

MINISTERUL PUBLIC

**PARCHETUL DE PE LÂNGĂ
CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE**



PRO LEGE

3/1998

MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ
CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE



PRO LEGE

"Fapta de a pune în mișcare acțiunea penală, de a dispune arestarea, de a trimite în judecată sau de a condamna pe o persoană, știind că este nevinovată, se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani".

(Art.268 Cod penal)



Tehnoredactare computerizată
Viorica Anapalea și Margareta Mocanu

CUPRINS

<i>Sinteza operativității urmăririi penale în unitățile Ministerului Public</i>	5
---	---

I

STUDII

Constantin Sima, <i>Măsurile de siguranță în dreptul penal Contemporan</i>	18
Vasile Păvăleanu, <i>Grațierea unor pedepse</i>	25
Victor Nicolcescu, <i>Sustragerea de la executarea pedepsei. Grațiere</i>	30
Adrian Ștefan Tulbure, <i>Urmărirea penală efectuată de procuror în reglementarea actuală</i>	34
Maria Angela Boureanu, <i>Momentul constituirii părții vătămate ca parte civilă în procesul penal</i>	38
Adrian Ștefan Tulbure, <i>Actele premergătoare în reglementarea și practica actuală</i>	42
Dorin Ciuncan, <i>Participarea procurorului la realizarea creanțelor bugetare față de străini</i>	51
Ion Retca, <i>Stabilirea despăgubirii bănești pentru repararea pagubei cauzate prin infracțiune</i>	54
Tiberiu Constantin Medeanu, <i>Declararea și cercetarea administrativă a accidentelor de muncă</i>	65

II

CONTROVERSA

Ioan Șipoteanu, Emil Butuceanu, <i>Răspunderea membrilor Guvernului care au comis fapte prevăzute de legea penală în exercițiul funcției lor</i>	71
Dorin Ciuncan, <i>Răspunderea penală a foștilor miniștri</i>	74

III
DECIZII ALE CURȚII CONSTITUȚIONALE
IV
JURISPRUDENȚA CURȚII SUPREME DE JUSTIȚIE

<i>Jurisprudența Secției militare</i>	101
<i>Jurisprudența în materie de contencios administrativ</i>	114
<i>Jurisprudența comercială</i>	136

V
COMENTARII

<i>Alexandru Țuculeanu, Comentarii la deciziile Curții Constituționale privitoare la conformitatea cu principiile constituției a unor dispoziții ale Codului de procedură penală referitoare la arestarea preventivă</i>	168
<i>Ioan Lascu, Faptă care nu prezintă pericolul social al unor infracțiuni, data de la care se aplică grațierea</i>	173
<i>Adrian Luca, Aplicarea pedepsei complimentare a interzicerii unor drepturi, atunci când s-a aplicat pedeapsa principală a detențiunii pe viață</i>	177
<i>Radu Lupașcu, Aplicarea pedepsei complimentare a interzicerii unor drepturi, atunci când s-a aplicat pedeapsa principală a detențiunii pe viață</i>	179
<i>Ioan Amarie, Reglementarea priorității de dreapta în legislația rutieră</i>	185

VI
VARIA

<i>Vasile Păvăleanu, Reglementarea suspendării executării pedepsei în noul cod penal francez</i>	189
<i>Ion Dumitru, Stabilirea indemnizațiilor pentru asigurări sociale și concedii de odihnă a procurorilor</i>	199
<i>Ion Dumitru, Compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat de către personalul din unitățile Ministerului Public</i>	203

SINTEZA OPERATIVITĂȚII URMĂRIRII PENALE IN UNITĂȚILE MINISTERULUI PUBLIC

Pentru a se putea face o analiză corectă și obiectivă a operativității în general și pe anumite perioade de timp, este necesar înainte de toate, să se vadă ponderea unor indicatori, corelarea dintre aceștia și efectele lor asupra cauzelor de soluționare a cauzelor.

Astfel, numărul cauzelor înregistrate, cifra celor preluate din perioadele anterioare, intrările zilnice, raportul dintre aceste intrări și ieșiri de cauze, complexitatea și importanța lor, modul în care sunt instrumentate sau supravegheate, constituie tot atâția factori care justifică analiza indicatorilor de operativitate în acest context.

Plecând de la considerentele arătate mai sus, vom încerca în cele ce urmează, să analizăm, foarte sintetic, acești indicatori cu referire specială la cauzele nesoluționării dosarelor mai vechi de 6 luni de la începerea urmăririi penale, măsurile luate și ce se impun în continuare, pentru reducerea acestui stoc de cauze, unele din ele considerate și apreciate importante.

Analiza acestor cauze și indicatori, are menirea de a găsi cele mai adecvate modalități pentru îmbunătățirea operativității, a înlăturării lentoarei și tergiversării, a scurtării cât mai mult posibil a termenului cuprins între momentul sesizării faptei și cel al sesizării instanței.

Numărul cauzelor soluționate în anul 1997 a fost de 334.381, în creștere cu 11,2% față de 300.688 în anul precedent. Ponderea acestora în totalul cauzelor de soluționat a fost de 70,0%, mai mică în comparație cu 70,5% în anul 1996.

Din total :

	1997	1996	% <u>1997</u> +/- <u>1996</u>
a) la urmărire proprie	20.521	20.423	+ 0,5
- pondere în total de soluționat la urmărire proprie	61,4%	62,6%	
b) la organele de cercetare	313.86	280.265	+ 12,0
- pondere în total de soluționat la organele de cercetare	0	71,2%	
	69,5%		

Procurorii au soluționat prin rechizitoriu un număr de 87.279 cauze, în creștere cu 3,1% în comparație cu 84.645 în anul 1996, ponderea lor fiind, în totalul celor soluționate, de 26,1%, mai mică față de 28,2% în anul anterior.

Din total :	1997	1996	% <u>1997</u> +/- <u>1996</u>
a) la urmărire proprie	6.402	6.697	- 4,4
- pondere în total soluționate la urmărire proprie	31,2%	32,8%	
b) la organele de cercetare	80.877	77.948	+ 3,8
- pondere în total de soluționat la organele de cercetare	25,8%	27,8%	

S-au dat soluții de netrimitere în judecată într-un număr de 247.102 cauze, în creștere cu 14,4%, în comparație cu 216.043 în anul 1996.

Din total :	1997	1996	% <u>1997</u> +/- <u>1996</u>
a) la urmărire proprie	14.119	13.726	+ 2,9
b) la organele de cercetare	232.98	202.317	+ 15,2

3

La sfârșitul anului 1997 au rămas nesoluționate 76.396 cauze (fără cauzele cu autori necunoscuți), număr în creștere cu 24% în comparație cu 61.629 la finele anului 1996, dar în scădere cu 2,1% în comparație cu 78.050 stoc la finele trim.III 1997.

Ponderea cauzelor rămase nesoluționate, în totalul cauzelor avute spre soluționare a fost de 15,8%, mai mare în comparație cu 14,5% la finele anului 1996.

Din total :

Stoc la finele anului

	1997	1996	% <u>1997</u> +/- 1996
a) la urmărire proprie	8.485	7.591	+ 11,8
b) la organele de cercetare penală	67.911	54.038	+ 25,7

Ponderea cauzelor rămase nesoluționate la urmărire proprie, în totalul cauzelor avute spre soluționare la procuror, reprezintă 25,4%, în comparație cu 23,6%, la finele anului 1996.

La organele de cercetare penală ponderea a fost de 15,0%, față de 13,7%.

Cauzele cu autori necunoscuți rămase nesoluționate la sfârșitul anului au fost de 37.256, mai multe cu 21,4% în comparație cu 30.679 la sfârșitul anului 1996 și mai multe cu 6,1% față de 35.122 la finele trim.III 1997.

Din total :

	1997	1996	% <u>1997</u> +/- 1996
a) la urmărire proprie	695	726	- 4,3
b) la organele de cercetare penală	36.561	29.953	+ 22,1

Comparativ cu sfârșitul trim.III 1997 situația se prezintă astfel:

Din total :

	1997	la finele trim.III 1997	% <u>1997</u> +/- 1996
a) la urmărire proprie	695	752	- 7,6
b) la organele de cercetare penală	36.561	34.370	+ 6,4

Din cauzele cu autori necunoscuți rămase nesoluționate la urmărirea proprie, 432 cauze se referă la infracțiunea de omor, mai puține cu 1,4% în comparație cu 438 la finele trim.III 1997, dar mai multe cu 3,4% în comparație cu 418 la finele anului 1996.

În anul 1997 au fost soluționate cu depășirea acestei durate, un număr de 58.273 cauze, în creștere cu 0,3% față de 58.083 în anul precedent.

Ponderea acestor cauze, în totalul cauzelor soluționate a fost de 17,4%, mai mică față de 19,3% pondere din anul precedent.

Din total :

	1997	1996	% <u>1997</u> +/- <u>1996</u>
a) la urmărirea proprie	5.809	6.014	- 3,4
b) la organele de cercetare	52.464	52.069	+ 0,8

Ponderea la urmărirea proprie, în totalul cauzelor soluționate la urmărirea efectuată de procuror, a fost de 28,3%, mai mică în comparație cu 29,5% în anul precedent.

La organele de cercetare penală ponderea a fost de 16,7% față de 18,6% în anul 1996.

La finele anului 1997 au rămas nesoluționate de peste 3 luni de la sesizare în total 27.942 cauze reprezentând 36,6% din totalul cauzelor rămase nesoluționate.

Numărul acestor cauze la finele anului 1997 a fost în scădere cu 2,4% în comparație cu 28.641, stocul de la finele trim.III 1997.

Din total :

	1997	finele trim.III 1997	% <u>1997</u> +/- trim.III <u>1996</u>
a) la urmărirea proprie	4.634	5.009	- 7,4
b) la organele de cercetare	23.308	23.632	- 1,4

Numărul inculpaților arestați preventiv de peste 4 luni aflați în curs de urmărire penală la sfârșitul anului a fost de 90, în creștere cu 73,1% în comparație cu 52 la finele anului 1996 și în creștere cu 9,8% față de 82 la sfârșitul trim.III 1997.

Din total :

	1997	finele trim.III 1997	% <u>1997</u> +/- <u>1996</u>
a) la urmărire proprie	75	57	+ 31,6
b) la organele de cercetare	15	25	- 40,0

S-au dat soluții de netrimitere în judecată față de 332 inculpați arestați preventiv, mai puțin cu 4,3 % față de 347 în anul precedent. Ponderea în totalul arestaților preventiv din cauzele soluționate (arestații trimiși în judecată plus arestații pentru care s-au dat soluții de netrimitere în judecată), a fost de 1,18 %, mai mică față de 1,36 % în anul precedent.

Din total, soluțiile de netrimitere în judecată au fost date în baza art. 18/1 Cod penal, art. 10 lit. g, h, i și e Cod procedură penală și ca urmare a dezincriminării faptei față de 190 inculpați arestați preventiv.

După scăderea numărului acestora din total, au rămas 142 inculpați arestați preventiv față de care s-a dispus netrimiterea în judecată în baza altor motive, număr în scădere cu 22,4 % în comparație cu 183 în anul precedent. Ponderea lor, în totalul inculpaților arestați preventiv, reprezintă 0,51 %, mai mică în comparație cu 0,67 % în anul 1996.

În anul 1997, instanțele au restituit un număr de 149 cauze, în creștere cu 7,2 % în comparație cu 139 în anul precedent.

Ponderea acestora, în totalul cauzelor soluționate prin rechizitor, a fost de 0,17 %, cu puțin mai mare față de 0,16 % în anul 1996.

Din datele comunicate din teritoriu, în privința operativității urmăririi penale de la 1 ianuarie 1998 până la 1 mai 1998, se constată o creștere a numărului cauzelor soluționate față de aceeași perioadă a anului precedent, în condițiile în care și numărul cauzelor înregistrate a crescut.

Din totalul cauzelor soluționate numărul dosarelor complexe, care au necesitat un efort mare, ce au dus la depășirea unui termen

de 3 luni de la înregistrare și până la finalizarea cercetărilor se prezintă astfel:

Parchetul de pe lângă Curtea de Apel: Alba - 6%; Bacău - 9,5%; Brașov - 9%; București - 23%; Cluj - 14%; Constanța - 13%; Craiova*; Galați - 21,6%; Iași*; Oradea - 15%; Pitești - 23%; Ploiești - 29%; Suceava - 28%; Parchetul Curții Militare de Apel - 46% ; Parchetul de pe lângă Curtea Supremă de Justiție - 10%.

În primele cinci luni se constată menținerea unui număr relativ mare de cauze nesoluționate la care urmărirea penală se prelungește peste șase luni, astfel:

Parchetul de pe lângă Curtea de Apel: Alba*; Pitești - 117; Bacău - 44; Oradea - 46; Suceava - 49; Brașov*; București*; Cluj*; Constanța*; Craiova*; Galați - 82; Iași*; Tg.Mureș*; Ploiești - 180; Timișoara*; Parchetul Curții Militare de Apel - 10.

În general, se constată că marea majoritate a acestor cauze se află în curs de instrumentare la organele de cercetare penală și un număr infim reprezentând activitatea proprie a procurorului.

De exemplu, la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Ploiești din 170 dosare numai 5 sunt instrumentate de procuror, la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Suceava 47 cauze se află la poliție și numai 2 sunt în urmărirea penală proprie a procurorului; la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Pitești 117 cauze sunt în evidența poliției, în urmărirea penală proprie neexistând dosare mai vechi de 6 luni în raport cu data începerii urmăririi penale.

Principalele cauze care afectează operativitatea activității de urmărire penală pot fi formulate astfel:

- complexitatea deosebită a unor dosare privind infracționalitatea financiară, bancară (semnat de Parchetul de pe lângă Curtea Supremă de Justiție și de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Ploiești);

- volumul ridicat de muncă (Parchetele de pe lângă Curtea de Apel Pitești, Craiova, Galați);

- pregătirea profesională precară (Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Pitești);

- slaba calitate a unor acte de cercetare, ce impun adesea restituiri (Parchetele de pe lângă Curtea de Apel Pitești, Oradea, Brașov, București);

- sustragerea de la urmărire, comisii rogatorii, necooperarea martorilor (Parchetele de pe lângă Curtea de Apel Bacău, Brașov, București, Craiova, Timișoara);

* Notă: * Nu dispunem de date centralizate.

- efectuarea cu mare întârziere a expertizelor (Parchetele de pe lângă Curtea de Apel Bacău, Braşov, Bucureşti, Craiova, Ploieşti);
- lipsa fondurilor necesare efectuării unor acte de traducere (Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Bacău);
- neobţinerea avizului Ministerului Justiţiei pentru efectuarea unor cercetări ce impun o procedură specială (cum ar fi în cazul notarilor - semnalată de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Timişoara);

- preluarea spre soluţionare de la parchetele inferioare a unor dosare deosebite (Parchetele Curţilor Militare de Apel).

După opinia noastră, astfel cum rezultă din sublinierile unor procurori generali, o cauză aparte o reprezintă neprogramarea corespunzătoare a activităţii de anchetă; lipsa unui plan de anchetă; activitatea neritmică şi încărcarea inegală a procurorilor prin repartizări nejudicioase.

La Secţia de urmărire penală şi criminalistică a Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiţie, ca şi în anii precedenţi şi în perioada 1 ianuarie - 1 mai 1998 operativitatea în cauzele penale de competenţă obligatorie a fost influenţată negativ şi în mod determinant de unele împrejurări pe care le apucăm ca fiind obiective, neimputabile Serviciului de anchete speciale.

În acest sens, amintim în primul rând dificultăţile întâlnite în cauzele având ca obiect fapte comise în activitatea unor bănci comerciale. Dificultăţile în acest gen de cauze au fost determinate de aspectul de noutate al acestora, de legislaţia stufoasă care reglementează activitatea bancară, de numărul uneori extrem de mare al faptelor sesizate şi perioada de timp relativ lungă scursă de la data comiterii lor până la declanşarea anchetei.

Ilustrativ în sensul celor arătate mai sus este dosarul nr.633/P/1997 în care sunt cercetaţi 25 de funcţionari ai Agenţiei sectorului 2 Credit Bank şi ai Centralei acestei bănci pentru avizarea şi aprobarea în anii 1993 şi 1994 de împrumuturi unor societăţi comerciale cu capital privat ori unor persoane fizice cu încălcarea dispoziţiilor normelor proprii privind creditarea şi producerea unei pagube de aproximativ 20 miliarde lei. În această cauză în afara dificultăţilor precizate mai sus se constată că nici vechile conduceri ale Centralei Credit Bank şi Agenţiei sectorului 2 Bucureşti şi nici cele actuale, în cele mai multe situaţii, nu s-au îndreptat pe cale civilă împotriva beneficiarilor creditelor, activitatea lor rezumându-se numai la formularea unor plângeri penale împotriva propriilor funcţionari.

În cauzele având ca obiect cercetarea unor fapte comise în activitatea bancară un alt aspect care influenţează negativ

operativitatea este întârzierile ce se înregistrează între cererile procurorului adresate băncilor referitoare la punerea la dispoziție a unor documente sau date și răspunsul acestora.

Exemplificativ în acest sens este dosarul nr.180/P/1997 privind pe inculpații *Păunescu Gheorghe Constantin, Temeșan Răzvan Liviu, Bereca Cătălin Marian și Burdulea Dumitru* în care la solicitarea experților contabili la data de 12 martie 1998 au fost cerute Băncii Române de Comerț Exterior un set de documente și mai multe date. Deși s-a revenit în scris de 3 ori precizându-se că poziția băncii constituie o încălcare a prevederilor procesual penale BANCOREX ne-a înaintat documentele și ne-a comunicat datele abia la 26 mai 1998.

Expertizele financiar-bancare - acte necesare în cele mai multe astfel de cauze - prin complexitatea obiectivelor cărora trebuie să le răspundă - constituie un factor important de întârziere a soluționării lor.

O altă cauză care afectează operativitatea o constituie și necesitatea efectuării unor acte de urmărire penală în străinătate, prin instituția comisiei rogatorii.

Exemplificăm în această privință dosarul nr.133/P/1997 privind pe *Pătrașcu Adrian* în care la data de 15 octombrie 1997 s-a cerut efectuarea unor verificări de către autoritățile franceze. De asemenea, în dosarul nr.629/P/1997 privind pe *Hrebenciuc Viorel, Ungheanu Mihai, Fruntelată Dan și Temeșan Răzvan Liviu* la 17 februarie 1998 s-a cerut autorităților franceze efectuarea unor acte indispensabile emiterii unei soluții corecte. În ambele cauze autoritățile franceze nu au răspuns.

Un important factor care influențează în mod negativ operativitatea în cauzele financiar-bancare îl constituie **dificultățile întâmpinate în găsirea administratorilor unor societăți comerciale și a sediilor actuale ale acestora.** În unele situații, cu toate investigațiile efectuate nu s-au putut obține date în această privință cu deosebire în cazurile unor societăți beneficiare de credite bancare.

În unele cazuri s-au obținut chiar date că administratorii unor societăți comerciale beneficiare de credite sunt plecați din țară.

Neprezentarea unor persoane chemate în vederea audierii, unele refuzând în mod expres să se prezinte, constituie o altă cauză care influențează în mod negativ operativitatea. În aceasă privință ilustrative sunt numeroasele dosare înființate urmare formulării unor plângeri împotriva unor parlamentari.

Ilustrativ pentru întârzierea soluționării unor cauze din teritoriu amintim:

- dosar nr.850/P/1997 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Braşov privind pe inv.Butan Dumitru cercetat pentru comiterea infracţiunii prev.de art.215 alin.2 C.pen. cu art.72 din Legea nr.30/1978.

Cercetările nu au fost finalizate întrucât autorităţile din Republica Moldova (Vama Chişinău) au tergiversat comunicarea relaţiilor solicitate prin Direcţia Vamală Bucureşti;

- dosar nr.398/P/1995 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Covasna.

Dosarul a fost trimis de organele de poliţie cu cercetări incomplete, ceea ce a impus restituirea în scopul administrării tuturor probelor solicitate de părţi.

Toate cauzele mai vechi de 6 luni de la începerea urmăririi penale sunt analizate periodic de conducerile unităţilor din teritoriu.

Acestea formează obiect de analiză şi în cadrul şedinţelor de colaborare cu inspectorii şefi şi comandanţii organelor locale de poliţie.

În fiecare cauză se dau îndrumări scrise de către procurori şi se trimit sesizări conducerilor organelor de poliţie.

Periodic se execută controale tematice şi operativ curente având ca obiecte operativitatea în efectuarea urmăririi penale şi soluţionarea cauzelor.

Deficienţele constatate sunt prelucrate în colectivele de procurori şi se stabilesc măsuri concrete pentru înlăturarea lor;

- dosar nr.24/P/1994 al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj, privind pe inculpata Binţiţan Aurica, cercetată pentru înşelăciune, prev.de art.215 alin.1 şi 2 C.pen., evaziune fiscală, prev.de art.13 din Legea nr.87/1994, fals prev.de art.40 din Legea nr.82/1991, rap.la art.289 C.pen.

Faţă de inculpată a fost emis mandat de arestare preventivă în data de 16 august 1996, în lipsă întrucât s-a sustras urmăririi penale.

La data de 22.11.1996, inculpata a fost dată în urmărire generală şi prin Interpol, însă până în prezent nu a fost identificată.

În paralel continuă actele de cercetare penală, fiind depuse continuu noi plângeri penale împotriva inculpatel. Prejudiciul cauzat de către inculpată societăţilor sale este în sumă de 5.863.802.116 lei, iar părţilor vătămate, persoane fizice de la care a încasat diferite sume de bani, în sumă de peste 1 miliard lei;

- în dosarele "PETROMIN - MOIRA" (nr.309390/1994 al Poliţiei Port Constanţa) şi cel privind pierderea navei "OLTENIA" pe seama căreia este angajat un credit extern nerambursat de

19.000.000 dolari (nr.448130/1997 al Poliției Port Constanța) aflate în lucru de peste 3 ani s-au realizat traducerile documentelor, de ordinul miilor de pagini, s-au ridicat ori s-a asigurat accesul organelor e control financiar la documentele pertinente aflate în țară dar s-a întârziat în faza întocmirii actelor de control financiar. Acestea nu sunt nici în prezent pe deplin temeinice, întârzierea și întocmirea necorespunzătoare datorându-se și nespecializării în operațiuni comerciale maritime a economiștilor desemnați.

Lipsește însă numeroase documente concludente aflate în străinătate pentru care s-au efectuat deja de către procurorii comisii rogatorii în Polonia, Spania și Grecia, documente care condiționează introducerea și efectuarea unor expertize specifice și soluționarea cauzelor. Concomitent însă au fost și sunt în continuare administrate celelalte mijloace de probă cum sunt audierea persoanelor din conducere și cele implicate în diverse operațiuni din țară și străinătate, audieri de martori, confruntări, identificări de alte documente pertinente ș.a.

- în dosarul nr.733/P/1994 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Vrancea învinuitul Nistor Costel este cercetat pentru infracțiunea de favorizare, prevăzută de art.264 C.pen., reținându-se că, în calitate de conducător auto la SC "GERALD" SRL Focșani, în lunile decembrie 1993 și ianuarie 1994 i-a ajutat pe inculpații Isa Sorin și Corduna Gerald Corneliu să transporte la București circa 7 milioane lei, sumă sustrasă de cei doi din casieria centrală a societății.

Cauza nu a putut fi soluționată întrucât cei doi inculpați au fugit din țară și au fost dați în urmărire generală prin Interpol;

- dosarul nr.157/P/1996 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Argeș, înregistrat la 21.03.1996 privind pe inculpatul Ionescu Domnica ș.a., cercetați pentru infr.prev.de art.215 alin.1 și 3 C.pen. (în perioada 1995 - 1996 a încasat de la 25 persoane sume de bani, totalizând 465 milioane lei, promițându-le că le procură autoturisme Dacia). Inițial cauza a fost instrumentată de IGP, care la 15.10.1997 a fost trimisă la Parchetul de pe lângă Tribunalul Argeș cu propunere de trimitere în judecată. La 17.11.1997 dosarul a fost restituit Poliției jud.Argeș pentru completarea cercetărilor penale.

În cauză procurorul a dat îndrumări scrise;

- dosar nr.458/P/1997 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Timiș privind pe inculpatul Simcelescu Sava ș.a. pentru infracțiunea de contrabandă și evaziune fiscală.

În speță, cauza conține elemente de extranetate unele fapte fiind comise pe teritoriul altor state, efectuându-se comisii rogatorii penru elucidarea tuturor aspectelor.

Intârzieri în nesoluționarea operativă a cauzelor au fost generate și de efectuarea unor expertize contabile care au avut spre analiză un volum mare de acte contabile și ca obiective o vastă tematică, de exemplu: în dosar nr.964/P/1997 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Timiș privind pe Dinu Călin pentru art.289, 291 C.pen. și art.13 din Legea nr.87/1994.

Cu privire la cauzele mai vechi de 6 luni de la începerea urmăririi penale s-a constatat că s-a ajuns în această situație la unitățile Ministerului Public din județul Hunedoara ca urmare a tergiversării efectuării cercetărilor penale de către organele de poliție îndeosebi în cauzele redeschise sau restituite (exemple: dosar nr.528/P/1995 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Deva privind pe Borza Iulian, cercetat pentru săvârșirea infracțiunii prev.de art.184 alin.2 și 4 C.pen., cauză în care urmărirea penală a fost redeschisă la 7.11.1997, restituită la poliție și nesoluționată până în prezent; dosar nr.1005/P/1995 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Deva privind pe Stănescu Ioan ș.a. cercetați pentru infracțiunea prev.de art.215 C.pen. în care s-a redeschis urmărirea penală și s-a restituit la Poliția municipiului Deva, dosarul nefiind soluționat în prezent etc.).

Analizând necesitatea urgentării soluționării dosarelor mai vechi de 6 luni de la începerea urmăririi penale, procurorii generali au prezentat măsuri concrete ce se aplică deja. Alături de analize, îndrumări, controale, evidențe, verificări metodice, periodice ale activității organelor de cercetare și ale activității procurorilor din subordine au fost subliniate următoarele:

- adrese de urgentare a soluționării dosarelor, către organele de poliție (P.C.A. Alba, Tg.Mureș);
- crearea unui cadru operativ informațional de evidențiere și raportare a cauzelor complexe mai vechi (P.C.A. Timișoara);
- conlucrarea cu S.R.I., Garda financiară, Direcția Județeană a Finanțelor Publice, Curtea de Conturi, Direcția Regională Vamală (P.C.A. Timișoara);
- inițierea și coordonarea unor echipe mixte de polițiști și procurori pentru dinamizarea cercetărilor (P.C.A. Timișoara);
- reprogramarea urmăririi penale și discuții pe caz (P.C.A.Craiova);
- preluarea unor dosare de la poliție de către procuror (P.C.A.Ploiești);

Alături de aplicarea eficientă în practică a unor asemenea măsuri ținem să amintim, împreună cu alți procurori generali necesitatea ridicării permanente a calității muncii prin perfecționarea pregătirii profesionale personale.

În perioada analizată, procurorii Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiție au supravegheat cercetările în cauzele instrumentate de Direcția cercetări penale, Brigada de combatere a crimei organizate, Direcția de combatere a criminalității economico-financiare și Direcția transporturi din Inspectoratul General al Poliției.

Activitatea de supraveghere a cercetărilor a fost realizată în conformitate cu dispozițiile Codului de procedură penală potrivit cărora procurorul conduce și controlează procesul penal, veghează ca actele de urmărire penală să fie efectuate cu respectarea prevederilor legale, ca orice infracțiune să fie descoperită și nici o persoană să nu fie învinuită penal dacă nu există indicii temeinice că a săvârșit o faptă penală.

În exercitarea supravegherii respectării legii, a existat o bună conlucrare cu organele de poliție ceea ce s-a reflectat în rezultatele foarte bune obținute, respectiv creșterea operativității de soluționare a cauzelor penale (unele din acestea având un grad sporit de dificultate sau complexitate) și absența achitărilor și restituirilor din partea instanțelor de judecată.

Au fost însă și situații în care nu a existat o bună conlucrare între procurori și organele de poliție care nerespectând îndrumările și dispozițiile date de procuror nu au administrat toate probele necesare soluționării legale și temeinice a cauzelor.

Astfel, în dosarul nr.285/P/1997 privind pe Capetti Ana, Fako Mirela, Mihai Streangă și Alexandru Răducan, învinuiți de săvârșirea infracțiunilor de abuz în serviciu, gestiune frauduloasă, fals intelectual și uz de fals, în legătură cu acordarea în condiții de nelegalitate a unor credite grupului de firme " SANCA" în valoare de peste 400 miliarde lei, organele de poliție au propus arestarea preventivă a făptuitorilor, măsură care nu a fost însușită de procuror deoarece cercetările erau incomplete, apărările învinuiților nefiind verificate.

De asemenea, în dosarul nr.34/P/1997 privind pe Stoica Ioan, patron " CARITAS" cercetat pentru infracțiunile de înșelăciune și fals intelectual, prin care au fost păgubite un mare număr de persoane cu suma de peste 700 miliarde lei, Direcția cercetări penale - I.G.P., a propus trimiterea în judecată a făptuitorului, cu toate că urmărirea penală nu era completă.

Ambele dosare au fost preluate de procuror în vederea continuării urmăririi penale și administrării tuturor probelor necesare soluționării legale și temeinice a acestor cauze.

Procurorii au avut o permanentă preocupare și pentru realizarea unei cât mai bune colaborări cu instanțele de judecată, în activitatea de înfăptuire a justiției.

Aceasta a existat încă din faza de urmărire penală cu prilejul soluționării cererilor de prelungire a măsurii arestării preventive cât și în timpul judecății prin concluziile puse în ședințele de judecată, menite să contribuie la pronunțarea de hotărâri legale și temeinice.

I STUDII

MĂSURI DE SIGURANȚĂ ÎN DREPTUL PENAL CONTEMPORAN

Constantin Sima

1. Noțiune

Dreptul penal clasic s-a pronunțat pentru pedepse fixe și a căutat mult timp să stabilească o dozimetrie matematică în materie de pedepse. Dreptul penal neoclasic a căutat să realizeze o anumită individualizare a pedepsei, ceea ce a însemnat crearea unei breșe în zidul de apărare al represiunii clasice.

Dreptul penal clasic a suferit, ceva mai târziu, o atingere chiar mai gravă când, în materie de sancțiuni, s-a propus, mai întâi doctrină și apoi în legislația penală, să se dubleze pedeapsa tradițională cu un sistem nou de măsuri non penale, în orice caz neretributive, destinate în egală măsură minorilor sau tinerilor delincvenți, bolnavilor sau deficienților mintali, multirecidiviștilor și delincvenților profesionali sau de obicei¹.

“ Pentru că pedepsele ca instrumente de apărare socială răspund atât de puțin destinației lor, trebuie să recurgem la alte măsuri care vor putea să le substituie pentru a satisface necesitatea ordinii sociale.

De aici ideea a ceea ce am numit echivalente ale pedepsei (sostitutivi penali- mijloace substitutive pedepselor).

Așadar nu prin pedepse se va realiza evitarea delictelor ci prin aceste măsuri care, în limitele eficacității lor, se substituie pedepselor mai degrabă decât să coopereze cu ele” – afirmă profesorul Enrico Ferri².

În acord cu cele afirmate mai sus, Emanuele Carnevale definește măsura de siguranță ca un mijloc, non penal, în urma unui delict comis sau numai a unui fapt care are caracterile exterioare ale delictului și pentru care se ține seama de o subiectivitate și de un caracter periculos, caracteristice agentului, datorită cătora pedeapsa

¹ Marc Ancel, La peine dans le droit classique et selon les doctrines de la défense sociale, R.S.C.1973 p.191.

² E.Ferri, La sociologie criminelle, deuxième édition, Paris, Alcan, 1914, p.269.

nu poate fi aplicată sau este neîdestulătoare. Protecțiunea este îndreptată în mod special spre amendarea vinovatului³.

În dreptul penal român, profesorul Francisc Finkey de la Universitatea din Cluj definea, în 1914 măsurile de siguranță ca măsuri de coercițiune ale statului luate împotriva unor clase de răufăcători pe lângă pedeapsă sau în locul ei pentru împiedicarea acestora de a mai săvârși infracțiuni⁴.

N.I.Tanovicieanu definea în 1934 măsurile de siguranță ca forme ale reacției sociale constând în privarea sau restrângerea de libertate sau purtând asupra patrimoniului, luate în virtutea legii de autoritățile judiciare împotriva delincvenților socialmente periculoși, independent de orice chestiune de responsabilitate morală⁵.

În dreptul penal contemporan măsurile de siguranță sunt definite ca măsuri individuale coercitive, fără coloratură morală, impuse indivizilor periculoși pentru ordinea socială în scopul prevenirii infracțiunilor pe care starea lor le face posibilă⁶.

Elementele care stau la baza acestei definiții sunt aceleași în concepția a numeroși autori francezi:⁷ starea de pericol, scopul preventiv, absența coloraturii morale sau lipsa caracterului retributiv, durata, în principiu, nedeterminată. În fapt, acestea sunt principalele trăsături care diferențiază măsurile de siguranță de pedepse.

În dreptul penal român măsurile de siguranță sunt definite ceva mai exact ca fiind acele sancțiuni de drept penal constând în măsuri de constrângere cu caracter preventiv care au ca scop înlăturarea unor stări de pericol generatoare de fapte prevăzute de legea penală⁸.

2. Natura juridică a măsurilor de siguranță

Într-o primă opinie, penaliști renumiți ca Manzini, Massari, Rocco, Meyer etc. au susținut că măsurile de siguranță sunt măsuri administrative, chiar în cazul în care sunt prevăzute de legea penală

³ E.Carnevale, Rapport présenté au Congés pénal et pénitentiaire international de Berlin, 1935, Revista penala, an III, Nr.3, Craiova 1936.

⁴ I.Predovicu, Prefata la M.Georgescu, Masurile de siguranta, Cluj, 1938, p.10.

⁵ N.I.Tanovicieanu, Les mesures de sureté, Lipschutz, Paris, 1936.

⁶ Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, Droit pénal général, 15 edition, Dalloz, 1995, p.367.

⁷ A se vedea Jean Pradel, Droit pénal, Ed.Cujas, Paris, 1991, p.527 si urm., P.Salvage, Droit pénal général, P.U.G. 1994, p.107, J.C.Soyer, Droit pénal et procedure pénale, Librairie générale de droit et de jurisprudence, p.148.

⁸ C.Bulai, Manual de drept penal, partea generala, Ed.All, Bucuresti, 1997, p.584.

administrative, chiar în cazul în care sunt prevăzute de legea penală și aplicate de instanțele judecătorești deoarece ele intervin nu pentru reprimarea unui fapt săvârșit ci pentru a preveni săvârșirea lui⁹.

Alți autori (Florian, Ferri, Altavilla etc.) au susținut identitatea dintre măsurile de siguranță și pedepse, ambele fiind considerate deopotrivă ca măsuri de apărare socială ce pot fi aplicate în funcție de necesități, pedepsele fiind aplicate infractorilor responsabili în timp ce măsurile de siguranță sunt aplicate iresponsabililor și celor aflați în situații speciale. Această opinie a prevalat în cadrul Comisiei de reformă a Codului penal francez¹⁰ fiind susținută și de partizanii doctrinei noii apărări sociale: " În doctrina noii apărări sociale există nu unificare ci integrare a pedepsei și măsurii de siguranță într-un sistem unitar de sancțiuni penale conduse de criterii deopotrivă fizice, sociale și morale și ordonat printr-o politică penală unde dreptul penal joacă în mod esențial rolul de tehnică chemată să servească de garanție necesară libertății individuale¹¹.

În sfârșit, într-o ultimă opinie, s-a susținut că măsurile de siguranță sunt ca și pedepsele, sancțiuni de drept penal, deosebindu-se între ele prin natura și funcțiile lor.

Această opinie, susținută de renumiți penaliști C.Stoos, F.Liszt, A.Prins a fost însușită și în dreptul penal român¹².

3. Sisteme unitare și dualiste

Un examen al diverselor sisteme juridice arată că nu există legislații penale bazate numai pe pedepse sau numai pe măsuri de siguranță. Un sistem de sancțiuni de drept penal trebuie să aibă atât un caracter retributiv cât și unul preventiv.

În acest sens au fost propuse două situații: un sistem unitar, în cadrul căruia pedeapsa și măsura de siguranță sunt întemeiate pe o singură sancțiune hibridă și un sistem dualist în care coexistă pedeapsa și măsura de siguranță¹³.

Sistemul unitar sau al fuziunii, cum a fost numit adesea, a fost apărut cu multă convingere de M.Ancel¹⁴ și se întemeiază pe trei argumente principale.

⁹ V.D.Dongoroz, Dreptul penal, București, 1939, p.638.

¹⁰ G.Stefani, G.Levasseur, B.Bouloc, op.cit., p.375.

¹¹ M.Ancel, La défense sociale nouvelle, deuxième édition revue et augmentée, Cujas, Paris, 1966, p.224-225.

¹² V.Dongoroz, op.cit., p.639.

¹³ Jean Predel, Droit pénal, Ed.Cujas, Paris, 1991, p.537.

¹⁴ Les rapports entre la peine et la mesure de sûreté, Table Ronde en l'honneur de M.W.P.J.Pompe, R.S.C.D.P.C. 2/1972, p.529.

Mai întâi – arată susținătorii acestui sistem – soara individului deținut nu este fundamental diferită după cum este sancționat cu o pedeapsă sau o măsură de siguranță.

Administrația penitenciarelor însărcinată cu executarea pedepselor concepe închisoarea ca fiind destinată nu numai să pedepsească ci și să permită o anumită readaptare socială.

În afară de această, intimidare nu este proprie numai pedepsei. O anumită intimidare este legată și de perspectiva unei internări într-o casă de îngrijire și reeducare și chiar dacă acest efect nu este căutat, el există.

În sfârșit, distincția dintre pedeapsă și măsură de siguranță pune serioase probleme de calificare. În fața unor astfel de dificultăți legislatorul renunță adesea să clarifice sancțiunile și se limitează să le enumere sau un titlu ca “ Pedepse, măsuri de siguranță și alte măsuri” (art.35 din Codul penal elvețian din 1937).

Calificarea unei sancțiuni diferă de la o țară la alta: simplă măsură de siguranță în dreptul italian, expulzarea unui străin este pedepsită în Elveția.

Argumentele de mai sus sunt departe de a convinge pe toată lumea.

Numeroși autori sunt favorabili sistemului dualist sau al dublei căi, în care coexistă pedepsele și măsurile de siguranță.

În primul rând dificultățile de calificare nu trebuie supraestimate.

Multe sancțiuni pot fi cu ușurință clasificate într-o categorie sau alta.

Când există ezitări soluția poate fi găsită plecând de la un examen al textului sau, plecând de la căutarea scopului principal al sancțiunii.

Între pedeapsă și măsuri de siguranță subzistă o ireductibilă diferență pentru că ele nu au același fundament și nici același scop. Favorabil sistemului dualist, Jimenez de Asua a subliniat opoziția dintre caracterul în mod necesar retributiv al pedepsei și cel incontestabil preventiv al măsurii de siguranță¹⁵. Sistemul unitar ajunge să suprimă ideea de retribuție, puternic ancorată în conștiința populară și să minimalizeze la făptuitor sentimentul culpabilității.

Cele mai multe legislații au adoptat sistemul “ dublei căi”.

4. Trăsăturile generale ale măsurilor de siguranță

A. Scopul măsurilor de siguranță

¹⁵ Jimenez Asua , La mesure de sûreté, sa nature et ses rapports avec la peine, R.S.C.D.P.C., 1954, p.21.

Se poate spune că scopul măsurilor de siguranță este exclusiv preventiv. Măsura este întemeiată pe o stare de pericol prezentată de un individ, constând în probabilitatea foarte mare ca acesta să înfrângă legea penală; trebuie procedat astfel ca infracțiunile iminente să nu fie săvârșite.

Măsura de siguranță nu este lipsită de un factor intimidant dar măsura nu trebuie aleasă și executată în funcție de un asemenea efect. Acest efect nu prezintă nici un fel de inconveniente pentru eliberarea individuală dacă punerea în executare s-a făcut cu respectarea tuturor principiilor care garantează libertatea individuală.

Adepții doctrinei pozitivistice și primii partizani ai măsurilor de siguranță le concepeau în primul rând ca măsuri de apărare socială. Într-o atare concepție esențial era să împiedice evoluția stării periculoase a individului prin mijloacele cele mai energice: internarea pe viață a delincvenților de obicei, castrarea delincvenților sexuali, internarea în case de muncă a vagabonzilor.

Se avea în vedere, așadar, fie eliminarea fie neutralizarea individului.

În dreptul penal francez, această primă concepție a stat la baza releovațiunii care din 1885 până în 1942 s-a exercitat sub forma transferului definitiv în colonii unde relegații duceau o existență precară. Internarea alienaților delincvenți, interzicerea exercitării unor profesii, închiderea unor centre comerciale, expulzarea străinilor, retragerea permisului de conducere au avut inițial la bază această concepție.

B. Absența coloraturii morale

Faptul că măsura de siguranță intervine fără să se fi cercetat dacă starea periculoasă a individului se datorează vinovăției acestuia arată că măsura nu trebuie să aibă nici caracter aflictiv, nici infamant; este vorba de asigurarea protecției societății, de preferință prin readaptarea individului, la nevoie prin neutralizarea acesteia, dar în orice caz fără ca vreo pedeapsă sau vreun blam social să însoțească această măsură de protecție preventivă.

Pentru a evita orice caracter aflictiv, măsura de siguranță trebuie să evite să impună o suferință.

Regimul măsurilor de siguranță trebuie conceput și organizat de maniera în care individul să nu aibă impresia că a fost pedepsit pentru o faptă care i se impută și ca publicul să nu considere dezonorant ca un individ să fie supus unei măsuri de protecție preventivă.

C. Durata nedeterminată

Durata măsurilor de siguranță este nedeterminată. Nici legiuitorul, nici judecătorul nu pot fixa în avans un termen la capătul căruia măsura aleasă va da rezultatul scontat. Rezultatul depinde nu numai de starea periculoasă a celui în cauză ci și de modul cum aceasta evoluează pe măsură ce se aplică tratamentul stabilit. Din acest motiv pozitivistii au preconizat folosirea sentințelor nedeterminate.

Introducerea primelor măsuri de siguranță sub influența pozitivistă s-a făcut sub forma pedepselor accesorii sau complimentare – a trebuit deci să li se determine durata. Pentru cea mai mare parte a lor legiuitorul nu a ezitat să stabilească pedepse perpetue. Este cazul incapacităților profesionale care decurg din condamnare. În alte cazuri, durata maximă a fost aleasă la un interval mare de timp iar în cazul măsurilor curative aplicarea lor se face până la obținerea unui rezultat satisfăcător.

Dar, dacă natura și scopul măsurilor de siguranță postulează nedeterminarea, salvarea libertăților individuale cere să fie fixate anumite limite. De aceea cea mai mare parte a legislațiilor care au făcut loc măsurilor de siguranță au fixat o durată mai suplă decât cea stabilită în cazul pedepselor. Cel mai adesea nu este prevăzut nici un minim și măsura poate lua sfârșit îndată ce nu mai este indispensabilă pentru evitarea infracțiunii. Problema maximului este cea care prezintă dificultăți.

A fixa un minim foarte ridicat s-a dovedit o soluție puțin satisfăcătoare. Soluția cea mai rezonabilă s-a dovedit cea a unui termen maxim orientativ și care poate fi prelungit. În acest caz măsura nu ia sfârșit iremediabil la împlinirea termenului; un nou examen al stării periculoase trebuie să aibe loc și numai rațiuni foarte grave și imperioase pot justifica prelungirea pe care judecătorul este autorizat să o pronunțe. Este sistemul legii belgiene de apărare socială, din aprilie 1930, modificată în 1964, pentru bolnavii psihici (art.22) și al Codului penal danez (art.66) referitor la recidiviști.

D. Revizibilitatea măsurii

Garanția cea mai eficace pentru libertatea individuală vine mai puțin din fixarea unui minimum cât din responsabilitatea măsurii luată în funcție de evoluția stării periculoase. În timp ce pedeapsa este fixată odată pentru totdeauna și beneficiază de autoritate de lucru judecat, decizia referitoare la starea periculoasă poate oricând să fie repusă în discuție.

Măsura de siguranță a fost ordonată pentru a remedia o stare de pericol constatată; măsura de siguranță trebuie să ducă la atenuarea și apoi la dispariția stării de pericol.

Rezultă de aici că jurisdicția care a decis măsura nu s-a desesizat prin pronunțarea sentinței; ea trebuie să supravegheze executarea ei și în funcție de rezultate să substituie o nouă măsură celei care a fost pronunțată.

Revizuirea se poate face atât într-un sens cât și în altui; în mod normal, dacă măsura inițială a fost bine aleasă, trebuie să ducă la o atenuare a stării periculoase care să permită înlocuirea printr-o măsură mai ușoară care să ducă treptat la o întoarcere la starea normală; dar este tot atât de posibil ca măsura să nu poată da rezultatele scontate și în acest caz este necesar să se recurgă la un tratament mai energic; această eventualitate trebuie să rămână deschisă judecătorului în aceleași condiții ca la pronunțarea primei sentințe.

Cea mai mare parte a legislațiilor străine au procedat la o organizare metodică a măsurilor de siguranță (art.208 C.penal italian; art.70 și 75 C.penal danez; legea belgiană din 9 aprilie 1930, art.28) care să evite ca judecătorul să pronunțe imediat o măsură severă, dintr-un pesimism excesiv, măsură care ar trebui ulterior atenuată¹⁶.

¹⁶ G.Stefani, G.Levasseur, B.Bouloc, Droit pénal général, 15^e ed. Dalloz 1995, p.374.

GRAȚIEREA UNOR PEDEPSE

Dr. Vasile Păvăleanu

Prim procuror adjunct al

Parchetului de pe lângă Tribunalul Suceava

Așa cum era de așteptat, actul de clemență adoptat de Parlamentul României¹ a ocazionat exprimarea unor opinii controversate.

1. O primă problemă este cea privind data de la care se aplică noile prevederi ale legii.

Sub acest aspect, articolul nr.11 pare a fi cât se poate de clar, în sensul că, dispozițiile prezentei legi se aplică numai faptelor comise până la 26 mai 1997.

Numai că, prin art.6 și 7 se face o derogare pentru contravenții și faptele care, potrivit art.18/1 din Codul penal, nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni, dispunând că nu se mai sancționează dacă au fost săvârșite până la intrarea în vigoare a legii.

Aici se cuvine să precizăm că, din moment ce legea nu stabilește o dată pentru intrarea în vigoare, ea intră în vigoare de la 25 iulie 1997, când a fost publicată în Monitorul Oficial.

Rezultă deci că legea de grațiere se va aplica pentru faptele comise până la 26 mai 1997, când constituie infracțiuni și celor săvârșite până la 25 iulie 1997, dacă sunt contravenții sau se face aplicarea dispoziției art.18/1 C. pen.

Putem susține că art.6 și 7 constituie o derogare de la regula stabilită în art.11 privind aplicarea grațierii faptelor comise până la 26 mai 1997.

2. O altă excepție este cuprinsă în art.1 lit.b, care prevede că, se grațiază în întregime pedepsele cu închisoarea până la 5 ani inclusiv, aplicată celor care, la data intrării în vigoare a prezentei legi, au împlinit vârsta de 60 de ani, femeilor gravide sau care au copii până la 2 ani, deci 25 iulie 1997.

Excepția se referă la circumstanțele care țin de persoana inculpatului (vârsta, starea de graviditate sau copii până la 2 ani) iar nu la faptele acestora care vor fi supuse dispoziției din articolul 11.

Socotim că în cazul acestor categorii de persoane nu s-ar putea dispune grațierea pentru pedepsele până la 5 ani pronunțate pentru fapte comise până la 25 iulie 1997, așa cum s-a susținut într-

¹ Legea nr.137/1997, publicată în M.Of.nr.170 din 25.07.1997.

o opinie², întrucât art.1 lit.b nu derogă de la art.11 sub aspectul faptelor săvârșite.

3. Prin art.3 se dispune că prevederile art.1 și 2 se aplică și celor care execută pedeapsa închisorii la locul de muncă. Se pune deci firesc întrebarea dacă aceste dispoziții se vor aplica și în cazul pedepselor a căror executare este suspendată condiționat, precum și în cazul suspendării executării pedepsei sub supraveghere?

În cazul primei instituții, răspunsul este dat de art.120 alin.2 C. pen., potrivit căruia, grațierea are efecte și asupra pedepselor a căror executare este suspendată condiționat. În acest caz, partea din termenul de încercare care reprezintă durata pedepsei pronunțată de instanță se reduce în mod corespunzător dacă suspendarea condiționată este revocată sau anulată, se execută numai partea de pedeapsă rămasă negrațiată.

Deși dispoziția menționată nu se ocupă și de cazul suspendării executării pedepsei sub supraveghere, socotim, ca și alți autori³, că se vor grația și aceste pedepse, fiind de dorit ca la o primă modificare a Codului penal, textul să fie completat.

4. Prin art.4 se derogă de la dispoziția art.120 alin.4 C. pen., în sensul că se grațiază în întregime, măsura internării într-un centru de reeducare, precum și măsura trimiterii într-o școală specială de muncă și reeducare, luată față de minori de către instanțele de judecată, dar cu condiția din alineatul 2, care privește numai minorii care au executat cel puțin un an din măsura menționată.

5. Potrivit art.5, sunt exceptate de la grațiere recidiviștii, dispoziție susceptibilă de interpretări diferite.

Astfel, într-o opinie, mai veche, dar care își păstrează actualitatea⁴, la care ne raliem, se susține că, în cazul celor condamnați pentru infracțiuni săvârșite în stare de recidivă, de la grațiere este exceptată numai pedeapsa stabilită pentru infracțiunea ce întrunește condițiile celui de-al doilea termen al recidivei iar nu și primul termen al recidivei sau pedepsele care au fost pronunțate

² V.Nicolescu, Unele probleme în legătură cu aplicarea Legii nr.137/1997, privind grațierea unor pedepse, " Dreptul" nr.11/1997, p.90.

³ Radu Lupașcu, Unele probleme în legătură cu aplicarea Legii nr.137/1997, privind grațierea unor pedepse, " Dreptul" nr.11/1997, p.66. În sens contrar, V.Nicolescu, op.cit., p.91.

⁴ Iustin Grigoraș, Unele considerații asupra aplicării dispozițiilor de grațiere ale Decretului prezidențial nr.222/1976, " RRD" nr.1/1977, p.40.

pentru infracțiuni ce nu întrunesc condițiile celui de-al doilea termen al recidivei.

Într-o altă opinie⁵ se argumentează că, în cazul recidivei postcondamnatore sunt exceptate de la grațiere pedepse ce constituie primul și al doilea termen, iar în cazul în care ultimul termen este format dintr-un concurs de infracțiuni, nu vor fi grațiate nici pedepsele aplicate pentru infracțiunile din culpă sau care nu au fost pronunțate pentru infracțiuni comise în stare de recidivă.

Pentru clarificarea acestei probleme, cu mari implicații în practica judiciară, este necesar a fi definită noțiunea de recidivist. În această opritivă, în doctrina juridică s-a statuat că infractor recidivist este persoană care, după o primă condamnare, săvârșește o nouă infracțiune, în condițiile cerute de lege pentru existența recidivei⁶.

Spre deosebire de legea actuală, în art.3 din Decretul prezidențial nr.222/1976, se prevedea că nu beneficiază de grațiere cei condamnați pentru infracțiuni săvârșite în stare de recidivă, precum și cei care sunt recidiviști prin condamnări anterioare.

Evident că această formulare ne face să credem că actuala reglementare îi vizează pe cei condamnați pentru infracțiuni săvârșite în stare de recidivă, nefiind posibil a se extinde și la ipoteza a doua care nu a fost prevăzută în mod expres.

În orice caz, prin sintagma " recidiviștilor" din legea de grațiere nu pot fi avute în vedere ambele situații reglementate prin Decretul prezidențial nr.222/1976 dar și prin alte decrete cum ar fi 185/1986.

6. În ce privește infracțiunile exceptate de la grațiere potrivit art.5 alin.1 din lege, suntem de părere că este o inconsecvență în sensul că actul de clemență nu se aplică pentru infracțiunea de gestiune frauduloasă, prevăzută în art.214 C. pen., dar se aplică pentru cea de delapidare, prevăzută în art.215/1 alin.1 C. pen., care nu este exceptată. Or, prima faptă este mai ușoară, fiind sancționată cu închisoare de la 6 luni la 5 ani în cazul primului alineat și cu închisoare de la 3 la 10 ani în condițiile alineatului doi, iar în cazul delapidării simple pedeapsa este de la 1 la 15 ani, încât s-ar fi impus ca prima faptă să nu fi fost exceptată de la grațiere iar la a doua să se fi exceptat cea săvârșită în condițiile alineatului 1.

⁵ V.Nicolescu, *Op.cit.*, p.91 și urm.

⁶ Colecția Codul penal al României comentat și adnotat, Partea Generală, Editura Științifică, București, 1972, p.265.

Potrivit art.5 alin.2 se prevede că " beneficiază de prevederile prezentei legi cei care au săvârșit infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsa închisorii mai mare de 15 ani.

Probabil că s-a dorit a se face o anumită corelare cu dispozițiile articolelor 81 alin.3, 86/1 alin.3 și 86/7 alin.3 din Codul penal, potrivit cărora suspendarea condiționată a executării pedepsei, suspendarea executării pedepsei sub supraveghere și executarea pedepsei la locul de muncă nu pot fi dispuse în cazul infracțiunilor intenționate pentru care legea prevede pedeapsa închisorii mai mare de 12 ani.

S-a pus firesc întrebarea dacă aceste excepții se referă și la infractorii minori?

În această privință s-a susținut⁷ că în cazul infracțiunilor săvârșite în timpul minorității, întrucât minoritatea nu constituie o cauză de atenuare a pedepsei, ci o cauză de diferențiere a tratamentului sancționator, chiar dacă maximul special al pedepsei prevăzute de textul incriminator este superior plafonului de 15 ani închisoare, infractorii minori vor beneficia de grațierea pedepselor, dacă pedepsele legale ce le sunt aplicabile potrivit art.109 C. pen., se situează sub acest plafon.

Suntem de acord cu această opinie, cu precizarea că pentru aceeași rațiune tot astfel ar trebui să se procedeze și în cazul suspendării executării pedepsei în cele două modalități și în cazul executării pedepsei la locul de muncă, când este vorba de infractori minori care au comis infracțiuni intenționate pentru care legea prevede pedeapsa închisorii mai mare de 12 ani. A accepta un alt punct de vedere ar însemna ca minorii să fie exceptați de la beneficiul unor instituții juridice, deși nu pot fi condamnați la pedepse peste limita prevăzută de lege, ceea ce nu este de conceput.

De aceea, pentru a se evita orice dubiu în această privință propunem de lege ferenda, ca atunci când printr-o dispoziție penală se stabilesc anumite plafoane de pedeapsă peste care anumite instituții juridice nu-și găsesc aplicarea, să se menționeze în mod expres și limitele care îi privesc pe minori.

7. O altă controversă privește data de la care se aplică în mod efectiv grațierea.

Astfel, într-o opinie majoritară la nivelul instanțelor din capitală⁸ s-a susținut că grațierea trebuie să-și producă efectele și

⁷ V.Nicolescu, Op.cit, p.92.

⁸ Dan Lupașcu, Controversa privind obiectul grațierii, " Dreptul" nr.12/1997, p.69.

asupra pedepselor aplicate prin hotărâri nedefinitive, invocându-se mai multe argumente, printre care cel mai convingător se referă la faptul că a condiționa aplicarea ei de rămânere definitivă a hotărârii de condamnare, echivalează cu expunerea condamnatului nedefinitiv la riscul de a fi lipsit de beneficiul grațierii ori de a se limita acest beneficiu, în funcție de durata procesului.

O opinie contrară este exprimată de președintele tribunalului capitalei⁹, în sensul că grațierea nu poate avea ca obiect decât o pedeapsă aplicată printr-o hotărâre penală rămasă definitivă. În această viziune este inadmisibil a se admite punerea în libertate de îndată a celui condamnat printr-o hotărâre nedefinitivă ca efect al aplicării grațierii și totodată, continuarea judecării în apel sau în recurs, ceea ce este adevărat dar nu poate fi acceptat în acest domeniu.

Aici se impun câteva precizări cu privire la efectele grațierii, care se produc de la data intrării în vigoare a actului de clemență, când această apare după pronunțarea unor hotărâri definitive de condamnare și din momentul pronunțării hotărârii de condamnare, atunci când pedeapsa se aplică după adoptarea acestui act.¹⁰

Ar fi inechitabil să nu se poată beneficia de actul de clemență, întrucât până la pronunțarea unei hotărâri definitive de condamnare, inculpatul a executat în întregime pedeapsa. De aceea, instanța de judecată, când din anumite motive nu poate soluționa cauza, într-un termen rezonabil are posibilitatea să revoce măsura arestării preventive a inculpatului, dacă apreciază că sunt îndeplinite dispozițiile actului de clemență chiar dacă va constata grațierea pedepsei printr-o hotărâre ulterioară, care s-ar putea pronunța după o perioadă îndelungată de timp.

Suntem conștienți că legea privind grațierea unor pedepse va ocaziona și exprimarea altor opinii pro și contra, dar esențialul este în ce măsură se contribuie la aplicarea corectă a actului de clemență, chiar dacă acesta are unele inadvertențe și nu a avut în vedere toate situațiile care ar putea apare.

Ar fi interesant de observat în ce măsură instanțele judecătorești au pronunțat soluții în sensul literei și spiritului legii și dacă acestea sunt concordante la nivelul județelor și a țării.

⁹ Ibidem, p.70.

¹⁰ Maria Zolyneak, Drept penal, Partea Generală, vol.III, Ed.Fundației "Chemarea" Iași, 1993, p.1011.

SUSTRAGEREA DE LA EXECUTAREA PEDEPSEI. GRAȚIERE

Victor Nicolcescu

Prim-procuror

Parchetul de pe lângă Tribunalul Gorj

Aplicarea dispozițiilor Legii nr.137/1997 – privind grațierea unor pedepse ridică, în activitatea instanțelor de judecată, o diversitate de probleme.

Unele dintre aceste probleme s-au ivit și în legătură cu interpretarea și aplicarea dispozițiilor art.9 din această lege.

Potrivit acestui text de lege, grațierea nu se aplică celor care nu au început executarea pedepsei închisorii sau a sancțiunii închisorii contravenționale deoarece s-au sustras de la executarea acestora, precum și celor care au început executarea acestora, dar ulterior s-au sustras.

O primă remarcă ce trebuie făcută este aceea că, de la grațierea acordată prin Legea nr.137/1997, nu sunt exceptați și toți cei condamnați la amendă penală care s-au sustras de la plata acesteia, în cazul unora nefiind exclusă punerea în discuție și aplicarea dispozițiilor art.9 din lege.

În cazul în care un condamnat se sustrage, cu rea credință, de la executarea unei amenzi mai mare de 10.000.000 lei (s.ns.), aplicată pentru infracțiuni săvârșite anterior datei de 26 mai 1997, instanța de executare, înlocuind această pedeapsă cu pedeapsa închisorii, în limitele prevăzute pentru infracțiunea săvârșită, ținând seama și de partea din amenda achitată - potrivit dispozițiilor art.63¹ Cod penal, nu mai poate constata că pedeapsa închisorii este grațiată potrivit Legii nr.137/1997.

Înlocuirea ulterioară a amenzii cu pedeapsa închisorii, în asemenea cazuri, nu poate duce la constatarea că aceasta din urmă este grațiată prin legea menționată, deoarece dispozițiile acestui act de clemență au în vedere, dintre pedepsele definitive pronunțate până la data adoptării lui numai pe cele cu închisoarea sau amendă până la 10.000.000 lei inclusiv, iar dintre pedepsele ce se vor pronunța pentru infracțiuni comise până la 26 mai 1997, în cauzele în care urmărirea penală nu a început și în cele aflate în curs de

¹ Potrivit art.1 lit.a din Legea nr.137/1997, se grațiază în întregime "pedepsele cu închisoarea până la 2 ani inclusiv, precum și pedepsele cu amendă până la 10.000.000 lei inclusiv, aplicate de instanțele de judecată.

urmărire penală sau de judecată, de asemenea numai pedepsele menționate în art.1-3 din legea în discuție.

Dar s-ar constata grațiată pedeapsa închisorii, stabilită ca urmare a înlocuirii amenzii, ar însemna că s-ar modifica esențial, caracterul și scopul înlocuirii amenzii cu închisoarea, încurajându-se actele de neexecutare a amenzii².

Considerăm însă că alta este situația condamnaților în privința cărora, prin hotărâri rămase definitive până la data adoptării Legii nr.137/1997, s-a dispus înlocuirea amenzii cu pedeapsa închisorii (în limitele prevăzute în art.1-3 din lege).

Dacă acești condamnați nu s-au sustras de la executarea pedepsei închisorii și nu sunt incidente dispozițiile art.5 din legea în discuție, prevederile art.9 din aceeași lege nu le sunt aplicabile – aceștia beneficiind de grațiere.

Conchidem aceasta întrucât dispozițiile art.9 din Legea nr.137/1997, sunt de strictă interpretare și au în vedere pedeapsa închisorii, indiferent de temeiul acesteia (inclusiv în baza art.63¹ C. pen.) aplicată prin hotărâri definitive, la data intrării în vigoare a legii, de la executarea căreia cei condamnați s-au sustras.

În ce privește sustragerea de la executarea pedepsei închisorii, la care se referă dispozițiile art.9 din Legea nr.137/1997, credem că această excepție se referă atât la pedeapsa închisorii privativă de libertate cât și la pedeapsa închisorii cu obligare la muncă corecțională, dată fiind economia textului și nevoia de interpretare a dispozițiilor legii în ansamblul său.

Sustragerea de la executarea pedepsei închisorii poate fi constatată atât de către judecătorul delegat cu executarea și aplicarea grațierii, pe cale administrativă, potrivit dispozițiilor art.459 C.proc.pen., cât și de către instanța de executare sau instanța corespunzătoare în a cărei rază teritorială se află locul de deținere sau unitatea unde se execută pedeapsa la locul de muncă.

Instanțele menționate sunt competente, potrivit dispozițiilor art.460 C.proc.pen., să soluționeze toate incidentele ivite în legătură cu acordarea grațierii, între care și cele privind aplicarea dispozițiilor art.9 din lege, în cadrul contestației la executare, sesizarea putând fi făcută de către comandant, procuror sau din oficiu³.

² Tribunalul suprem – Secția penală, decizia nr.284 din 28 iunie 1983, în Culegere de decizii, p.217.

³ Vintilă Dongoroz, Siegfried Kahane, George Antoniu, Constantin Bulai, Nicoleta Iliescu, Rodica Stănoiu, Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român, partea specială, vol.II Editura Academiei

Reaua credință propune existența intenției celui condamnat de a se sustrage de la executarea pedepsei, caz în care este necesar să se facă dovada că cel care urmează a fi exceptat de la grațiere avea cunoștință că împotriva sa a fost emis mandat și că s-a sustras de la executarea acestuia. Dovada relei credințe poate fi făcută prin orice probă admisă de lege.

Dacă grațierea a fost aplicată greșit de către instanță iar hotărârea a rămas definitivă, nu se poate folosi o nouă contestație la executare, ci recursul în anulare, cererea procurorului în acest caz fiind inadmisibilă⁴.

Constatarea grațierii este posibilă și cu ocazia judecării unei cereri de revocare a obligării la muncă corecțională, în cazul în care instanța stabilește că cel condamnat nu se sustrage cu rea credință de la executarea muncii corecționale. În asemenea cauze, instanța respingând cererea de revocare a obligării la muncă corecțională, poate constata că pedeapsa este grațiată, binențeles dacă celelalte cerințe ale legii sunt îndeplinite.

În cauzele având ca obiect cereri de revocare a obligării la muncă corecțională, potrivit dispozițiilor art.86⁹ alin.3 C. pen., aflate pe rol la data adoptării Legii nr.137/1997, instanțele nu pot să respingă cererile constatând că pedeapsa este grațiată, fără vreo verificare ci, trebuie ca, în prealabil, să stabilească dacă cei condamnați s-au sustras, cu rea credință, de la executare, iar în raport de cele constatate să admită sau să respingă cererea de revocare; numai în acest din urmă caz putând să constate grațierea pedepsei.

Dacă condamnatul s-a sustras cu rea-credință de la cercetare, se va revoca obligarea la muncă fără a se mai aplica și dispozițiile de grațiere.

Dar la data intrării în vigoare a legii în discuție au existat și condamnați care trebuiau să execute pedeapsa cu închisoare, aplicată prin hotărâri definitive, ca urmare a revocării obligării la muncă corecțională.

Române, București 1976, p.352; Nicolae Volonciu, Tratat de procedură penală, partea specială, vol.II Editura Paideia, București 1994, p.430-437; Ion Neagu, Tratat de procedură penală, Editura PRO 1997, p.685-693 ș.a.

⁴ Tribunalul Suprem, Secția penală, decizia nr.2964 din 21 noiembrie 1974 în " R.R.D." nr.6/1975, p.69 ș.a.

În privința acestor condamnați pot exista două situații în legătură cu care se ridică problema aplicării dispozițiilor art.8 din Legea nr.137/1997.

O primă situație este aceea când condamnatul, în privința căruia s-a revocat munca corecțională, continuă să se sustragă și de la executarea pedepsei cu închisoare, dispusă în temeiul art.86⁹ alin.3 C. pen.

Cea de-a doua situație există în cazul în care condamnatul nu s-a sustras de la executarea pedepsei într-un loc de deținere, dispusă ca urmare a sustragerii de la executarea muncii corecționale, astfel că mandatul de executare fusese executat, condamnatul aflându-se în detenție, ori nu fusese pus în executare dar nu din vina celui condamnat.

Considerăm că în ambele situații condamnatul nu va beneficia de grațiere deoarece s-a sustras de la executarea pedepsei închisorii cu obligarea la muncă corecțională; sub acest aspect fiind lipsit de relevanță dacă mandatul de executare a pedepsei într-un loc de detenție a fost executat ori nu s-a pus în executare din vina celui condamnat ori pentru alte motive.⁵

Complexitatea cazuisticii cu privire la aplicarea Legii nr.137/1997 nu exclude existența și a altor situații decât cele puse în discuție; practicii judiciare și teoriei de specialitate revenindu-se sarcina rezolvării corecte a lor.

⁵ Tribunalul Suprem, Secția penală, decizia nr.2202 din 12 octombrie 1997, în Culegere de decizii, p.274-275.

URMĂRIREA PENALĂ EFECTUATĂ DE PROCUROR ÎN REGLEMENTAREA ACTUALĂ

Prof.univ.dr.Adrian Ștefan Tulbure
Universitatea "L.Blaga", Facultatea de drept, Sibiu
Procuror inspector la
Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia

Potrivit art.201 din Codul de procedură penală, urmărirea penală se efectuează de către procurori și de către organele de cercetare penală. Organele de cercetare penală sunt organele de cercetare ale poliției și organele de cercetare speciale.

1. Procurorul-organ de urmărirea penală.

Legea nr.92/1992 privind organizarea judecătorească determină atribuțiile Ministerului Public stabilind o primă atribuție aceea de a "efectua urmărirea penală" (art.31 lit.a). Codul de procedură penală stabilește cazurile în care procurorul efectuează personal urmărirea penală (art.209 alin.3,4). Organele de cercetare vor putea efectua în aceste cazuri numai activități de constatare și actele ce nu suferă amânare¹. De precizat că în aceste cazuri nu se exercită supravegherea urmăririi penale ci controlul ierarhic prevăzut de art.32 din Legea nr.92/1992, după care procurorii din fiecare parchet sunt subordonați conducătorului acelui parchet, iar acesta este subordonat conducătorului parchetului ierarhic superior. Procurorul ierarhic poate să îndeplinească oricare din atribuțiile procurorilor în subordine și să suspende ori să infirme actele și dispozițiile acestora, dacă sunt contrare legii².

În cadrul activității de supraveghere a cercetării penale procurorul poate să efectueze orice act de urmărire penală în cauzele care le supraveghează este o activitate distinctă care nu trebuie confundată cu urmărirea penală care se efectuează în mod obligatoriu de procuror unde funcționează alte reguli, așa cum vom vedea în continuare. Dacă o cauză este preluată în întregime pentru a efectua personal procurorul urmărirea penală, se vor aplica regulile de la urmărirea penală.

Vom distinge două situații:

¹ N.Volonciu, Tratat de procedură penală, vol.II, editura Paideia, 1994, p.19.

² În acest sens și N.Volonciu, op.cit., p.19. În sens contrar, Gheorghe Mateuț, Procedură penală, partea specială, vol.I, Lumina Lex, București, 1997, p.139-140.

- urmărirea penală se efectuează în mod obligatoriu de procuror în situațiile prevăzute de lege;

- urmărirea penală se efectuează facultativ de procuror în situațiile în care în virtutea dreptului de conducător al procesului penal preia în întregime sau reface în întregime cercetarea penală în cauzele de competența organelor de cercetare pe care le supraveghează.

2. Reguli specifice când urmărirea penală se efectuează de procuror:

- Procurorul este obligat să efectueze toate actele de urmărire penală. Excepție fac actele de cercetare ce nu suferă amânare efectuate de organele de cercetare penală în virtutea obligației stabilite prin art.213³. În art.133 din Codul de procedură penală, este recunoscută posibilitatea delegării pentru efectuarea unor acte de urmărire penală, a unui procuror de la o unitate ierarhic inferioară, în condițiile stabilite de art.132. Este limitat obiectul delegării doar la ascultarea unui martor, cercetarea la fața locului, ridicarea unor obiecte ori alte acte procedurale excluzând punerea în mișcare a acțiunii penale, luarea măsurilor preventive, încuviințarea de probatorii, precum și dispunerea celorlalte acte procesuale ca măsuri procesuale⁴.

- Competența de a efectua urmărirea penală este a procurorului de la unitatea de procuratură corespunzătoare instanței care, potrivit legii, judecă în primă instanță cauza;

- Ca expresie a subordonării procurorilor și a controlului ierarhic, ordonanța prin care s-a dispus arestarea preventivă și rechizitoriul sunt supuse confirmării prim procurorului sau procurorului general, în cazul parchetelor de pe lângă curțile de apel, iar când urmărirea este făcută de aceștia sau de procurori din parchetul de pe lângă Curtea Supremă de Justiție, confirmarea se face de procurorul ierarhic superior. Spre deosebire de organele de cercetare, nu trebuie ca în aceste cazuri procurorii să întocmească referate cu propuneri. Nerespectarea normelor privind confirmarea actului de sesizare sunt lovite de sancțiunea nulității absolute. Această nulitate poate fi acoperită în mod excepțional, potrivit art.300 alin.2, dacă rechizitoriul este confirmat la prima înfățișare sau la termenul acordat în acest scop.

³ T.S., sp., dec.nr.2203/1987, CD, p.223.

⁴ Pe larg Ștefan Adrian Tulbure, Limitele delegării procurorului în cursul urmăririi penale, " Dreptul" nr.9/1996, p.90-91.

3. Infracțiunile pentru care urmărirea penală se efectuează în mod obligatoriu de către procuror

În articolul 209 alin.3 sunt stabilite următoarele infracțiuni:

a) infracțiunile contra siguranței statului prevăzute de articolele 155-173 C.pen., omorul și formele sale prevăzute de art.174-177 C.pen., determinarea sau înlesnirea sinuciderii prevăzute de art.179 C.pen., lipsirea de libertate în mod ilegal în forma agravată prevăzute de art.189 alin.3, sclavia prevăzute de art.190 C.pen., supunerea la muncă forțată sau obligatorie prevăzute de art.191 tâlhăria în formă agravată “ care a avut ca urmare moartea victimei” prevăzute de art.221 C.pen., pirateria prevăzute de art.212, ofensa adusă unor însemne prevăzută de art.236 C.pen., defăimarea țării sau a națiunii prevăzută de art.236/1 C.pen., ofensa adusă autorității prevăzute de art.238 C.pen., ultraj prevăzute de art.239 C.pen., infracțiunile contra integrității corporale sau sănătății persoanei prevăzute de art.180-182 C.pen., lipsirea de libertate în mod ilegal prevăzute de art.189 C.pen. și amenințarea prevăzute de art.193 C.pen. săvârșite împotriva soțului, copiilor sau părinților persoanelor prevăzute în art.238 sau 239 alin.3 (se ocrotesc persoanele care îndeplinesc o activitate importantă de stat sau o altă activitate publică, magistrații, polițiștii sau jandarmii ori alt militar), în scop de intimidare sau de răzbunare pentru acte sau fapte îndeplinite în exercițiul funcției infracțiune prevăzută de art.239/1 C.pen. purtarea abuzivă prevăzută de art 250 C.pen., neglijența în păstrarea secretului de stat prevăzută de art.252 C.pen., luarea și darea de mită prevăzute de art.254-255 C.pen., traficul de influență prevăzut de art.257 C.pen., omisiunea de a încuviința organelor judiciare prevăzută de art.265 C.pen., arestarea nelegală și cercetarea abuzivă prevăzute de art.266 C.pen., supunerea de rele tratamente prevăzută de art.267 C.pen., tortura prevăzută de art.267/1, represiunea nedreaptă prevăzută de art.268 C.pen., infracțiunile contra siguranței pe căile ferate prevăzute de art.273-276, nerespectarea regimului materialelor nucleare sau a altor materii radioactive prevăzute de art.279/1 C.pen., nerespectarea regimului materiilor explozive prevăzute de art.280 C.pen., nerespectarea regimului de ocrotire a unor bunuri prevăzute de art.280/1 C.pen., nerespectarea dispozițiilor privind importul de deșeuri și reziduri prevăzute de art.302/1 C.pen., propaganda naționalist șovină prevăzută de art.317 C.pen., infracțiunile contra păcii și omenirii prevăzute de art.356-361 C.pen., infracțiunile contra bunurilor aflate în proprietatea, administrarea sau folosința Ministerului Apărării Naționale, Ministerului de Interne, Ministerului Justiției – Direcția

Generală a Penitenciarelor, Serviciul de Telecomunicații Speciale și Serviciul de Protecție și pază, care prin natura sau destinația lor au un caracter militar sau interesează capacitatea de apărare ori siguranța statului, infracțiunile săvârșite cu intenție care au ca urmare moartea unei persoane; infracțiunile privind siguranța națională a României prevăzute în legi speciale, infracțiunile împotriva protecției muncii.

b) infracțiunile săvârșite de judecătorii de la judecătorii și tribunale, de procurorii de pe lângă aceste instanțe, precum și de notarii publici, infracțiunile săvârșite de judecătorii, procurorii și controlorii financiari ai camerelor de conturi județene, infracțiunile săvârșite de judecătorii tribunalelor militare teritoriale, precum și de procurorii militari ai parchetelor de pe lângă aceste instanțe;

c) infracțiunile săvârșite de senatori și deputați, de membrii Guvernului de judecătorii Curții Constituționale, de membrii, judecătorii, procurorii și controlorii financiari ai Curții de Conturi, de președintele Consiliului Legislativ, de mareșali, amirali și generali, de membrii ai Înalțului Cler, care au cel puțin rangul de arhiereu sau echivalent al acestuia, de judecătorii și magistrații asistenți de la Curtea Supremă de Justiție, de judecătorii de la curțile de apel și de la Curtea Militară de Apel, precum și de procurorii de la parchetele de pe lângă aceste instanțe.

MOMENTUL CONSTITUIRII PĂRȚII VĂTĂMATE CA PARTE CIVILĂ ÎN PROCESUL PENAL

Maria Angela Boureanu

Parchetul de pe lângă Tribunalul Sibiu

1. Dispozițiile art.23-24 din Codul de procedură penală stabilesc în mod limitativ și expres că sunt părți în procesul penal : inculpatul, partea vătămată, partea civilă și partea responsabilă civilmente.

Partea vătămată este persoana care a suferit prin infracțiune o vătămare fizică, morală sau materială și care participă în procesul penal susținând învinuirea, iar persoana vătămată care exercită acțiunea civilă în cadrul aceluiași proces se numește parte civilă.

Persoana vătămată devine astfel parte în raportul procesual civil, care este alăturat celui penal, în situația când acțiunea civilă se exercită alături de cea penală, prin constituirea de parte civilă pentru recuperarea pagubei produsă prin infracțiune¹.

Acțiunea civilă este, deci, instrumentul juridic cu ajutorul căruia se realizează tragerea la răspundere civilă a inculpatului și a părții responsabile civilmente, art.14 Codul de procedură penală, acțiunea civilă fiind o acțiune accesorie și eventuală.

Este o acțiune accesorie pentru că, deși se exercită în cadrul procesului penal, presupune existența unei acțiuni penale exercitate ca urmare a săvârșirii unei infracțiuni prin care s-a produs o pagubă.

Este o acțiune eventuală întrucât reprezintă expresia dreptului de dispoziție a persoanei vătămate, care are îndrituirea și posibilitatea de a se constitui parte civilă în procesul penal prin formularea pretențiilor civile.

Acțiunea civilă se pune în mișcare în cadrul procesului penal prin constituirea persoanei vătămate ca parte civilă, aceasta realizându-se fie printr-o declarație sau cerere scrisă sau orală dată în fața organelor de urmărire penală sau instanței de judecată.

Condițiile necesare pentru ca această constituire să fie valabile sunt:

- existența unui proces penal, întrucât persoana vătămată fiind subiect activ al exercițiului acțiunii penale își poate valorifica dreptul de constituire ca parte civilă doar în cadrul unui asemenea proces;

¹ Traian Pop, Drept procesual penal, partea generală, vol.IV Cluj, 1946, p.57.

- producerea unui prejudiciu prin infracțiune care poate fi de natură : fizică, materială sau morală;
- existența unui raport de cauzalitate între infracțiunea săvârșită și prejudiciul produs;
- valorificarea dreptului de dispoziție al persoanei vătămate prin constituire ca parte civilă în procesul penal.

Conform dispozițiilor art.15 alin.2 din Codul de procedură penală “ constituirea ca parte civilă se poate face în cursul urmăririi penale, precum și în fața instanței de judecată, până la citirea actului de sesizare”.

2. Problema care se pune este de a ști în ce moment persoana vătămată poate uza de acest drept al său, dispozițiile legale fiind imprecise.

În literatura de specialitate mai veche² erau prevăzute două situații:

- când acțiunea penală n-a fost pusă în mișcare de către Ministerul Public la instanța respectivă, situație când partea vătămată nu putea să se folosească de dreptul său de a se constitui parte civilă. Aceasta avea doar posibilitatea de a se folosi de dreptul de citațiune directă la tribunalul corecțional ori la judecătoria în materie de delict și contravenții și dreptul de a depune plângere la judecătorul de instrucție, constituindu-se parte civilă - art.229 C.proc.pen. Prin citațiune directă se pune în mișcare acțiunea penală și instanța era obligată să se pronunțe asupra despăgubirilor civile formulate;

- când acțiunea penală a fost pusă în mișcare de către Ministerul Public și este pendinte, fiind intentată de acesta. În acest caz partea vătămată se putea constitui parte civilă în fața judecătoriei, tribunalului, curții cu jurați sau judecătorului de instrucție.

Actualmente, constituirea ca parte civilă se poate face înaintea organelor de urmărire penală, pe toată perioada cât cauza se găsește la aceste organe, precum și în fața primei instanțe de judecată, până la citirea actului de sesizare (art.15 alin.2).

Ceea ce nu rezultă în mod expres din nici o dispoziție procesuală este dacă constituirea persoanei vătămate ca parte civilă este condiționată sau nu de punerea în mișcare a acțiunii penale.

Opinăm că punerea în mișcare a acțiunii civile și implicit constituirea de parte civilă se realizează fie concomitent, fie după ce

² I.Ionescu Dolj, Curs de procedură penală român, Editura Socec, București, 1938, p.14.

acțiunea penală a fost pusă în mișcare³. Numai astfel persoana vătămată devine parte în procesul penal, și dacă s-a constituit și parte civilă.

Așa cum sunt redactate dispozițiile art.15 alin.1 din Codul de procedură penală, rezultă că posibilitatea constituirii ca parte civilă este subordonată și condiționată doar de începerea urmăririi penale în personam, deoarece constituirea ca parte civilă se poate face împotriva învinutului sau inculpatului. Apreciem că declarația de constituire ca parte civilă este doar un moment necesar pentru a se cunoaște intenția persoanei vătămate prin infracțiune de a obține repararea prejudiciului suferit.

Întrucât nu s-a pus în mișcare acțiunea penală nu putem să vorbim de rezolvarea acțiunii civile, deoarece fără ca acțiunea penală să fie pusă în mișcare nu se poate realiza obiectul acțiunii penale și nici exercitarea acțiunii civile.

Dispozițiile art.24 alin.2 din Codul de procedură penală, care reglementează situația părții civile sunt clare, în sensul că persoana care exercită acțiunea civilă în procesul penal devine parte civilă. Dar exercitarea acțiunii civile presupune în principal punerea în mișcare a acțiunii penale ceea ce nu coincide cu constituirea persoanei vătămate ca parte civilă. Constituirea ca parte civilă se realizează în cadrul acțiunii civile. Din caracterul accesoriu al acțiunii civile rezultă că aceasta nu poate subzista decât pe lângă o acțiune penală pusă în mișcare în cadrul unui proces penal, acțiunea penală fiind o acțiune principală.

3. Consecințe:

- Calitatea de parte civilă a persoanei vătămate constituie în cursul urmăririi penale desfășurate fără punerea în mișcare a acțiunii penale, este validată de punerea în mișcare a acțiunii penale;

- Drepturile persoanei vătămate, care a declarat că se constituie parte civilă în cursul urmăririi penale, fără acțiunea penală pusă în mișcare, sunt ca și ale părții civile, putând fi exercitate fără a fi limitate de lipsa de calitate ca parte în proces;

- În cazul în care urmărirea penală s-a efectuat fără punerea în mișcare a acțiunii penale, adoptându-se o soluție de scoatere de sub urmărire penală sau de încetare a urmăririi penale, soluția se va comunica persoanei vătămate care a declarat că se constituie parte civilă doar ca persoană interesată;

³ În acest sens și G.Gr.Theodoru, Drept procesual penal, Partea generală, Ed.Cugetarea, Iași, 1996, p.196.

- În acest caz judecata în fața instanței civile este suspendată până la adoptarea soluției de neurmărire, fiind aplicabile prevederile art.19 alin.2 din Codul de procedură penală.

ACTELE PREMERGĂTOARE ÎN REGLEMENTAREA ȘI PRACTICA ACTUALĂ

Prof.univ.dr.Adrian Ștefan Tulbure
Procuror inspector la

Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Alba Iulia

Deși activitatea ce precede urmărirea penală-efectuată actelor premergătoare- nu este considerată ca făcând parte din procesul penal, fiind tratată ca un mijloc de verificare a unor date sau informații în vederea începerii urmăririi penale ea are o importanță deosebită fiind comparabilă, prin volumul activităților desfășurate și atenția acordată în practică, cu o fază a procesului penal de care este condiționată începerea urmăririi penale.

1. Scurt istoric

Instituția actelor premergătoare a fost cunoscută și în Codul de procedură penală anterior sub denumirea de " acte prealabile".

În Codul de procedură penală intrat în vigoare la 1 ianuarie 1969, această instituție a fost denumită " acte premergătoare" și a fost reglementată în art.224. Actele premergătoare în această redactare se efectuau în vederea sesizării din oficiu și a începerii urmăririi penale de către organele de cercetare penală și de lucrătorii operativi din Ministerul de Interne anume desemnați în acest scop.

Această reglementare prezenta, printre altele, următoarea deficiență: organele de urmărire penală erau obligate prin dispozițiile art.228 din Codul de procedură penală, să înceapă urmărirea penală, în cazul în care au fost sesizate prin plângere sau denunț, chiar dacă constatau existența unuia din cazurile prevăzute de art.10 C.proc.pen.¹.

Prin modificarea adusă art.224 Codul de procedură penală prin Legea nr.7/1973, s-a extins sfera actelor premergătoare la toate modurile de sesizare, precizându-se că pot fi efectuate în vederea constatării cazurilor prevăzute de art.10 Codul de procedură penală, iar în cazul când se confirmă existența vreunuia din ele, se propune procurorului să confirme neînceperea urmăririi penale. În cazul când urmărirea penală este de competența procurorului va dispune, în aceste cazuri, neînceperea urmăririi penale.

¹ V.Dongoroz și colectiv, Noul Cod de procedură penală și Codul de procedură penală anterior, prezentare comparativă, Editura Politică, București, 1969, p.167-168.

Prin legea nr.141/1996 a fost completat art.224 prevăzându-se în alin.2 că pe lângă organele de urmărire penală și lucrătorii operativi din Ministerul de Interne, anume desemnați în acest scop pot efectua acte premergătoare și lucrătorii operativi din celelalte organe de stat cu atribuții în domeniul siguranței naționale, anume desemnați în acest scop, pentru fapte care constituie, potrivit legii, amenințări la adresa siguranței naționale.

2. Scopul actelor premergătoare

Actele premergătoare au o importanță deosebită deoarece cuprind o activitate, uneori, de o amploare mai mare decât activitatea de cercetare propriu-zisă sau demonstrează inutilitatea efectuării urmăririi penale.

Pentru aceste considerente sunt necesare unele precizări la scopul și conținutul acestor acte premergătoare, măsurilor procesuale ce se pot lua, probele ce pot fi administrate precum și modul în care se exercită și ar trebui exercitat controlul asupra acestora de către procuror pentru a nu se încălca drepturile și inviolabilitățile persoanei cu prilejul efectuării lor.

Deși actele premergătoare sunt efectuate și de alte organe decât cele de urmărire penală, conținutul acestora nu poate excede scopului stabilit de lege " în vederea începerii urmăririi penale". Scopul acestor acte premergătoare nu poate fi altul decât numai clarificarea datelor care confirmă sau infirmă existența infracțiunii și nu culegerea unor date materiale probatorii care să dovedească vinovăția sau nevinovăția unei persoane față de care există bănuiala că ar fi săvârșit o anumită faptă penală².

La această concluzie trebuie să ajungem cel puțin din trei motive:

- activitatea de efectuare a actelor premergătoare este o activitate ce precede procesul penal, prin care se fundamentează convingerea organului de urmărire penală că este necesar sau nu să se înceapă urmărirea penală; pot demonstra inutilitatea începerii urmăririi penale.

- actele premergătoare pot fi efectuate și de lucrători operativi, alții decât organele de cercetare penală;

- este limitat controlul procurorului asupra desfășurării acestora și pentru extinderea conținutului acestora acest control ar trebui lărgit.

3. Organele ce pot efectua acte premergătoare

² V.Eugen Ionășanu, Procedura începerii urmăririi penale, Editura militară, București, 1979, p.183.

Potrivit art.224 alin.1 C.proc.pen. organul de urmărire penală poate efectua acte premergătoare. În alin.2 se prevede că pot efectua acte premergătoare lucrătorii operativi din Ministerul de Interne precum și din celelalte organe de stat cu atribuții în domeniul siguranței naționale.

- Procurorul, întrucât face parte din organele de urmărire penală poate face acte premergătoare. Deși legea nu reglementează activitatea procurorului, în acest domeniu, nimeni nu-l împiedică în cazurile de competența sa de urmărire sau de supraveghere să efectueze acte premergătoare. Datorită numărului mai mic de cauze de competența exclusivă a procurorului, acesta va efectua acte premergătoare în mai puține cazuri decât organele de cercetare penală. În cauzele de competența de urmărire a sa, poate să ceară sprijinul și să participe alături de organele de cercetare la efectuarea unor acte premergătoare (organizarea prinderii în flagrant cum ar fi pentru verificarea unui denunț de luare de mită).

- Lucrătorii din Ministerul de Interne. Această activitate este desfășurată de organele de cercetare penală care potrivit art.24 din Legea nr.24/1994 sunt desemnate prin ordin al inspectorului general al poliției. În sectoarele de activitate ale Poliției funcționează lucrători operativi care culeg informații în vederea cunoașterii, prevenirii și combaterii infracțiunilor, precum și în situațiile în care există date sau indicii că se pregătește săvârșirea de fapte ilicite (art.15 lit.f din Legea nr.24/1994) și desfășoară potrivit competenței stabilite prin lege, activități pentru constatarea săvârșirii faptelor prevăzute de legea penală și efectuarea cercetărilor în legătură cu aceste fapte (art.15 lit.g din Legea nr.24/1994).

Acești lucrători vor efectua acte premergătoare și din dispoziția procurorului în cauzele în care le supraveghează sau efectuează urmărirea proprie.

- Lucrătorii operativi din celelalte organe de stat cu atribuții în domeniul siguranței naționale.

Prin completarea textului art.224 prin Legea nr.141/1996, alături de organele de urmărire penală și lucrătorii operativi din Ministerul de Interne, sunt competenți să efectueze acte premergătoare și lucrătorii operativi din celelalte organe de stat cu atribuții în domeniul siguranței naționale, anume desemnați în acest scop, pentru fapte care constituie potrivit legii, amenințări la adresa siguranței naționale.

Prin Legea nr.51/1991 privind siguranța națională a României organele de stat cu atribuții în domeniul siguranței naționale sunt: Serviciul Român de Informații, Serviciul de Informații

Externe, Serviciul de Protecție și Pază, Ministerul Apărării Naționale, Ministerul de Interne și Ministerul de Justiție, prin structuri interne specializate (art.6 din Legea nr.51/1991).

Din dispozițiile Codului de procedură penală rezultă că pentru ca aceste organe să poată efectua acte premergătoare trebuie să fie îndeplinite, cumulativ următoarele condiții:

- să fie desemnați în acest scop. De asemenea o va face desigur conducătorul organului de stat cu atribuții în domeniul siguranței naționale;

- să privească fapte care constituie, amenințări la adresa siguranței naționale. În art.1 din Legea nr.51/1991 este efinitiv conceptul de "siguranță națională a României" care este "starea de legalitate, de echilibru și de stabilitate socială, economică și politică necesară existenței și dezvoltării statului național Român, ca stat suveran, unitar, independent și indivizibil, menținerii ordinii de drept, precum și a climatului de exercitare a drepturilor, libertăților și îndatoririlor fundamentale ale cetățenilor, potrivit principiilor și normelor democratice statornice prin Constituție";

- să existe o autorizare în cazul efectuării unor acte, din partea procurorului (art.13 din Legea nr.51/1991). Obligativitatea autorizării de către procuror a actelor înscrise în art.13 alin.1 din legea nr.51 a fost instituită nu pentru că organele informative (care trebuie să ceară autorizare) ar fi organe de urmărire penală, ci pentru că prin actele respective se aduc restrângeri în exercitarea unor drepturi și libertăți fundamentale ale cetățenilor. Or, acestea restrângeri trebuie admise numai când siguranța națională o impune, legiuitorul considerând că această necesitate trebuie verificată și constatată de către un procuror special desemnat de către procurorul general al României"³.

Agenții serviciilor de informații au dreptul de a efectua activități și fără autorizarea procurorului în situațiile care impun înlăturarea unor pericole iminente pentru siguranța națională (art.15 din lege). Legea prevede că autorizarea se va acorda ulterior. În realitate actul fiind ulterior activității ce trebuie validate, această activitate va fi confirmată, dacă este cazul iar nu autorizată⁴.

În literatură s-a discutat dacă aceste organe ar putea efectua acte premergătoare nefiind organe de urmărire penală. Răspunsul a

³ Augustin Ungureanu, Aurel Ciopraga, Dispoziții penale din legi speciale române, Editura Lumina Lex, vol.VI, 1996, p.10.

⁴ Gh.Diaconescu, Infrațiunile în legi speciale și legile extrapenale, Editura ALL, București, 1996, p.10.

fost că aceste organe au calitate de "alte organe de stat cu atribuții de control într-un domeniu de activitate", respectiv în domeniul siguranței naționale, care, potrivit art.214 alin.1 lit.a din Codul de procedură penală sunt obligate să procedeze la luarea unor măsuri (luare de declarații de la făptuitori și de la martori, întocmirea unor procese verbale despre împrejurările săvârșirii faptelor, să rețină corpurile delictive, să rețină pe făptuitor în cazul infracțiunilor flagrante, etc.) pentru infracțiunile ce constituie încălcări ale dispozițiilor și obligațiilor ale căror respectare o controlează potrivit legii. Se conchide că fără a fi organe de urmărire penală, organele cu atribuții în domeniul siguranței naționale au dreptul și obligația de a întocmi actele și lucrările aferente faptelor ce constituie infracțiuni, descoperite în exercitarea atribuțiilor conferite prin lege⁵. De altfel, credem, că discuția s-a curmat prin consacarea expresă în dispozițiile art.224 alin.2 a acestui drept lucrătorilor operativi din organele de stat cu atribuții în domeniul siguranței naționale.

4. Conținutul actelor premergătoare

În art.224 care consacră ca o modalitate de sesizare a organelor de urmărire penală efectuarea de acte premergătoare în vederea strângerii datelor necesare pentru începerea urmăririi penale, nu se stabilește conținutul acestora. Se precizează doar că procesul verbal prin care se constată efectuarea unor acte premergătoare poate constitui mijloc de probă.

Desigur că trebuie delimitate activitățile specifice de informare de efectuare de activități de probațiune reglementate în legi speciale și Codul de procedură penală. Aceste activități, specifice muncii de obținere a unor date, vor fi materializate în procesul verbal, în cazul în care vor duce la constatarea unei infracțiuni. Este cazul unor mijloace specifice de acțiune cum ar fi : culegerea de informații, exercitarea controlului asupra deținerii, portului și folosirii armelor și munițiilor; controlul asupra respectării normelor legale referitoare la produsele și substanțele toxice, stupefiante și radioactive; supravegherea și controlul circulației rutiere; efectuare de controale și razii când există indicii cu privire la săvârșirea unor infracțiuni ori ascunderea unor infractori sau a bunuri provenite din infracțiuni, etc. (a se vedea Legea nr.26/1994 privind organizarea și funcționarea Poliției Române și Legea nr.14/1992 privind organizarea și

⁵ Prima opinie este susținută de Gh.Diaconescu, op.cit., p.19-20. Opinia a doua este susținută de A.Ungureanu și A.Ciopraga, op.cit., p.149-150.

funcționarea Serviciului de Informații pentru infracțiunile privitoare la siguranța națională).

Se vor putea efectua înregistrări pe bandă magnetică ale unor convorbiri, a oricăror alte înregistrări a convorbirilor pe bandă magnetică și înregistrări de imagine, cu autorizarea procurorului competent (art.91/1, 91/3, 91/4 Codul de Procedură Penală)⁶.

Se mai pot efectua ca acte premergătoare, activitățile prevăzute expres de Legea nr.51/1991 privind siguranța națională a României (art.13), Legea nr.14/1992 privind organizarea și funcționarea Serviciului Român de Informații (art.9). Acestea sunt: interceptarea comunicațiilor, căutarea unor informații; documente sau înscrisuri pentru a căror obținere este necesar accesul într-un loc, la un obiect sau deschiderea unui obiect, ridicarea și repunerea la loc a unui obiect sau document, examinarea lui, extragerea informațiilor pe care acestea le conțin, cât și înregistrarea, copierea sau obținerea de extrase prin orice procedee, instalarea de obiecte, întreținerea și ridicarea acestora din locurile în care au fost depuse. Se poate face interceptarea convorbirilor telefonice și desciderea corespondenței, cu autorizarea parchetului competent și de organele de cercetare ale Poliției (Legea nr.26/1991 privind organizarea și funcționarea Poliției Române (art.17) pentru combaterea crimei organizate și a infracțiunilor grave). Sigur că trebuie scoase în evidență dispozițiile art.16 din Legea nr.51/1991 care prevăd că mijloacele de obținere a informațiilor necesare siguranței naționale, nu trebuie să lezeze, în nici un fel, drepturile sau libertățile fundamentale ale cetățenilor, viața particulară, onoarea sau reputația lor, ori să supună la îngrădiri ilegale. Se prevede și sancționarea persoanelor vinovate de inițierea, transmiterea ori executarea unor asemenea măsuri, fără temei legal.

⁶ Se apreciază că aceste activități sunt specifice actelor premergătoare. Vezi Gh.Mateuț, Procedura penală, partea specială, Lumina Lex, 1977, p.79; I.D.Cristescu, Discuții în legătură cu conținutul actelor premergătoare, în " Dreptul", nr.31995, p.64. Alți autori susțin că activitățile de înregistrare audio sau video reglementate de Codul de procedură penală nu se pot efectua decât în faza de urmărire penală. Vezi Dorin Ciuncan, Înregistrările audio și video, " Revista de drept penal", Anul IV, nr.1, București, 1997, p.57-58; Într-o altă opinie se consideră că legiuitorul ar trebui să consacre aceste mijloace probatorii între activitățile ce se pot efectua în cursul actelor premergătoare. Vezi Ion Gh.Gorgăneanu, Înregistrările audio sau video și fotografiile, " Revista de drept penal", nr.1, 1997, p.56.

Mai complicată este problema celorlalte măsuri și probe ce se pot efectua în această etapă de strângere a datelor necesare începerii urmăririi penale. Suntem de acord cu opinia că în cursul actelor premergătoare, chiar dacă acestea sunt efectuate de organele de urmărire penală, nu se pot lua măsuri preventive și de siguranță, pe de o parte că acestea nu au legătură cu actele premergătoare și pe de alta, că aceste măsuri nu pot fi luate decât față de învinuit sau inculpat, deci după începerea urmăririi penale, cu respectarea garanțiilor procesuale⁷.

Nu se pot efectua expertize deoarece s-ar excede scopul actelor premergătoare și s-ar încălca dreptul virtualelor părți de a-și exercita drepturile procesuale, care ajută la aflarea adevărului. Desigur că o expertiză efectuată în cursul anchetei administrative, va rămâne, dacă nu este contestată, câștigată cauzei. În cursul actelor premergătoare apreciem că se pot efectua constatările tehnico-științifice sau medico legale tocmai datorită caracterului de urgență al acestora. Aceste mijloace de probațiune, au menirea să stabilim dacă ne aflăm sau nu, în prezența unei infracțiuni (cazul morților suspecte, subite; accidente de circulație, ș.a.).

În cursul actelor premergătoare considerăm că nu se poate efectua și cercetarea locului faptei. Dacă se constată comiterea unei infracțiuni procesul verbal va consitui actul de începerea urmăririi penale.

În ce privește percheziția considerăm că poate fi efectuată cu consimțământul persoanei a cărei domiciliu se percheziționează, în caz de infracțiuni flagrante sau cu autorizația procurorului în celelalte cazuri.

Sigur că nu se poate face o listă cu toate actele ce pot fi efectuate în cursul actelor premergătoare. Trebuie subliniat că acestea nu trebuie să excedă scopului actelor premergătoare, să nu lezeze drepturile și libertățile persoanei punând persoana bănuțului în situația învinuitului sau inculpatului și să fie respectat cadrul legal care le reglementează.

5. Finalizarea actelor premergătoare

Actele premergătoare care se efectuează se vor consemna într-un proces verbal. Textul de lege (art.224 alin.3) se referă la cauzele în care s-au efectuat simple verificări (audieri de persoane,

⁷ V.Dongoroz, Explicații teoretice ale Codului de Procedură Penală Român vol.II, Editura Academiei RSR, 1976, p.38, N.Volonciu, Tratat de procedură penală, partea specială, vol.II, Editura Paideia, 1994, p.64.

consultări de documente, etc.). În celelalte cazuri prevăzute în legile speciale amintite sau Codul de procedură penală când se efectuează acte premergătoare în cadrul activității de culegere a informațiilor, se va urma procedura acolo stabilită. Procesul verbal întocmit în acest caz, poate constitui mijloc de probă.

Nu trebuie pierdut din vedere faptul că finalitatea actelor premergătoare este obținerea datelor necesare începerii urmăririi penale. În cazul în care punerea în mișcare a acțiunii penale sau exercitarea vamesteia este împiedicată nu se va începe urmărirea penală. Singurul caz, în care trebuia începută urmărirea penală, deși urmează a se dispune scoaterea de sub urmărire penală, este cazul prevăzut de art.10 lit.b/1, când se apreciază că fapta nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni.

Soluția de neîncepere a urmăririi penale aparține procurorului. În calitate de titular al acțiunii penale va verifica dacă sunt îndeplinite condițiile să nu fie începută urmărirea penală în cauză realizând astfel obligația prevăzută în art.216, în exercitarea supravegherii legii în activitatea de urmărire penală, de a veghea ca orice infracțiune să fie descoperită.

Procedura. Dacă din cuprinsul actului de sesizare sau al actelor premergătoare efectuate, după primirea plângerii sau al denunțului, la care trebuie adăugat, sau după efectuarea unor activități de culegere a unor informații autorizate de procuror, potrivit legii, rezultă vreunul edin cazurile de împiedicare a punerii în mișcare a acțiunii penale cu excepția celui de la art.10 lit.b/1, organul de urmărire penală înaintează procurorului actele încheiate cu propunerea de a nu se începe urmărirea penală. Propunerea organului de cercetare penală se va materializa într-un referat.

După examinarea materialului, dacă procurorul este de acord cu propunerea de neîncepere a urmăririi penale, o confirmă printr-o rezoluție motivată și înștiințează despre aceasta persoana care a făcut sesizarea. Această comunicare este o garanție pentru persoana care a făcut sesizarea că aceasta a fost verificată de organele de urmărire penală și în caz că este nemulțumită de soluția dată se poate plânga la procurorul ierarhic superior celui ce a confirmat propunerea de neîncepere a urmăririi penale.

Dacă procurorul constată că sunt întrunite condițiile pentru a se pune în mișcare acțiunea penală, va restitui actele organului de urmărire penală pentru a începe urmărirea penală.

În cazul în care procurorul efectuează personal acte premergătoare, va dispune prin rezoluție neînceperea urmăririi

penale, fără a avea nevoie de confirmarea procurorului ierarhic, ca organul de cercetare penală.

Această rezoluție nu este definitivă. În situația în care procurorul constată ulterior că nu a existat sau că a dispărut împrejurarea pe care se întemeia propunerea de a nu se începe urmărirea penală, va infirma rezoluția și va restitui actele organului de urmărire penală. În acest caz legea cere ca procurorul să înceapă urmărirea penală ca titular al acțiunii penale.

Împotriva rezoluției de neîncepere a urmăririi penale, se mai poate face plângere și în condițiile art.275 alin.2, aceasta fiind astfel asimilată actelor de urmărire penală.

PARTICIPAREA PROCURORULUI LA REALIZAREA CREANȚELOR BUGETARE FAȚĂ DE STRĂINI

Dorin Cluncan

1. Străinii, persoane fizice și persoane juridice, au, în condițiile legii, în fața instanțelor române, aceleași drepturi și aceleași obligații procedurale ca și persoanele fizice de cetățenie română și persoanele juridice române.

Legea prevede că străinul care are de îndeplinit o obligație de întreținere, o obligație rezultată din prestarea unor servicii publice ori obligație de despăgubire către stat sau instituții publice, pentru daune cauzate prin fapte prevăzute de legea penală va părăsi țara, dacă există garanții corespunzătoare că acestea vor fi îndeplinite. De altfel, chiar dacă nu vor exista posibilități efective de executare a creanței în România, potrivit legii, tot nu i s-ar putea împiedica ieșirea din țară (evident, după executarea unei pedepse).

Executarea silită a despăgubirilor civile convenite statului sau instituțiilor publice pentru daune cauzate prin fapte prevăzute de legea penală, precum și a amenzilor penale și contravenționale datorate de către un străin care nu are domiciliul în România, se face atunci când străinul posedă bunuri urmăribile indisponibilizate (jurisdicțional) de către organele financiare competente (art.28 alin.3 din Legea nr.25/1969, republicată).

Dacă străinul nu are bunuri urmăribile, despăgubirile civile sau amenzile stabilite se trec în evidența organului financiar al Primăriei sectorului 1 din Municipiul București.

Aceluiași organ financiar i se trece în evidență și partea de debit neacoperită prin valorificarea bunurilor indisponibilizate de către organele financiare în evidența cărora se află acele debite.

Acest organ financiar este obligat să sesizeze de îndată Comisia formată din delegați ai Ministerului Finanțelor, Ministerului Justiției, Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiție și Ministerului de Interne.

Activitatea comisiei este obligatorie, ea având sarcina constatării că nu există posibilități efective de executare a acestor creanțe în România.

Numai Comisia poate aprecia și hotărî că nu este cazul să hotărască îndeplinirea formelor pentru executarea creanței în străinătate. Numai Comisia are dreptul a dispune trecerea creanței în evidența separată de debitori insolvabili până la îndeplinirea

prescripției, măsuri ce se comunică în mod obligatoriu organului financiar al Primăriei sectorului 1 din Municipiul București.

Constatarea insolvabilității se face în termenele și condițiile prevăzute în capitolul 5 din Legea nr.25 din 17.12.1969 republicată în B.Of. nr.57 din 18.05.1972 (modificată prin Decretul nr.637/29.11.1973 și prin Ordonanța Guvernului nr.27 din 30.01.1998).

Dorim să repetăm că aplicarea acestei proceduri este obligatorie potrivit legii. Nu poate exista nici o altă modalitate (tacită sau nu) legală de încetare a procedurii de urmărire a datoriilor publice și de executare silită.

2. În materia recunoașterii și executării hotărârilor judecătorești românești în străinătate facem trimitere la procedurile prevăzute în Convențiile internaționale la care România este parte.

Astfel, România a aderat la Convenția privind procedura civilă, încheiată la Haga, la 1 martie 1954 (prin decretul nr.81 din 16 martie 1971, publicată în B. Of. nr.37 din 19 martie 1971), care poate fi avută în vedere și pentru alte creanțe decât cele publice, facilitând raporturi între autorități judiciare, comisii rogatorii, de suportare a cheltuielilor judiciare etc.

De asemenea, prin Legea nr.105 din 22 septembrie 1992 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat (publicată în M.Of. nr.245 din 1.10.1992, rectificată în M. Of. nr.254/1993) au fost instituite norme de procedură în litigii privind raporturi de drept internațional privat, de punere în execuție silită a hotărârilor, facilitând accesul fiecărei persoane la asemenea proceduri.

Tratatele de asistențe juridice bilaterale conțin de asemenea, dispoziții ce permit recunoașterea și executarea hotărârilor pe teritoriul celeilalte părți. Cu titlu de exemplu, cităm dispozițiile art.53 din Legea nr.44 din 27.05.1995 pentru ratificarea tratatului dintre România și Republica Cehă privind asistența juridică în materie civilă.

Relativ recent, țara noastră a ratificat Convenția europeană pentru reprimarea infracțiunilor rutiere, adoptată la Strasbourg la 30 noiembrie 1964 (prin Legea nr.183 din 12.11.1997 republicată în M. Of. nr.316 din 18.11.1997).

Astfel atunci când o hotărâre judecătorească sau o decizie administrativă, devenită executorie, a fost formulată în statul săvârșirii unei infracțiuni rutiere, acest stat va putea solicita statului de reședință să procedeze la executarea acestei hotărâri sau a acelei decizii.

Sunt prevăzute obligații pentru statul de reședință de a aplica, la cererea statului în care s-a săvârșit infracțiunea, măsurile de constrângere sau de înlocuire prevăzute de legislația sa, în caz de neplată.

Statul de reședință va fi cel competent să încaseze, la cererea statului în care s-a săvârșit infracțiunea, sumele reprezentând cheltuielile de urmărire și de judecată suportate de acest stat (restituind doar onorariile experților).

Toate aceste exemple doresc să reliefeze că legislativ, există un cadru complementar, aplicabil, simplu, eficient, pragmatic de realizare a obligațiilor ce revin diferitelor instituții în executarea creanțelor publice. Orice modificare în sensul realizării depline a creanțelor bugetare este binevenită având în vedere faptul că Legea nr.25 a fost elaborată în anul 1969.

STABILIREA DESPĂGUBIRII BĂNEȘTI PENTRU REPARAREA PAGUBEI CAUZATE PRIN INFRAȚIUNE

Ion Retca

Prim-procuror adjunct

Parchetul de pe lângă Tribunalul Tulcea

1. Potrivit art.14 din Codul de procedură penală, pentru repararea pagubei suferite prin infracțiune, persoana vătămată are posibilitatea să-și alăture acțiunea civilă acțiunii penale în cadrul procesului penal prin constituirea sa ca parte civilă. Obiectul acțiunii îl constituie tragerea la răspundere civilă a inculpatului, precum și a părții responsabile civilmente. Repararea pagubei poate fi realizată în natură (prin restituirea lucrului, prin restabilirea situației anterioare săvârșirii infracțiunii, prin desființarea totală sau parțială a unui înscris și prin orice alt mijloc de reparare) sau, în măsura în care repararea în natură nu este posibilă, prin echivalent, adică prin plata unei despăgubiri bănești.

Repararea în natură primează¹ față de repararea prin echivalent, care are denumirea de daune – interese (daune, dezdăunări, daune moratorii când sunt datorate pentru simpla întârziere în executare)² și se prezintă sub forma unei sume de bani.

Paguba, când este materială, poate să cuprindă pierderea suferită (daumnum emergens) și beneficiul nerealizat (lucrum cessans) sau “folosul de care a fost lipsită partea civilă”, în redactarea alin.ultim, al art.14 C.pr.pen.

2. În cazurile în care paguba consta într-o sumă de bani sau pentru repararea pagubei se recurgea la despăgubirea prin echivalent, în practica judiciară se proceda, după determinarea sumei de bani, la obligarea inculpatului la plata sumei respective, precum și a dobânzii legale aferente.

Se avea în vedere dobânda de 6% pe an fixată prin Decretul nr.311/1954 pentru stabilirea dobânzii legale³. Aceasta a fost

¹ A se vedea, M.Eliescu, Răspunderea civilă delictuală, Editura Academiei, Române, București, 1972, p.450.

² A se vedea, C.Hamangiu, I.Rosetti Bălănescu, Al. Băicoianu, Tratat de drept civil român, vol.II, Editura ALL, București, 1998, p.332, 333 și M.Eliescu, op.cit., p.448.

³ Publicat în “Buletinul oficial” nr.38 din 9 august 1954.

jurisprudența instanței supreme atât anterior anului 1989⁴, cât și recent⁵, practică la care s-au aliniat și celelalte instanțe judecătorești.

3. Prin Legea nr.7 din 8 ianuarie 1998 privind declararea ca abrogate a unor acte normative⁶, Decretul nr.311/1954 privind stabilirea dobânzii legale a fost inclus în categoria actelor normative care sunt și rămân abrogate și nu a fost emis un alt act normativ prin care să se stabilească o altă dobândă legală, ceea ce are efecte deconcertante asupra practicii judiciare. Opinia prevalentă - încă nedată publicității - a practicienilor este aceea că instanța trebuie să-l oblige pe inculpat numai la plata pagubei efective, deoarece nu ar mai exista temei legal și pentru obligarea la plata beneficiului nerealizat.

Opinia s-a reflectat deja în hotărâri judecătorești⁷.

Într-o altă opinie - de asemenea, nedată publicării - se afirmă că problema nici nu ar trebui să facă obiect de preocupare pentru judecător, deoarece ar fi " o problemă de executare", fiind suficientă obligarea la plata pagubei efective.

4. Nu suntem de acord cu opinia potrivit căreia după abrogarea Decretului nr.311/1954 au dispărut temeiurile legale pentru obligarea inculpatului și la plata folosului de care a fost lipsită partea civilă.

Este adevărat că Decretul nr.311/1954 trebuia de mult abrogat, deoarece în condițiile inflației din economia națională din perioada ultimelor decenii și din cea actuală, dobânda legală de 6% a ajuns să aibă un caracter modic⁸.

⁴ Decizia de îndrumare a Plenului Tribunalului Suprem nr.2/23 martie 1972, în Culegere de decizii ale Tribunalului Suprem pe anul 1972, Editura Științifică București, 1973, p.23-26, Decizia de îndrumare a Plenului Tribunalului Suprem nr.1/9 septembrie 1989, în " Dreptul" nr.1-2/1990, p.134 și urm.

⁵ Curtea Supremă de Justiție, Secția penală, decizia nr.1019 din 26 aprilie 1996, în " Dreptul" nr.10/1997, p.121 și urm.

⁶ Publicată în " Monitorul Oficial al României", partea I, nr.9 din 13 ianuarie 1998.

⁷ De exemplu, Judecătoria Tulcea, sentința penală nr.340 din 16 februarie 1998 (nepublicată).

⁸ Cu privire la conținutul, cauzele, formele și efectele inflației în epoca contemporană a economiei românești, a se vedea, I.D.Adumitrăcesei, E.Niculescu, N.G.Niculescu, Economie politică, Teorie și practică economică pentru România, Partea I, Structuri și mecanisme economice, Editura " Polirom", Iași, 1998, p.221-226 și A.Băcescu -

În doctrină s-a subliniat caracterul anacronic al menținerii în vigoare a Decretului nr.311/1954⁹ și s-a afirmat că acest act normativ “ și-a încetat integral aplicabilitatea o dată cu liberalizarea prețurilor, în cadrul reformelor legate de trecerea țării noastre spre economia de piață”.¹⁰ Dar încă anterior transformărilor începute după anul 1989, în literatura juridică au existat preocupări pe aceeași linie.¹¹

Susținem că și după abrogarea Decretului nr.311/1954 există temeiuri legale pentru obligarea la plata beneficiului nerealizat. În art.14 C.pr.pen. se prevede, *expressis verbis*, în alin.2, că “ repararea pagubei se face potrivit dispozițiilor legii civile”, iar în alin 3 că “ se acordă despăgubiri bănești pentru folosul de care a fost lipsită partea civilă”. Aceste texte normative sunt în vigoare. În vigoare este și art.998 din Codul civil, care prevede că “ Orice faptă a omului, care cauzează altuia prejudiciu, obligă pe acela din a cărui greșală s-a ocazionat a-l repara”. De asemenea, este în vigoare și art.1084 C.civ., care prevede că “ Daunele – interese ce sunt debite creditorului cuprind în genere pierderea ce a suferit și beneficiul de care a fost lipsit, afară de excepțiile și modificările mai jos menționate”. Caracterul integral al despăgubirii în cazul în care acțiunea civilă este alăturată celei penale în procesul penal este o caracteristică a răspunderii civile delictuale¹². S-a subliniat că principiul reparării integrale a prejudiciului este un principiu călăuzitor al răspunderii delictuale, că prin aceasta “ se înțelege înlăturarea tuturor consecințelor dăunătoare ale unui fapt ilicit și culpabil, fie ele patrimoniale sau nepatrimoniale, adică repararea în întregime a prejudiciului, în scopul restabilirii, pe cât posibil, a situației anterioare

Cărbunaru, Hiperinflația și deficitele bugetare, în “ Revista de contabilitate” nr.10/1996, p.8-10.

⁹ A se vedea, Mihaela Elena Răchită, Implicații teoretice și practice ale devalorizării monetare în raporturile de răspundere civilă delictuală, în “ Studii de drept românesc”, nr.2/1994, p.174, 182 și urm.

¹⁰ A se vedea, I.Băcanu, Regimul juridic al dobânzilor, în “ Revista de drept comercial” nr.1/1995, p.37.

¹¹ A se vedea, I.Albu, Probleme actuale privind obligațiile civile pecuniare, în “ Revista română de drept” nr.8/1983, p.9-15, precum și, de același autor, Drept civil, Introducere în studiul obligațiilor, Editura “ DACIA”, Cluj-Napoca, 1984, p.241-248.

¹² A se vedea, M.Eliescu, op.cit., p84.

producerii acestuia”.¹³ S-au mai scos în evidență cerința reparării juste¹⁴ a prejudiciului și principiul reparării prompte a prejudiciului¹⁵ și recent în literatura juridică s-a relevat principiul consacrat prin art.998 C.civ. privind repararea integrală a pagubei¹⁶.

S-ar putea obiecta în contra susținerii noastre – și aceasta trebuie să fie suportul opiniei cu care suntem în dezacord -, că dacă art.1088 C.civ. prevede că “ La obligațiile care au ca obiect o sumă oarecare, daunele-interese pentru neexecutare nu pot cuprinde decât dobânda legală, afară de regulile speciale în materie de comerț, de fidejusiune și societate”, iar actul normativ de stabilire a dobânzii legale a fost abrogat fără emiterea altuia cu același obiect, înseamnă că daunele-interese nu mai au temei legal pentru a fi acordate și că a devenit cu neputință evaluarea acestora.

Considerăm că nu acestea sunt consecințele ce trebuie deduse din dispariția dobânzii legale. Prin abrogarea actului normativ prin care a fost stabilită dobânda legală nu s-a anulat dreptul subiectiv al creditorului (părții civile) la acordarea beneficiului de care a fost lipsit prin săvârșirea infracțiunii, ci numai modalitatea determinării (comensurării) acestuia în expresie bănească.

Nu trebuie omisă rațiunea pentru care a fost reglementată dobânda legală. În acest sens, s-a arătat că “ Motivul fixării a forfăit a dobânzii și deci a daunelor moratorii în obligațiile ce au ca obiect o sumă de bani, trebuie căutat în dorința legiuitorului de a înlătura contestațiile și dificultățile. Într-adevăr, o sumă de bani poate servi la scopurile cele mai variate, și deci paguba pe care neplata ei la timp o poate pricinui creditorului, variază și ea la infinit. Ar fi extrem de greu să se determine în fiecare caz care este prejudiciul de fapt al creditorului. Iată de ce legea a evaluat acest prejudiciu la o sumă fixă și invariabilă”¹⁷. Așadar, evaluarea legală prin dobândă nu a fost decât o “ regulă uniformă a posibilelor și variatelor consecințe ale lipirii creditorului, respectiv persoanei păgubite, de folosința unei

¹³ A se vedea, I.Albu, Drept civil, Introducere în studiul obligațiilor, Editura “ DACIA”, Cluj-Napoca, p.246.

¹⁴ A se vedea, M.Eliescu, op.cit., p.452.

¹⁵ A se vedea, I.Albu, Idem nota de subsol 13 supra, p.247.

¹⁶ A se vedea, C.Turianu, Stabilirea despăgubirilor civile în condițiile influențelor procesuale inflaționiste, în “ Dreptul” nr.11/1997, p.35-36.

¹⁷ A se vedea, C.Hamangiu, I.Rosetii Bălănescu, Al.Băicoianu, op.cit., p.340 și urm.

sume de bani”.¹⁸ Abrogându-se Decretul nr.311/1954, textul corespunzător din art.1088 C.civ. a devenit inaplicabil, realitatea juridică ce conduce la aplicarea plinară a dispozițiilor art.998, art.999 și art.1084 din Codul civil. Prin urmare, evaluarea beneficiului nerealizat a devenit din legală, judiciară, fiind o chestiune de fapt, guvernată de regulile generale ale daunelor-interese. Este un moment istoric, care rupe cu soluția legislativă tradițională. Art.1589 alin.2 C.civ. a stabilit inițial dobânda legală la 10% pe an, după care, în anul 1882 dobânda legală a fost fixată la 5% în materie civilă și 6% în materie comercială.¹⁹

Fără îndoială că existența unei dobânzi legale ar fi benefică, însă legiuitorul, o dată cu abrogarea Decretului nr.311/1954, nu a mai stabilit o altă dobândă legală, probabil pentru motivul că oricare ar fi acesta, ar deveni nerealistă în scurt timp, din cauza instabilității economice și monetare, situație ce nici măcar pe termen mediu nu se previzionează a se schimba. De altfel, s-a mai arătat că “dobânda fixă nu se poate concepe decât într-o economie stabilă sau relativ stabilă”²⁰ și că atunci când “deprecierea monetară s-a accentuat, rata dobânzii legale a devenit variabilă, în funcție de contul Băncii Naționale a României”.²¹ Este interesant de observat că art.8 din Decretul nr.208/5 iulie 1976 privind evaluarea pagubelor aduse avutului obștesc prin lipsuri sau degradări de bunuri²² din capitolul II intitulat “Evaluarea pagubelor cauzate prin fapte care constituie delikte civile sau infracțiuni”, prevede că “În cazul în care paguba a fost produsă prin fapte care, potrivit legii, constituie delikte civile sau infracțiuni, evaluarea pagubei se va face aăugându-se, la suma rezultată din aplicarea prevederilor art.3-7, suma reprezentând folosul de care a fost lipsită unitatea păgubită”, fără a se face referire la dobânda legală în vigoare în acea perioadă, de unde deducem că însuși legiuitorul din epocă nu mai considera adecvată stabilită prin Decretul nr.311/1954, căci, altfel, dispoziția era superfluă față de

¹⁸ A se vedea, M.E.Răchită, op.cit., p.184, inclusiv nota de subsol 27 în care autoarea citează din A.Weill, Fr.Terré, Droit civil. Les obligations, Dalloz, Paris, 1980, p.504.

¹⁹ C.Hmangiu, I.Rosetti Bălănescu, Al.Băicoianu, op.cit., p.341.

²⁰ I. Băcanu, op.cit., p.38.

²¹ Ibidem.

²² Publicat în “Buletinul oficial” nr.63 din 5 iulie 1976 și abrogat prin Legea nr.1 din 16 ianuarie 1992 privind abrogarea unor acte normative, publicată în “Monitorul oficial al României”, partea I, nr.4/20 ianuarie 1992.

prevederile art.998, art.999, art.1084 C.civ. și art.14 alin. ultim C.pr.pen.

Nu este exclus, ba chiar de dorit, ca legiuitorul, după stabilizarea economiei naționale, să reintroducă o dobândă legală.

Deducem că în economiile europene dezvoltate este reglementată o astfel de dobândă. Astfel, în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului găsim soluții prin care au fost stabilite daune – interese prin acordarea de dobânzi legale²³. La noi s-au făcut propuneri pentru o nouă reglementare a dobânzilor, inclusiv de lege ferenda²⁴.

6. Instanțele judecătorești au obligația să soluționeze latura civilă a procesului penal. Le obligă la aceasta art.3 C.civ. (are prevede că " Judecătorul care va refuza de a judeca, sub cuvânt că legea nu prevede, sau că este întunecată sau neîndestulătoare, va putea fi urmărit ca culpabil de denegrare de dreptate"), art.14 C.pr.pen., art.17 C.pr.pen. (care se referă la exercitarea din oficiu a acțiunii civile) art.343 alin.2 C.pr.pen. (" Completul de judecată deliberează și asupra reparării pagubei produse prin infracțiune"), art.346 alin.1 C.pr.pen. (" În caz de condamnare, achitare sau încetare a procesului penal, instanța se pronunță prin aceeași sentință și asupra acțiunii civile") și art.348 C.pr.pen.

(Instanța, chiar dacă nu există constituire de parte civilă, se pronunță asupra respectării pagubei în cazurile prevăzute în art.17..) ²⁵.

În nici un caz instanța nu va putea lăsa pe seama fazei de executare a hotărârii sale cuantumul despăgubirii, fără a-i determina elementele. Au fost sesizate subterfugii în formulări generale care făceau neexecutabile hotărârile²⁶.

De altfel, art.4 C.civ. prevede că " Este oprit judecătorului de a se pronunța, în hotărârile ce dă, prin cale de dispoziții generale și reglementare, asupra cauzelor ce-i sunt supuse".

7. Dacă admitem ca fiind corecte considerațiile expuse mai sus, urmează să ne exprimăm opinia asupra modului de a proceda al

²³ A se vedea, V.Berger, Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, Institutul Român pentru Drepturile Omului, București, 1997, cazurile nr.531 (p.210), nr.799 (p.311), nr.1237 (p.492 și urm.)

²⁴ A se vedea, I.Băcanu, Regimul juridic al dobânzilor, în " Revista de drept comercial" nr.2/1995, p.21-25.

²⁵ Tribunalul Suprem, Secția penală, decizia nr.1550 din 23 septembrie 1988, în " Revista română de drept", nr.7/1989, p.74.

²⁶ A se vedea, I.Băcanu, op.cit., p.41.

instanței în noua situație creată prin abrogarea Decretului nr.311/1954. Recunoaștem că sarcina este una dificilă, dar nu cu neputință de a fi rezolvată. Fără pretenția de a le epuiza sau de a le argumenta complet, înfățișăm unele căi de urmat, mai ales că începuturi în acest sens deja s-au făcut.

a) Instanța poate să valorifice într-un mai înalt grad obligația părții civile de a face dovada pagubei. " Cel care se pretinde păgubit va trebui să dovedească existența și întinderea pagubei. Fiind vorba de dovada unui simplu fapt juridic, toate mijloacele de probă sunt admisibile, inclusiv martorii și prezumțiile".²⁷ În cazul exercitării din oficiu a acțiunii civile, art.17 alin.2 C.pr.pen. prevede că " organul de urmărire penală sau instanța de judecată va cere unității păgubite să prezinte situația cu privire la întinderea pagubei și date cu privire la faptele prin care paguba a fost pricinuită. Unitatea este obligată să prezinte situația și datele cerute". Un rol important revine și procurorului, care are - între alte atribuții - și " exercitarea acțiunii civile în cazurile prevăzute de lege" (art.27 alin.1 lit.d) din Legea nr.92/1992 pentru organizarea judecătorească)²⁸.

b) Instanța poate să valideze tranzacția intervenită cu privire la despăgubirile civile, ceea ce, în practică, se întâmplă foarte rar. În acest sens, art.1707 C.civ. prevede că " Se poate transige asupra unei acțiuni civile ce derivă din o infracțiune"²⁹.

c) Instanța poate uzita, când și în măsura în care este cazul, anumite rate ale dobânzii practicate în România de instituțiile financiare sau stabilite pe cale administrativă.

De exemplu, în practica judiciară, tocmai pentru a se asigura repararea integrală a prejudiciului în condițiile deprecierii monetare, a fost luat drept criteriu de orientare dobânda acordată de C.E.C.³⁰, soluția acceptată în literatura juridică drept firească³¹. Similar, ar putea fi avută în vedere dobânda practică de instituția financiară cu care partea civilă se află în raporturi de depozit, știut fiind că fiecare asemenea instituție practică dobânzi diferite. De asemenea, pot fi aplicabile prevederile Hotărârii Guvernului nr.580/27 septembrie

²⁷ M.Eliescu, op.cit., p.110.

²⁸ Republicată în " Monitorul oficial al României", partea I, nr.259 din 30 septembrie 1997.

²⁹ Pentru dezvoltări, a se vedea, M.Eliescu, op.cit., p.452, inclusiv nota de subsol 126.

³⁰ Tribunalul Județean Bihor, decizia penală nr.315 din 20 iunie 1991, în " Dreptul" nr.12/1991, p.97 și urm.

³¹ M.E.Răchită, op.cit., p.183.

1997 privind stabilirea dobânzilor pentru disponibilitățile și depozitele păstrate în contul general al trezoreriei statului,³² care aplică niveluri de dobânzi diferențiate (de exemplu, pentru disponibilul din Fondul pentru plata ajutorului de șomaj, 50% din taxa oficială a scontului; pentru disponibilul bugetului asigurărilor sociale de stat, dobânda la vedere practcată de Banca Comercială Română S.A.), iar pentru stabilirea termenelor și condițiilor de calcul și de plată se face trimitere la convențiile încheiate între Ministerul Finanțelor și instituțiile titulare ale depozitelor respective.

Există situații în care însuși legiuitorul trimite la dobânda Băncii Naționale a României. De pildă, în art.9 din Legea nr.112/1995 pentru reglementarea situației juridice a unor imobile cu destinația de locuințe, trecute în proprietatea statului,³³ se precizează "dobânda de refinanțare stabilită anual de banca Națională a României".

Tot o consacrare legislativă întâlnim în Legea nr.94 din 8 septembrie 1992 privind organizarea și funcționarea Curții de Conturi a României³⁴. În art.77 alin.2 al legii se prevede că, "Judecând cauza, colegiul jurisdicțional se pronunță cu privire la actul de sesizare cu care a fost investit conform art.36 alin.2 sau art.42 alin.4, dispunând, după caz: admiterea acestuia și obligarea persoanei sau persoanelor răspunzătoare la plata despăgubirilor civile și a dobânzii practicate de Banca Națională a României la data pronunțării hotărârii, obligarea acestora la plata amenzii pentru abateri cu caracter financiar reținute în sarcina lor ori respingerea actului de sesizare".

Inițial, s-a folosit dobânda de refinanțare³⁵ a societăților bancare de către Banca Națională a României, după care prin Hotărârea nr.252 din 10 noiembrie 1997 a Plenului Curții de Conturi

³² Publicată în "Monitorul oficial al României", partea I, nr.261 din 1 octombrie 1997.

³³ Publicată în "Monitorul oficial al României", partea I, nr.279 din 29 noiembrie 1995.

³⁴ Publicată în "Monitorul oficial al României", partea I, nr.224 din 9 septembrie 1992.

³⁵ Curtea de Conturi, secția jurisdicțională, decizia nr.339 din 15 iunie 1995 și decizia nr.427 din 12 iulie 1995, în S.G.Bomboș, Repertoriu de practică judiciară a instanțelor de judecată ale Curții de Conturi pe anii 1994 - 1996, Editor "Tribuna Economică", București, 1997, p.84-86 și p.76 și urm.

privind dobânda care urmează să fie avută în vedere la stabilirea cuantumului foloaselor nerealizate, s-a decis că, "Până la reglementarea problemei în cauză, se va practica rata dobânzi la care a fost adjudecată oferta de cumpărare de titluri de stat". Regimul emisiunii, vânzării și răscumpărării titlurilor de stat este reglementat prin convenții încheiate între Ministerul Finanțelor și Banca Națională a României³⁶.

Au fost exprimate rezerve asupra corectitudinii acceptării ca dobândă legală a dobânzii practice de Banca Națională a României, deoarece conține și elemente de politică monetară,³⁷ iar nouă ni se pare discutabilă competența Plenului Curții de Conturi de a emite hotărârea de "îndrumare" arătată, având în vedere că nu figurează între atribuțiile sale arătate în art.121 din Legea nr.94/1992. Mai există și dificultatea generată de împrejurarea că rata dobânzii la care este adjudecată oferta de cumpărare de titluri de stat este fluctuantă,³⁸ însă poate fi operativ cunoscută, având în vedere că după fiecare plasare prin licitație a emisiunii de titluri de stat, Banca Națională a României și Ministerul Finanțelor emit un comunicat oficial ce cuprinde elementele necesare.

d) În literatura juridică a fost indicată și calea soluțiilor pretoriene a stabilirii despăgubirilor civile sub forma unei creanțe determinabile urmând ca stabilirea cuantumului sumei să se facă în momentul plății sau al executării silite, soluție admisibilă în baza prevederilor art.379 din Codul de procedură civilă,³⁹ iar în cazul neînțelegerilor ivite între părți a fost indicată soluționarea acestora în cadrul contestației la executare în baza dispozițiilor art.400 C.pr.pen.⁴⁰.

³⁶ Convenția nr.20169 din 31 ianuarie 1994, publicată în "Monitorul oficial al României", partea I, nr.59 din 7 martie 1994, abrogată prin Convenția nr.16813/19/17 martie 1998, publicată în "Monitorul oficial al României", partea I, nr.153 din 16 aprilie 1998.

³⁷ A se vede, R.M.Antoniou, Legea nr.94/1992 pentru organizarea și funcționarea Curții de Conturi a României, Texte contestate, texte comentate, soluții ale secției jurisdicționale, Editura Fundației

"România de Măine", București, 1995, p.136 și urm.

³⁸ De exemplu, această rată a dobânzii a fost de 90% la 7 ianuarie 1998, de 95% la 15 ianuarie 1998, de 120% la 21 ianuarie 1998, de 95% la 24 februarie 1998.

³⁹ A se vedea, M.E.Răchită, op.cit., p.184. Autoarea a formulat un model de dispozitiv al hotărârii judecătorești. (Idem, p.185).

⁴⁰ Idem, p.186.

Rezultă că instanțele judecătorești au de făcut față unei adevărate provocări. Soluțiile se pot întemeia pe interpretarea extensivă a dreptului civil⁴¹.

Avem convingerea că jurisprudența și doctrina vor răspunde acestei provocări găsiind cele mai corecte rezolvări pentru situațiile ivite în practică.

Nota redacției

Cuantumul dobânzii legale prevăzut de art.1589 C.civ. (5% pentru afacerile civile și 6% pentru cele comerciale) a fost implicit modificat prin legi succesive. Ultima dată, dobânda legală era de 6% pe an potrivit art.1 al Decretului nr.311/1954. Acest act normativ a fost abrogat prin Legea nr.7 din 8 ianuarie 1998, publicată în M.Of. nr.9 din 13 ianuarie 1998.

Ca atare, astăzi, cuantumul dobânzii legale este cel prevăzut în art.1589 C.civ. pentru că s-a abrogat o modificare, modificare care nu abrogase (nici expres nici implicit) textul art.1589 C.civ.

Dacă dobânda prevăzută în art.1589 C.civ. nu este dobânda legală, textul art.1088 C.civ. nu ar mai putea fi aplicat întrucât o altă dobândă legală nu este și (în principiu) nici nu va fi, nefiind necesară.

Dobânda legală trebuie determinată judecătorește, fără a fi vorba de a o transforma într-o dobândă judiciară.

Nu este vorba de o evaluare legală sau judiciară, ci de aplicarea art.1088 C.civ., care statornicește o regulă la obligațiile cuantificate pecuniar privind daunele-interese care, pentru neexecutare, nu pot fi mai mari decât dobânda legală (afară de regulile speciale).

Întinderea modificării cuantumului dobânzii legale se restrânge la limitele incompatibilității constatate (o mărire sau micșorare în timp, a acestui cuantum).

Decretul nr.311 arată că în cazul în care legea (sau contractul) impunea că o obligație este producătoare de dobânzi, fără a se arăta cuantumul acestora, se va plăti doar dobânda legală.

Ceea ce dorea decretul era ca, în convenții, părțile să nu poată stabili o dobândă mai mare (nu decât 6%, ci) decât dobânda legală (care se stabilise la 6% pe an), sub sancțiunea nulității sau a legii penale (art.295 C.pen.).

⁴¹ M.Eliescu, op.cit., p.33 și p.146.

De fapt, prin Decretul nr.311 se abrogau toate dispozițiile
contrare și, în special, Decretul-lege pentru stabilirea dobânzilor și
înlăturarea cametei, publicat în M.Of.nr.102 din 5 mai 1938.

(D.C.)

DECLARAREA ȘI CERCETAREA ADMINISTRATIVĂ A ACCIDENTELOR DE MUNCĂ

Tiberiu Constantin Medeanu
Procuror criminalist

Parchetul de pe lângă Tribunalul Hunedoara

1. Declararea accidentelor de muncă

Potrivit dispozițiilor legale, declararea accidentelor de muncă este obligatorie, indiferent de calitatea persoanei accidentate sau de forma de organizare juridică, natura și apartenența capitalului la societatea sau persoana fizică la care survine.

Legea nr.90/1996, face referire succintă la modul de comunicare al accidentelor de muncă, însă Normele metodologice stabilesc modalități concrete pentru toate genurile de accidente.¹

Se stabilește obligativitatea comunicării, de îndată, a oricărui eveniment produs pe teritoriul persoanei juridice sau fizice ori în alte locuri de muncă organizate de acestea, de către conducătorul locului de muncă sau de orice altă persoană care are cunoștința de producerea acestuia. Se va proceda în mod similar în cazul persoanelor date dispărute, a accidentelor de traseu precum și a accidentelor de circulație în care, printre victime, sunt și persoane aflate în îndeplinirea unor sarcini de serviciu. În cazul accidentelor de circulație soldate cu decesul victimelor sau cu vătămări grave și a incidentelor produse pe drumurile publice, serviciile poliției rutiere au obligația de a anunța operativ, prin telefon, Inspectoratul de Stat Teritorial pentru Protecția Muncii. Se prevede obligativitatea comunicării acestor evenimente, indiferent dacă întrunesc sau nu condițiile unui accident de muncă.²

Dacă printre victimele accidentului se află și angajați ai altor persoane juridice, accidentul va fi comunicat și acestora, de către

¹ Legea 90/1996 a protecției muncii, publicată în Monitorul oficial nr.157 din 29 iulie 1996; Norme metodologice privind comunicarea, cercetarea, înregistrarea, raportarea, evidența accidentelor de muncă și declararea, confirmarea, înregistrarea, evidența bolilor profesionale și a celorlalți indicatori care definesc morbiditatea profesională.

² În realitate, se comunică foarte puține dintre acestea, deși competența stabilirii caracterului oricărui accident revine organelor Inspecției de Stat pentru Protecția Muncii, care ar trebui sesizate în toate cazurile.

conducătorul persoanei juridice sau de persoana fizică la care s-a produs evenimentul.

Accidentele survenite ca urmare a unei acțiuni întreprinse din proprie inițiativă, pentru salvarea de vieți omenești ori pentru apărarea avutului public, vor fi comunicate conducătorului primăriei pe raza căruia s-au produs, de orice persoană care are cunoștință de survenirea evenimentului.

Se mai prevede că accidentul urmat de incapacitate temporară de muncă va fi comunicat, în maximum 48 de ore de la data producerii, prin orice mijloace, de conducătorul persoanei juridice sau de persoana fizică la care s-a produs, la Inspectoratul de Stat Teritorial pentru Protecția Muncii din județul pe teritoriul căruia a avut loc accidentul, precum și celui din județul pe teritoriul căruia își are sediul persoana juridică unde era angajată victima.

Accidentele mortale, colective sau care produc vătămare gravă precum și incidentele periculoase vor fi comunicate imediat, de conducătorul persoanei juridice sau de persoana fizică la care s-a produs evenimentul, organelor prevăzute în alineatul precedent și organelor de urmărire penală, competente teritorial.

În cazul persoanelor spitalizate ca urmare a unor accidente, se instituie obligația pentru conducătorul persoanei juridice sau pentru persoana fizică la care s-a produs, de a se informa asupra stării de sănătate a victimei și de a comunica săptămânal informațiile primite la Inspectoratul de Stat Teritorial pentru protecția muncii, până la rezolvarea definitivă a cazului.

Accidentele cu incapacitate temporară de muncă, urmate de invaliditate sau deces, confirmate prin acte medicale, vor fi comunicate imediat inspectoratelor de stat teritoriale pentru protecția muncii din județele pe teritoriul căruia s-au produs și pe teritoriul căruia își are sediul persoana juridică sau domiciliul persoana fizică la care sunt angajate.

Condiționarea comunicării acestor accidente numai după confirmarea prin acte medicale reprezintă un regres față de reglementarea anterioară și generează contraindicații între prevederile art.8 alin.2 și art.10 alin.2 din Normele metodologice, pentru că în primele se prevede comunicarea imediată a acestui gen de accidente. Stabilirea excepției determinate de existența actului medical, determină posibilitatea aplicării extensive a acestei alternative și încadrarea accidentelor în categoria celor cu invaliditate numai la expirarea duratei maxime de concediu, chiar dacă este evident caracterul foarte grav și ireversibil al lezării corpului. În cazul accidentelor mortale se mai suprapune împrejurarea referitoare la

necesitatea constatării unor aspecte referitoare la leziuni de către inspectorii de protecția muncii și organul de urmărire penală, care nici nu ar putea dispune de altfel efectul autopsiei dacă s-ar condiționa anunțarea de obținerea actului medical.

Comunicarea operativă a accidentului trebuie să cuprindă denumirea persoanei juridice sau persoanei fizice la care s-a produs accidentul și la care este angajat acesta; adresa și numărul de telefon ale acesteia; locul producerii accidentului; data și ora producerii ori a survenirii decesului; datele personale ale victimei, starea civilă, vechimea în ocupație și la locul de muncă; împrejurările care se cunosc și cauzele prezumtive; consecințele accidentului; numele și funcția persoanei care comunică accidentul și data comunicării.

Majoritatea termenilor utilizați în această secțiune a actului normativ, sunt explicați în capitolul introductiv, începând cu noțiunea "eveniment", care se referă la orice accident care a antrenat decesul, vătămări ale organismului sau orice incident periculos, care s-a produs pe teritoriul persoanei fizice sau juridice, situațiile cu persoane dispărute și accidentul de traseu sau de circulație în care au fost implicate angajate la o persoană juridică sau la persoană fizică. Întrucât această definiție face referire la vătămări ale organismului, fără a le condiționa de întreruperea activității pe cel puțin trei zile, rezultă că este necesară comunicarea tuturor situațiilor în care este afectată integritatea organismului, urmând să decidă organele competente care din ele vor îndeplini cerințele pentru a fi incluse în categoria celor de muncă.

Incidentul periculos este definit în sensul unui eveniment identificabil (explozie, incendiu, avarie, accident tehnic, emisie majoră de noxe), rezultat din disfuncționalitatea unei activități sau a unui echipament tehnic ori din comportamentul neadecvat al factorului uman, care nu a afectat persoanele participante la procesul de muncă, care nu a afectat persoanele participante la procesul de muncă, dar era posibil să aibă asemenea urmări sau era posibil să producă pagube la locurile de muncă cu pericol deosebit sau în împrejurimi.

Accidentul de muncă de circulație este accidentul survenit în timpul circulației pe drumurile publice sau generat de traficul rutier, care are drept cauze încălcarea prevederilor legale privind circulația pe drumurile publice, dacă persoana vătămată se află în îndeplinirea îndatoririlor de serviciu.

Accidentul de muncă de traseu este considerat accidentul survenit pe traseul normal pe care lucrătorul îl parcurge între locul

său de muncă și domiciliu, locul unde își ia mesele în mod normal în timpul de lucru remunerat și locul unde își încasează salariul, dacă s-a produs deplasarea cu mijloace de transport conforme prevederilor legale în vigoare.

Comunicarea operativă și comunicarea de îndată, constau în anunțarea fără întârziere și imediată a organelor competente. Înșiși termenii "declarare și comunicare" sunt explicați ca fiind procedurile care definesc căile și mijloacele de înștiințare privind producerea unui eveniment și prin care se transmit informații referitoare la accidentele de muncă și bolile profesionale înregistrate, de la persoana juridică sau fizică la inspectoratele de stat teritoriale pentru protecția muncii și la alte organisme competente.

2. Cercetarea administrativă a accidentelor de muncă

Cercetarea accidentelor de muncă se realizează imediat după declararea, în funcție de gravitatea lor și de numărul persoanelor afectate.

În articolul 26 din Legea nr.96/1996 se stabilește competența de cercetare a accidentelor de muncă, de către persoana juridică, în cazul accidentului care a produs incapacitatea temporară de muncă, de inspectoratele de stat teritoriale pentru protecția muncii în cazul accidentelor care au produs invaliditate sau deces și a celor colective sau care afectează angajați la persoane fizice. Accidentele de muncă colective și incidentele periculoase, generate de evenimente deosebite, ca de exemplu avariile sau exploziile vor fi cercetate de Ministerul Muncii și Protecției Sociale.

În cazul accidentelor mortale se prevede obligativitatea înaintării raportului de constatare medico-legală în termen de 7 zile de la data decesului, ceea ce presupune o reorganizare a activității medico-legale, în special pentru accelerarea analizelor toxicologice și histopatologice.

În același act normativ se stabilește conținutul procesului verbal, în care este necesar să se menționeze cauzele și împrejurările în care a avut loc accidentul; normele de protecția muncii care nu au fost respectate; persoanele vinovate; sancțiunile aplicate; persoana juridică sau fizică la care se înregistrează accidentul și măsurile necesare pentru prevenirea altor accidente.

Unele aspecte sunt aprofundate în Normele metodologice pentru declararea și cercetarea accidentelor³, care stabilesc

³ Normele metodologice privind comunicarea, cercetarea, înregistrarea, raportarea și evidența accidentelor de muncă și a bolilor profesionale.

efectuarea cercetării sub supravegherea Inspectoratului de Stat Teritoriale pentru Protecția Muncii, în cazul accidentelor urmate de vătămare gravă și competența ultimului organism în situațiile cu persoane dispărute și a incidentelor periculoase.

Se prevede cercetarea de către organele proprii a evenimentelor survenite în unități al Ministerului Apărării Naționale, Ministerului de Interne, Ministerului Justiției (Direcția Generală a Penitenciarelor), Ministerului Finanțelor (Garda Financiară), Serviciul Român de Informații, Serviciul de Informații Externe, Serviciului de Telecomunicații Speciale și Serviciului de Protecție și Pază.

Pentru cercetarea accidentelor cu incapacitate temporară de muncă, se prevede obligația pentru conducătorul persoanei juridice de a numi, de îndată, prin decizie scrisă, o comisie formată din trei persoane, unul fiind din compartimentul de protecția muncii sau cu atribuțiuni speciale pe această linie. Aceste persoane trebuie să aibă pregătire tehnică corespunzătoare și să nu fie implicate cu răspunderi în producerea evenimentului.

Persoanele fizice și persoanele juridice fără personal specializat în acest domeniu, vor apela la un agent economic din sectorul privat autorizat să desfășoare activitate de consulting sau la Inspectoratul de Stat Teritorial pentru Protecția Muncii, care vor efectua cercetarea contra cost.

Dacă în accident sunt implicate persoane juridice diferite, în cercetare pot participa și delegați ai acestora. Pentru cercetarea accidentului de circulație răspunde persoana juridică sau fizică care a organizat transportul iar cercetarea accidentului de traseu revine celui la care este angajat accidentatul.

Evenimentele produse în activitățile nucleare, din cauze specifice acestor activități, vor fi cercetate de organele Comisiei naționale pentru controlul activităților nucleare iar dacă sunt soldate cu victime se va înainta un exemplar al procesului verbal, în termen de cinci zile, la Inspectoratul de Stat Teritorial pentru Protecția Muncii din județul respectiv, pentru a finaliza cercetarea și pentru a stabili caracterul accidentului.

În cazul accidentului de circulație, serviciile poliției rutiere vor transmite organelor împuternicite să efectueze cercetarea, la cererea acestora, în termen de cinci zile de la solicitare, un exemplar al procesului verbal de cercetare la fața locului, copii după declarații, foaia de parcurs, schițe, precizări privind eventuala începere a cercetării penale și orice documente existente. Pe baza acestor acte și a altor documente, organele de specialitate vor determina caracterul accidentului și sancțiunile.

Persoanele împuternicite să efectueze cercetarea evenimentelor au dreptul să ia declarații scrise, să solicite sau să consulte orice acte sau documente ale persoanei juridice sau fizice și să solicite prelevarea de probe.

Pentru cercetarea unor evenimente pot fi solicitați experți sau specialiști din cadrul unor agenți economici sau de la inspectoratele teritoriale de poliție sanitară și medicină preventivă, Inspekția de stat pentru cazane, recipienți și instalații de ridicat, Comandamentul pompierilor, Institutul național de securitate minieră și protecție antiexplozivă etc. În aceste situații specialiștii întocmesc un act de expertiză tehnică, a cărui cost va fi suportat de persoana juridică sau fizică la care a avut loc evenimentul.

Se stabilește obligativitatea cercetării în cel mult cinci zile a accidentelor cu incapacitate temporară de muncă, în șapte zile a celor cu vătămare corporală gravă și în zece zile a celor mortale, colective, cu persoane dispărute sau a incidentelor periculoase. Pentru primele situații termenul de finalizare se poate prelungi cu cinci zile, dacă sunt necesare expertize iar pentru celelalte cazuri se poate solicita prelungirea termenului, în mod argumentat la Ministerul Muncii și Prevederilor Sociale.

În cazul accidentelor cu incapacitate temporară de muncă, devenite ulterior cu invaliditate sau mortale, Inspectoratele de Stat pentru Protecția Muncii vor completa dosarul de cercetare întocmit inițial, în termen de cel mult trei zile de la sesizare.

Dosarul întocmit cu prilejul cercetării trebuie să cuprindă procesul verbal de cercetare, schițe, fotografii, declarația accidentatului, declarațiile martorilor și a altor persoane care pot contribui la elucidarea unor împrejurări, declarațiile persoanelor răspunzătoare, formularul de înregistrare, copii ale altor documente necesare, ca de exemplu expertizele tehnice, autorizațiile necesare pentru exercitarea unor profesii, concluziile raportului medico-legal, decizia de încadrare într-un grad de invaliditate, certificatul de concediu medical, actul medical de la unitatea care a acordat asistența medicală în cazul accidentelor grave etc.

În Normele Metodologice se mai prevede conținutul procesului verbal de cercetare a evenimentelor, numărul dosarelor întocmite pentru fiecare categorie de accidente și modul de verificare al acestora.

II CONTROVERSA

RĂSPUNDEREA MEMBRILOR GUVERNULUI CARE AU COMIS FAPTE PREVĂZUTE DE LEGEA PENALĂ ÎN EXERCIȚIUL FUNCȚIEI LOR

Ioan Șipoteanu
Procuror șef adjunct secție
Emil Butuceanu
Procuror șef-serviciu

Potrivit art.108 alin.(2) din Constituția României, numai Camera Deputaților, Senatul și Președintele României au dreptul să ceară urmărirea penală a membrilor Guvernului pentru faptele săvârșite în exercițiul funcției lor. Dacă s-a cerut urmărirea penală, Președintele României poate dispune suspendarea acestora din funcție. Trimiterea în judecată a unui membru al Guvernului atrage suspendarea lui din funcție. Competența de judecată aparține Curții Supreme de Justiție.

În alin.(3) al aceluiași articol se prevede că toate cazurile de răspundere și pedepsele aplicabile membrilor Guvernului sunt reglementate printr-o lege privind responsabilitatea ministerială.

De la început trebuie precizat că, până în prezent, nu a fost adoptată legea răspunderii ministeriale.

Dispozițiile constituționale menționate nu vizează vinovăția sau nevinovăția membrilor Guvernului și nu fac referire la răspunderea penală a acestora, pe care nu o înlătură și nici nu o atenuază.

De asemenea, aceste dispoziții nu constituie un privilegiu acordat persoanei, ci un atribut încorporat funcției pe care acesta o exercită.

Ele nu promovează, în cazul abordat, ideea că un membru al Guvernului nu poate să săvârșească o infracțiune în exercitarea funcției lui ori că beneficiază de impunitate și nu ar trebui pedepsit în atare situație.

Dispozițiile art.108 din Constituție nu reprezintă o cauză care înlătură răspunderea penală, dar au ca unic scop menținerea independenței puterii executive prin ocrotirea funcției de membru al Guvernului, împotriva unor învinuiri neserioase ori șicanatorii care ar

putea avea ca efect împiedicarea, tulburarea sau stânjenirea activității funcționale a guvernului, iar prestigiul său diminuat.

Dacă tendințelor politicianiste, șicanatorii, ori reclamațiilor abuzive li se dă curs fără nici un control, ele pot crea o atmosferă nefolositoare atât celui vizat, cât și funcției pe care o exercită și puterii executive din care face parte.

Deci, în fond, acest control asupra măsurilor procesuale constituie doar garanție în plus privind legalitatea și temeinicia lor.

Dispozițiile constituționale pe care le examinăm nu permit ca un membru al Guvernului să fie urmărit, arestat sau trimis în judecată în timpul exercitării mandatului, fără permisiunea Corpului legiuitor din care face parte sau a Președintelui României.

În acest sens, I.Tanoviceanu - în "Tratat de Drept și Procedură Penală", ediția a II-a, revăzut și completat de Vintilă Dongoroz (filele 319 și 320) - aprecia că această jurisdicție specială "nu este o sustragere de la legea penală, ci numai o simplă suspendare a acțiunii penale" ce "...este în interesul Parlamentului, care poate că are trebuință de luminile unuia din membrii săi și de aceea imunitatea poate fi ridicată de Corpul legiuitor din care face parte acel membru, în contra căruia urmează a se deschide o urmărire penală".

Având caracterul de atribuit al funcției, imunitatea ministerială de procedură penală este, în același timp, strâns legată de persoana care exercită funcția de membru al Guvernului, deoarece acesta ar rămâne o simplă abstracțiune în lipsa persoanei care o exercită.

Condiționarea declanșării urmăririi penale nu constituie o interdicție nelimitată de tragere la răspundere penală, ci doar o amânare până la momentul când Camera Deputaților, Senatul sau președintele României cere urmărirea penală, ori până când încetează funcția de membru al Guvernului a celui vizat.

Ca atare, odată cu încetarea deținerii funcției de membru al Guvernului, indiferent cum se face aceasta (demisie, revocare, pierderea drepturilor electorale, stării de incapacitate, deces, precum și alte cazuri prevăzute de lege - art.105 din Constituție), încetează de drept și aplicabilitatea dispozițiilor art.108 alin. (2) din Constituție pentru infracțiunile pe care fostul membru al Guvernului le-a săvârșit în perioada cât a exercitat funcția respectivă.

După ce a încetat de a avea calitatea de membru al Guvernului, acesta poate fi cercetat și trimis în judecată ca orice altă persoană, potrivit regulilor de drept comun.

Că este așa, rezultă și din redactarea textului constituțional care se referă numai la membri, iar nu și la " foștii " membri ai Guvernului.

Totodată, art.108 alin.2 tezele a II-a și a III-a din Legea fundamentală instituie dreptul Președintelui României de a dispune suspendarea din funcție a membrilor Guvernului dacă s-a cerut urmărirea penală, iar trimiterea în judecată atrage de drept suspendarea lor din funcție.

Or, aceste dispoziții pot avea în vedere numai membrii în funcție ai Guvernului, iar nu pe cei care au încetat deja să o exercite.

Prin adoptarea soluției contrare, în sensul că aceeași procedură s-ar aplica și fostului membru al Guvernului, după încetarea exercitării funcției, nu mai justifică valoarea socială protejată de legiuitor, respectiv independența și funcționalitatea puterii executive și ar înfrânge dispozițiile art.16 alin.1 din Constituție privind egalitatea cetățenilor în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări.

Totodată, s-ar crea o situație paradoxală, în sensul că, în timp ce unui fost deputat sau senator care a avut imunitate parlamentară (art.69 din Constituție), după încetarea calității de parlamentar, pentru faptele prevăzute de legea penală și săvârșite în timpul mandatului său, i se aplică reguli de drept comun, un fost membru al Guvernului, aflat în aceeași situație, ar beneficia în continuare, perpetuu, de jurisdicția specială prevăzută în art.108 alin.2 din Constituție.

În schimb, potrivit art.40 alin.1 din Codul de procedură penală, competența de judecată va fi tot a Curții Supreme de Justiție.

În concluzie, opinăm că pentru faptele săvârșite de un membru al Guvernului în exercitarea funcției, dar a căror urmărire penală se declanșează după încetarea acestei calități, nu mai este aplicabilă jurisdicția specială prevăzută de art.108 alin.2 din Constituție, ci regulile dreptului comun.

RĂSPUNDEREA PENALĂ A FOȘTILOR MINIȘTRI

Dorin Ciuncan

1. Numai Camera Deputaților, Senatul și Președintele României au dreptul să ceară răspunderii penale a membrilor Guvernului întrucât fapta penală reprezintă nu numai o încălcare a unei legi penale, ci și a mandatului de încredere acordat de Parlament și a actului de numire a Guvernului de către Președintele României (pe baza acestui mandat).¹

Răspunderea este a membrilor (actuali) ai Guvernului, nu și a foștilor membrii, întrucât mandatul nu mai acționează, iar actul de numire și-a încetat efectele.

Un argument de text este cel din art.108 alin.2 fraza a II-a din Constituție, care vorbește de suspendarea din funcție. Or, un fost ministru nu are cum să fie "suspendat" din funcția pe care NU o mai are.

Dacă fostul ministru va trebui să aibă un regim special, atunci procedura ar trebui aplicată de fostul Parlament, și de fostul Președinte, întrucât ei i-au dat mandatul și numai ei îl pot apăra; Ceea ce este absurd!

2. Competența de judecată aparține Curții Supreme de Justiție atât în cazul miniștrilor, cât și în cazul foștilor miniștri, întrucât art.29 C.proc.pen. stabilește competența personală nu a membrilor Guvernului, ci a "infracțiunilor săvârșite de membrii Guvernului" în exercițiul funcției, deci oricând acestea au fost săvârșite.

Când competența instanței este determinată de calitatea inculpatului (corect făptuitorului), instanța rămâne competentă a

¹ M.Constantinescu ș.a. Constituția României, comentată și adnotată, București, 1992, p.243

V.Prisăcaru (în Tratat de drept administrativ român, Partea generală, Lumina Lex, București, 1993, p.94) susține că în lipsa unei Legi privind responsabilitatea ministerială, în prezent nici membrii Guvernului nu pot fi trași la răspundere penală pentru "activitatea desfășurată" și "actele emise" în exercitarea funcției lor.

În sensul răspunderii de drept comun, P.Negulescu, Curs de drept constituțional român, p.435,453; D.Ciuncan, Răspunderea penală a parlamentarilor și a membrilor Guvernului, în "Dreptul" nr.1/1995, p.49-50.

judeca, chiar dacă inculpatul (corect făptuitorul), după săvârșirea infracțiunii, nu mai are acea calitate (art.40 C.proc.pen.).

3. În doctrină (A.Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol.II, 1996) s-a afirmat că "reglementările și practica actuală din țările occidentale" sunt în sensul extinderii procedurii speciale și la foștii miniștri. Nu am observat acest lucru²; Astfel:

Belgia

Art.63 - Șeful statului este iresponsabil. Miniștrii săi sunt responsabili.

Danemarca

Art.13 - Regele este iresponsabil, inviolabil și sacru. Miniștrii sunt responsabili de conduita guvernului; responsabilitatea lor (de conduita generală a guvernului) este specificată prin lege.

Spania

Art.64 - Actele regelui sunt contrasemnate de miniștrii competenți. Persoanele care contrasemnează vor fi responsabili.

Art.101 alin.1 - Responsabilitatea penală a miniștrilor va putea fi angajată, dacă este cazul, în fața Camerei Criminale a Tribunalului Suprem.

Alin.2 - Dacă acuzația constă într-un caz de trădare sau orice alt delict contra siguranței statului comis în exercițiul funcției lor, aceasta nu va putea purta decât la inițiativa unui sfat din membrii Congresului și cu aprobarea majorității absolute a acesteia.

De asemenea, în doctrină (același A.Iorgovan, p.517) s-a mai susținut că practica creată la noi în baza Constituției din 1866 ar fi în același sens. Nu credem că un asemenea punct de vedere se poate susține.

² Pierre Wigny, Droit constitutionnel, Bruxelles, 1952, t.II, p.707: "se menține privilegiul desărcinatului din funcție cu atât mai mult cu cât majoritatea politică s-a schimbat; regimul special se menține pentru actele îndeplinite în exercițiul funcției (adică pentru activitatea curentă, normală), dar nu și pentru cele privind domeniul privat"

Este adevărat că impunitatea miniștrilor vine istoric din impunitatea șefului (sacru) al statului, a-î cărui mandatar sunt, dar constituțiile nu creează un privilegiu, ci un regim special mai sever.

Impunitatea poate primi actele de autoritate publică, dar nu infracțiunile.

Astfel, pct.1 din Legea din 2 mai 1879 asupra responsabilității ministeriale (modificată prin Decretul nr.2171 din 21 august 1918 - M.Of. nr.120 și prin Decretul nr.2961 din 20 octombrie 1918, toate obligate expres, nominal prin pct.11 din Decretul nr.417 din 16 noiembrie 1949³) arată:

Toate dispozițiile legilor penale ordinare, relative la infracțiunile comise, atât de funcționarii publici, în exercițiul funcțiilor lor, cât și de particulari, se aplică și miniștrilor.

Iar Anibal Teodorescu arată:

Pentru infracțiunile săvârșite de membrii Guvernului în afara sferei de acțiune ce este cerută de exercițiul funcției, adică de folosirea autorității publice, aceștia vor răspunde ca orice cetățean în condițiile dreptului comun. Răspunderea penală specială ca regim juridic distinct nu a apărut niciodată ca un privilegiu al demnitarilor dimpotrivă ca un regim penal mult mai sever. Calitatea de ministru nu micșorează deci răspunderea, ci adaugă încă la aceasta, răspunderea pe care miniștrii o au ca funcționari și ca particulari. Faptul că miniștrii au o răspundere penală specială, nu îl sustrage de la legile penale ordinare, aplicabile atât funcționarilor publici, cât și simplilor particulari.

Suntem într-un tot de acord cu A.Iorgovan (p.518 nota de subsol 193) când afirmă:

“ Tocmai de aceea apreciem că atâta timp cât nu există o lege specială la care face referire art.108 alin.3 (din Constituție) se vor aplica și pentru membrii Guvernului dispozițiile din dreptul comun săvârșite de funcționari. Este absurd să se susțină că în lipsa acestor legi miniștrii și mai ales foștii miniștrii, nu pot fi trași la răspundere, ceea ce este contrar nu numai spiritului art.108 din Constituție citat, dar și principiului fundamental din art.16 alin.2: NIMENI NU ESTE MAI PRESUS DE CONSTITUȚIE ”.

³ V.Prisăcaru, (op.cit., p.93) susține că legea este doar suspendată (prin Decretul-lege nr.3963 din 27 septembrie 1940)

III

DECIZII ALE CURȚII CONSTITUȚIONALE

SUMAR

- Art.81 alin.4 C.pen - dec.nr.463 din 13 noiembrie 1997
Art.220 c.pen. - dec.nr./714 din 19 decembrie 1997
Art.141 C.proc.pen. - dec.nr.649 din 16 decembrie 1997
Art.149 alin.3 și ale art.300 C.proc.pen. - dec.nr.546 din 4 decembrie 1997
Art.160² și art.160⁴ C.proc.pen. - dec.nr.708 din 19 decembrie 1997
Art.174 C.proc.pen. - dec.nr.484 din 2 decembrie 1997
Art.278 C.proc.pen. - dec.nr.486 din 2 decembrie 1997
Art.346 C.proc.pen. - dec.nr.483 din 2 decembrie 1997
Art.346 alin.2, art.4 și art.200 - 278 C.proc.pen. - dec.nr.18 din 3 februarie 1998
Art.175 alin.1 lit.d Codul muncii - dec.nr.3 din 3 februarie 1998
Art.3 lit.e, art.7 lit.c, art.10, art.11, art.12, art.13 alin.1-6, art.13 alin.ultim, art.16 alin.2, art.19 și art.21, Legea nr.51/1991 - dec.nr.341 din 12 septembrie 1997
Legea nr.3/1997 - dec.nr.394 din 16 octombrie 1997
Legea nr.313/1979, art.1089 C.civ. - dec.nr.524 din 2 decembrie 1997

Decizia nr.463 din 13 noiembrie 1997 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.81 alin.4 din Codul penal*

Curtea, examinând încheierea de sesizare, actele și lucrările dosarului, raportul judecătorului - raportor, punctul de vedere al Guvernului și al Comisiei juridice, de numiri, disciplină, imunități și validări a Senatului, precum și susținerile părților și dispoziția legală atacată, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, republicată, constată următoarele:

În temeiul art.144 lit.c) din Constituție și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată, Curtea Constituțională este competentă să

* Publicată în "Monitorul Oficial" nr.53 din 6 februarie 1998.

se pronunțe asupra excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art.81 alin.4 din Codul penal, cu care a fost legal sesizată.

Curtea constată că dispozițiile art.81 alin.4 din Codul penal, condiționând luarea unei măsuri de politică penală cu grave consecințe, cum este suspendarea condiționată a executării de soluționare unei probleme de drept extrapenale, creează un regim de discriminare între cetățeni și vine în contradicție cu prevederile art.4 alin.(2) și ale art.16 din Constituție. Accesul inculpatului la unele măsuri de politică penală neprivative de libertate, la care el este îndreptățit din punctul de vedere al politicii penale și al dreptului penal, nu-i poate fi interzis pe criterii străine justiției penale, cum ar fi acoperirea integrală a prejudiciului. Inculpatul care nu are posibilitatea obiectivă de acoperire a prejudiciului înaintea pronunțării hotărârii de condamnare nu poate avea acces la condamnarea cu suspendarea executării pedepsei. Această reglementare legală determină o discriminare pe criteriul averii.

Repararea prejudiciului cauzat persoanei vătămate prin infracțiune și care constituie obiectul acțiunii civile, alturate acțiunii penale în cadrul procesului penal, se înlăptuiește pe baza regulilor de drept civil și nu poate influența răspunderea penală a autorului prejudiciului. Nerepararea prejudiciului nu condiționează răspunderea penală decât dacă se dovedește reua-credință a făptuitorului. Astfel, neîndeplinirea obligațiilor civile stabilite prin hotărârea judecătorească de condamnare nu poate duce la revocarea suspendării executării pedepsei, dacă cel condamnat dovedește că nu a avut putința de a îndeplini cele obligații (art.84 din Codul penal).

De asemenea, neachitarea, în aceleași condiții, a cheltuielilor de judecată și a despăgubirilor civile nu constituie un impediment în obținerea reabilitării judecătorești [art.137 lit.d) din Codul penal].

Pe lângă discriminarea pe criteriul averii, pe care o creează dispoziția legală atacată, constrângerea inculpatului de a repara un prejudiciu pe care nu l-a creat ori nu l-a produs în măsura pretinsă de persoana vătămată, ca preț al accesului la o măsură de politică penală, la care este îndreptățit, este contrară și principiul consacrat în Constituție și în convenții internaționale, și anume dreptul la un proces echitabil care să-i asigure posibilitatea de a dovedi în mod exact înlăndarea drepturilor și obligațiilor în cazul conflictului adus în justiție.

Pentru considerentele expuse, întemeiul art.144 lit.c) și al art.145 alin.(2) din Constituție, precum și al art.13 alin.(1) lit.A.c) și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată,

CURTEA
IN NUMELE LEGII
DECIDE:

Admite excepția de neconstituționalitate ridicată de Stoian Nicolae în dosarul penal nr.1049/1997 al Tribunalului municipiului București - secția I penală și constată că dispozițiile art.81 alin.4 din Codul penal sunt neconstituționale.

Definitivă și obligatorie.

Pronunțată în ședința publică din 13 noiembrie 1997.

Decizia nr.714 din 19 decembrie 1997, referitoare la excepția de neconstituționalitate a prevederilor art.220 din Codul penal*

Curtea, examinând decizia atacată, motivele de recurs, raportul judecătorului - raportor, concluziile procurorului și dispozițiile legale atacate, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, reține următoarele:

Curtea constată că recursul este neîntemeiat, urmând să fie respins, întrucât toate criticile formulate se referă la faptul că instanța de judecată nu ar fi respectat unele prevederi legale sau constituționale. Practica jurisdicțională a Curții Constituționale a statuat, în mod constant, că interpretarea și aplicarea legii ține de competența exclusivă a instanțelor judecătorești, iar critica acestora ste deschisă părților prin intermediul căilor de atac prevăzute de lege. În acest sens este, de exemplu, Decizia nr.71 din 15 aprilie 1997, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.173 din 29 iulie 1997.

În consecință, pentru motivele expuse, în temeiul art.144 lit.c) și al art.145 alin.(2) din Constituție, precum și al art.13 alin.(1) lit.A.c), al art.26 din Legea nr.47/1992, în forma anterioară modificării,

CURTEA
IN NUMELE LEGII
DECIDE

Respinge recursul declarat de Deacu Ion și deacu Gheorghe împotriva Deciziei Curții Constituționale nr.124 din 21 mai 1997.

* Publicată în " Monitorul Oficial" nr.105 din 6 martie 1998.

Definitivă.

Pronunțată în ședința publică din 19 decembrie 1997.

Decizia nr.649 din 16 decembrie 1997 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.141 din Codul de procedură penală*

Curtea, examinând încheierea de sesizare, punctul de vedere al Guvernului, raportul întocmit de judecătorul-raportor, susținerile inculpatului, concluziile procurorului, dispozițiile art.141 din Codul de procedură penală, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, republicată, reține următoarele:

În temeiul art.144 lit.c) din Constituție și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată, Curtea este competentă să soluționeze excepția de neconstituționalitate invocată.

Prevederile art.141 alin.1 din Codul de procedură penală stabilesc ca: " Încheierea dată în prima instanță, prin care s-a dispus luarea, revocarea, înlocuirea sau încetarea unei măsuri preventive, poate fi atacată separat cu recurs, de procuror sau de inculpat. termenul de recurs este de 3 zile și curge de la pronunțare pentru cei prezenți și de la comunicare pentru cei lipsă". se susține că aceste dispoziții sunt neconstituționale pentru faptul că, deși art.140¹ din Codul de procedură penală recunoaște existența unei modalități de atacare a ordonanței de arestare preventivă la o instanță judecătorească, textul art.141 din același cod nu reglementează și posibilitatea atacării cu recurs a încheierii prin care această plângere a fost rezolvată, în cazul când instanța respectivă refuză revocarea măsurii de arestare preventivă, la cererea inculpatului.

Inexistența unei căi de atac în această situație este apreciată a fi echivalentă cu încălcarea dreptului la apărare și cu privarea nejustificată de exercițiul unei căi de atac.

Critica formulată de autorul excepției nu este întemeiată. În concepția legiuitorului, măsurile de prevenție au caracter provizoriu și sunt luate în funcție de anumite împrejurări concrete, legate de cauza și de persoana făptuitorului. De aici decurge posibilitatea intervenției unor elemente care fac necesară înlocuirea sau încetarea măsurilor preventive. Potrivit art.139 alin.1 din Codul de procedură penală, măsura preventivă luată se înlocuiește cu o altă măsură preventivă, dacă s-au schimbat temeiurile care au determinat luarea măsurii, iar

* Publicată în " Monitorul Oficial" nr.80 din 19 februarie 1998.

În alin.2 al aceluiași articol se prevede că măsura preventivă trebuie revocată din oficiu sau la cerere, atunci când nu mai există vreun temei care să justifice menținerea ei. Art.140 din Codul de procedură penală prevede cazurile în care măsurile preventive încetează de drept, iar în art.140¹ din același cod se prevede posibilitatea plângerii împotriva măsurilor preventive luate de procuror.

Încălcarea prevederilor art.128 din Constituție, privitoare la folosirea căilor de atac, nu poate fi reținută, deoarece acest drept fundamental se realizează în condițiile legii, iar restrângerea prin lege a căilor de atac este constituțională, nefiind contrară dispozițiilor art.128 din Constituție.

În acest sens, Curtea Constituțională s-a pronunțat prin Decizia nr.3/1992, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.162 din 15 iulie 1992, Curtea Constituțională s-a pronunțat prin decizia nr.1/1994 publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.69 din 16 martie 1994, în sensul că " ...este de competența exclusivă a legiuitorului de a institui regulile de desfășurare a procesului în fața instanțelor judecătorești", ca " ...judecătorul <<spune dreptul>> pentru soluționarea unui litigiu, dar numai în formele și în condițiile procedurale instituite de lege", deoarece " ...legiuitorul poate institui, în considerarea unor situații deosebite, reguli speciale de procedură, cât și modalitățile de exercitare a drepturilor procedurale, principiul liberului acces la justiție presupunând posibilitatea neîngrădită a celor interesați de a utiliza aceste proceduri în formele și modalitățile instituite de lege".

Prin urmare, reglementarea căilor de atac este la latitudinea legiuitorului, cu condiția, desigur, de a nu se aduce atingeri altor texte constituționale sau dispoziții cu valoare obligatorie, incidente în cauză.

Cât privește prevederile art.141 alin.2 din Codul de procedură penală, care stabilesc ca " Recursul declarat împotriva încheierii prin care s-a dispus luarea unei măsuri preventive nu este suspensiv de executare", se constată că nici încheierea de sesizare și nici în concluziile inculpatului referitoare la neconstituționalitatea acestui text nu se indică motivele ce justifică ridicarea excepției, nefiind menționată nici o prevedere constituțională încălcată. Potrivit art.2 alin.(2) din Legea nr.47/1992, republicată, sunt neconstituționale numai prevederile care încalcă dispozițiile sau principiile Constituției, iar potrivit art.144 lit.c) din legea fundamentală și art.23 din legea nr.47/1992, republicată, Curtea se pronunță asupra prevederii atacate numai în limitele sesizării. În consecință, constituie un motiv de respingere a excepției neindicarea

dispoziției constituționale în raport cu care textul legal atacat este neconstituțional. Controlul din oficiu este inadmisibil cât timp controlul pe calea excepției de neconstituționalitate nu se poate exercita decât la sesizare.

În acest sens este și practica jurisidicțională a Curții Constituționale, așa cum rezultă din Decizia nr.338 din 18 iulie 1997 și din Decizia nr.392 din 15 octombrie 1997, publicate în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.163 din 21 iulie 1997 și, respectiv, nr.299 din 4 noiembrie 1997.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art.144 lit.c) și al art.145 alin.(2) din Constituție, precum și al art.3, al art.13 alin.(1) lit.A.c) și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată,

**CURTEA
ÎN NUMELE LEGII
DECIDE:**

Respinge excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.141 din Codul de procedură penală, ridicată de Georgescu Roberto în dosarul nr.3.269/1997 al Tribunalului municipiului București - Secția a II-a penală.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică din 16 decembrie 1997.

Decizia nr.546 din 4 decembrie 1997 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.149 alin.3 și ale art.300 alin.3 din Codul de procedură penală*

Curtea, examinând încheierea de sesizare, punctul de vedere al Guvernului, raportul întocmit de judecătorul-raportor, concluziile procurorului, dispozițiile atacate, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, republicată, constată următoarele:

în temeiul art.144 lit.c) din constituție și al art.23 din legea nr.47/1992, republicată, curtea este competentă să soluționeze excepția de neconstituționalitate cu care a fost legal sesizată.

în legătură cu excepția invocată, este de menționat că art.149 alin.3 din Codul de procedură penală a mai făcut obiectul controlului de constituționalitate. Astfel, Curtea, prin Decizia nr.60 din 25 mai 1994, rămasă definitivă prin Decizia nr.20 din 15 februarie 1995, publicate în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.57 din

* Publicată în " Monitorul Oficial" nr.98 din 2 martie 1998.

28 martie 1995, a constatat că dispozițiile art.149 alin.3 din Codul de procedură penală sunt neconstituționale în măsura în care se interpretează în sensul că durata arestării, dispusă de instanța în cursul judecării, poate depăși 30 de zile, fără a fi necesară prelungirea, în condițiile art.23 din Constituție.

Astfel, s-a reținut că aceste dispoziții legale trebuie interpretate în corelație cu prevederile art.23 alin.(4) din Constituție, potrivit cărora durata arestării este de cel mult 30 de zile.

Textul din Constituție se referă la arestare, în general, astfel ca prevederile sale trebuie respectate ori de câte ori se dispune arestarea unei persoane, măsura ce afectează grav libertatea acesteia, indiferent dacă se produce în faza de urmărire penală sau în cursul judecării cauzei. Așa fiind, la expirarea termenului de 30 de zile, instanța are obligația constituțională să verifice, din oficiu, dacă se mai impune menținerea arestării preventive și, în caz afirmativ, să dispună prelungirea acesteia cu încă cel mult 30 de zile. Dacă motivele arestării subzistă după expirarea acestui termen, instanța are posibilitatea, în aceleași condiții prevăzute la art.23 din Constituție, să prelungească durata arestării, dar de fiecare dată până la cel mult 30 de zile.

Sensul deciziei sus-menționate este acela ca arestarea preventivă, fără distincție, după cum s-a făcut în cursul urmăririi penale sau al judecării, este conformă cu art.23 alin.(4) din Constituție, dacă nu depășește 30 de zile, și că orice prelungire a arestării nu se poate face decât, cum prevede aceeași dispoziție constituțională, pentru o durată ce nu poate depăși, de asemenea, 30 de zile.

Pentru a se curma orice posibilitatea de interpretare contrară a acestei prevederi constituționale, Curtea constată, în mod direct, neconstituționalitatea dispozițiilor art.149 alin.3 din Codul de procedură penală.

Cât privește excepția de neconstituționalitate a art.300 alin.3 din Codul de procedură penală, aceasta nu poate fi admisă, deoarece dispozițiile sale nu contravin prevederilor art.23 alin.(4) din Constituție.

Dimpotrivă, obligația instanței de a verifica din oficiu, la prima înfățișare, regularitatea luării și menținerii stării de arest a inculpatului, este în concordanță cu acele dispoziții, regularitatea măsurii verificându-se tocmai în raport cu prevederile constituționale și cu dispozițiile din Codul de procedură penală în materie.

Obligația verificării din oficiu, la prima înfățișare, a regularității arestării și a necesității menținerii acestei măsuri este o

garanție legală a respectării principiului libertății individuale prevăzut la art.23 din Constituție, îndeosebi a prevederilor alin.(6) din acest articol, potrivit cărora eliberarea celui arestat este obligatorie, dacă motivele arestării au dispărut.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art.144 lit.c) și al art.145 alin.(2) din Constituție, al art.3, al art.13 alin.(1) lit.A.c) și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată,

**CURTEA
IN NUMELE LEGII
DECIDE:**

Admite excepția de neconstituționalitate a art.149 alin.3 din Codul de procedură penală, invocată din oficiu de către Tribunalul Militar București în dosarul nr.142/1997 și constată că prevederea potrivit căreia " Arestarea inculpatului în cursul judecății durează până la soluționarea definitivă a cauzei", este neconstituțională, urmând, în legătură cu durata arestării, să se facă aplicarea directă a art.23 alin.(4) din Constituție.

Respinge excepția de neconstituționalitate a art.300 alin.3 din Codul de procedură penală, invocată, din oficiu, de către Tribunalul Militar București în același dosar.

Definitivă și obligatorie.

Pronunțată în ședință publică din 4 decembrie 1997.

Decizia nr.708 din 19 decembrie 1997 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.160² și ale art.160⁴ din Codul de procedură penală*

Curtea, examinând încheierea de sesizare, raportul întocmit de judecătorul - raportor, concluziile procurorului, dispozițiile atacate, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, republicată, constată următoarele:

În temeiul art.144 lit.c) din Constituție și al art.23 din Legea nr.47/1992, Curtea este competentă să soluționeze excepția cu care a fost legal sesizată.

Potrivit dispozițiilor art.160² alin.1 și ale art.160⁴ alin.3 din Codul de procedură penală, măsurile procesuale: liberarea provizorie sub control judiciar și, respectiv, liberarea provizorie pe cauțiune nu

* Publicată în " Monitorul Oficial" nr.125 din 25 martie 1998.

pot fi luate, între altele, în cazul infracțiunilor intenționate pentru care legea prevede pedeapsa închisorii mai mare de 7 ani.

Prin Legea nr.140/1996 pentru modificarea și completarea Codului penal a fost sporit maximul special al pedepsei închisorii la un număr de peste 20 de infracțiuni, între care și infracțiunile de furt și furt calificat săvârșite de inculpații în cauză, astfel că, la aceste infracțiuni, luarea măsurilor procesuale sus-menționate nu mai este posibilă.

Intrucât limitele de pedeapsă prevăzute la art.160² și art.160⁴ din Codul de procedură penală au rămas nemodificate, autorii excepției consideră că aceste texte sunt contrare dispozițiilor art.23 alin.(7) din Constituție privitoare la dreptul persoanei arestate preventiv de a cere punere sa în libertate provizorie, sub control judiciar sau pe cauțiune.

Excepția este neîntemeiată. Dispozițiile constituționale prevăd dreptul de a cere luarea uneia dintre măsurile procesuale menționate, dar numai în condițiile legii, liberarea provizorie sub control judiciar sau pe cauțiune realizându-se potrivit unor reguli detaliate ce sunt de domeniul procedurii penale. Este deci atributul legiuitorului să stabilească condițiile în care pot fi luate măsurile procesuale, oricare ar fi acestea.

Cât privește modificările aduse Codului penal prin Legea nr.140/1996, în privința sporirii limitelor maxime speciale ale pedepselor, fără a se modifica și dispozițiile din Codul de procedură penală privitoare la luarea diferitelor măsuri procesuale, în funcție de gravitatea pedepselor prevăzute de lege pentru diferitele infracțiuni, aceasta reprezintă o opțiune a legiuitorului, întemeiată pe dispozițiile art.49 din Constituție, care permit o restrângere a libertății persoanei în interesul desfășurării normale a instrucției penale.

Pentru considerentele expuse, întemeiul art.144 lit.c) din Constituție, al art.3, al art.13 alin.(1) lit.A.c) și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată,

CURTEA
IN NUMELE LEGII
DECIDE:

Respinge excepția de necosntituționalitate a dispozițiilor art.160² și ale art.160⁴ din Codul de procedură penală, invocată de Olaru Traian Radu, Sicra Marius Constantin, Obreja Ilie Stelian și VasIU Cristian Iosif în dos.nr.60/1997 al Judecătoriei Brașov.

Definitivă.

Pronunțată în ședința publică din 19 decembrie 1997.

Decizia nr.484 din 2 decembrie 1997 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.174 din Codul de procedură penală*

Curtea, examinând încheierea de sesizare, punctul de vedere al Comisiei juridice, de numiri, disciplină, imunități și validări a Senatului, punctul de vedere al Guvernului, raportul întocmit de judecătorul - raportor, susținerile părților, concluziile procurorului, dispozițiile art.174 din Codul de procedură penală, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, republicată, constată următoarele:

În temeiul art.144 lit.c) din Constituție și al art.23 din Legea nr.47/1992, Curtea este competentă să soluționeze excepția de neconstituționalitate cu care a fost legal sesizată.

Art.174 din Codul de procedură penală nu numai că nu contrazice dispozițiile art.24 din Constituție privind dreptul la apărare, dar constituie o garanție a acestui drept fundamental. Ținând seama de specificul răspunderii penale și de consecințele acesteia asupra persoanei inculpatului, este firesc ca el să participe personal la judecata în prima instanță și că numai în mod cu totul excepțional să se permită reprezentarea sa. Este exact ceea ce se realizează prin dispoziția legală atacată.

Dar, întrucât excepția de neconstituționalitate a art.174 din Codul de procedură penală a fost ridicată de apărătorul din oficiu al inculpatului Popescu Silviu Octavian, în nume propriu, urmează să fie respinsă ca inadmisibilă, în temeiul art.23 alin.(2) din Legea nr.47/1992, republicată. Acest text prevede că excepția poate fi ridicată la cererea uneia dintre părți sau, din oficiu, de către instanța de judecată, ceea ce nu este cazul în speță, apărătorul nefiind reprezentantul inculpatului.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art.144 lit.c) din Constituție, precum și al art.3, al art.13 alin.(1) lit.A.c) și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată,

CURTEA
ÎN NUMELE LEGII
DECIDE:

* Publicată în "Monitorul Oficial" nr.105 din 6 martie 1998.

Respinge ca inadmisibilă excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.174 din Codul de procedură penală, invocată de avocatul Ionescu Dan Cristian, apărător din oficiu al inculpatului Popescu Silviu Octavian, în dos.nr.614/1997 al Curții de Apel București - Secția a II-a penală.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică din 2 decembrie 1997.

Decizia nr.486 din 2 decembrie 1997 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.278 din Codul de procedură penală*

Curtea, examinând încheierea de sesizare, punctul de vedere al Comisiei juridice, de numiri, disciplină, imunități și validări a Senatului, punctul de vedere al Guvernului, raportul întocmit de judecătorul-raportor, susținerile autorului excepției, concluziile procurorului, dispozițiile art.278 din Codul de procedură penală, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, republicată, constată următoarele:

În temeiul art.144 lit.c) din Constituție și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată, Curtea este competentă să soluționeze excepția de neconstituționalitate cu care a fost legal sesizată.

Potrivit dispozițiilor art.278 din Codul de procedură penală, plângerea împotriva măsurilor luate sau actelor efectuate de procuror se rezolvă de prim-procurorul parchetului, iar atunci când măsurile sau actele sunt ale acestuia, plângerea se rezolvă de procurorul ierarhic superior. Împotriva soluției date plângerii, de către prim-procurorul sau de procurorul ierarhic superior, legea nu prevede nici o cale de atac. Or, fiind vorba de acte și măsuri luate de procuror în cursul procesului penal, acestea trebuie să fie supuse nu numai controlului ierarhic, în cadrul Ministerului Public, dar și controlului din partea instanțelor judecătorești. De aceea, persoana nemulțumită de soluția dată plângerii sale în cadrul Ministerului Public are dreptul, potrivit art.21 din Constituție, de a se adresa justiției, pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime, iar dispoziția alin.(2) al aceluiași articol din legea fundamentală precizează că: "Nici o lege nu poate îngădi exercitarea acestui drept". Așa fiind, dispozițiile art.278 din Codul de procedură penală sunt neconstituționale în măsura în care închis calea persoanei,

* Publicată în "Monitorul Oficial" nr.105 din 6 martie 1998.

nemulțumite de soluția dată plângerii sale de către Ministerul Public, de a se adresa justiției.

Acest drept al persoanei este evident în cazul actelor prin care procurorul pune capăt conflictului de drept penale, real sau aparent, cum sunt rezoluția de neîncepere a urmăririi penale, art.228 alin.6 din Codul de procedură penală, scoaterea de sub urmărire penală sau încetarea urmăririi penale, art.11 pct.1 lit.b) și c) din Codul de procedură penală. Fiind vorba de acte prin care se înfăptuiește justiția, este firesc ca acestea să fie verificate și confirmate ori infirmate de instanțele judecătorești, singurele autorități prin a căror activitate se realizează justiția (art.125 alin.(1) din Constituție).

Desigur, ar fi necesar o intervenție a legiuitorului, prin care să se reglementeze dreptul persoanei de a se adresa instanței de judecată competente, atunci când este nemulțumită de soluția dată plângerii sale contra actelor procurorului.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art.144 lit.c) din Constituție, precum și al art.3, al art.13 alin.(1) lit.A.c) și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată,

CURTEA
IN NUMELE LEGII
DECIDE:

Admite excepția de neconstituționalitate invocată de Rusti Ioan în dosarul nr.3.298/1997 al Judecătoriei sectorului 3 București și constată că art.278 din Codul de procedură penală este constituțional numai în măsura în care nu oprește persoana nemulțumită de soluționarea plângerii împotriva dispozițiilor date de acesta și care nu ajung în fața instanțelor judecătorești să se adreseze justiției în temeiul art.21 din Constituție, ce urmează să se aplice în mod direct.

Definitivă și obligatorie.

Pronunțată în ședință publică din 2 decembrie 1997.

Decizia nr.483 din 2 decembrie 1997 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.346 alin.2 din Codul de procedură penală*

* Publicată în "Monitorul Oficial" nr.125 din 25 martie 1998.

Curtea, examinând încheierea de sesizare, punctul de vedere al Comisiei juridice, de numiri, disciplină, imunități și validări a Senatului, punctul de vedere al Guvernului, raportul întocmit de judecătorul-raportor, susținerile autorului excepției, concluziile procurorului, dispozițiile art.278 din Codul de procedură penală, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, republicată, constată următoarele:

În temeiul art.144 lit.c) din Constituție și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată, Curtea este competentă să soluționeze excepția de neconstituționalitate cu care a fost legal sesizată.

În legătură cu excepția invocată, este de menționat că art.346 alin.2 din Codul de procedură penală a mai făcut obiectul controlului de constituționalitate. În acest sens, Curtea Constituțională, prin decizia nr.207 din 5 iunie 1997, rămasă definitivă prin decizia nr.18 din 3 februarie 1998, publicate în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.77 din 18 februarie 1998, a statuat că dispozițiile art.346 alin.2 din Codul de procedură penală sunt constituționale. Astfel s-a reținut că aceste dispoziții, care se referă la rezolvarea acțiunii civile în procesul penal, nu instituie noi condiții ale răspunderii civile delictuale, ci trimit la legea civilă, fiind incidente prevederile art.998 și următoarele din Codul civil. Instanța de judecată îl poate obliga pe inculpatul achitat la despăgubiri civile, având în vedere acele situații în care există o culpă a făptuitorului în producerea prejudiciului. Constatarea inexistenței culpei ca element al infracțiunii nu înseamnă totdeauna și inexistența culpei ca element al răspunderii civile delictuale.

Răspunderea civilă a autorului pentru paguba cauzată persoanei păgubite nu încalcă, așa cum se susține în sesizare, drepturile și libertățile persoanelor fizice cu privire la proprietatea privată. Dimpotrivă, obligația de despăgubire, instituită de lege în sarcina persoanei care a cauzat prejudiciul, este o garanție legală a dreptului de proprietate, în lipsa căreia averea unei persoane, ce constituie obiectul acestuia drept, ar fi la discreția oricui, ceea ce înseamnă însăși negarea dreptului respectiv.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art.144 lit.c) și al art.145 alin.(2) din Constituție, al art.3, al art.13 alin.(1) lit.A.c) și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată,

CURTEA
ÎN NUMELE LEGII
DECIDE:

Respinge excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.346 alin.2 din Codul de procedură penală, invocată de Curila Gheorghe în dosarul nr.219/1997 al Curții de apel Oradea.

Definitivă.

Pronunțată în ședința publică din 2 decembrie 1997.

Decizia nr.18 din 3 februarie 1998 referitoare la excepția de neconstituționalitate a art.346 alin.2, art.4 și a art.200 - 278 din Codul de procedură penală*

Curtea, având în vedere actele și lucrările dosarului, constată următoarele:

Curtea de apel Oradea, prin încheierea din 14 ianuarie 1997, pronunțată în dosarul nr.1.809/1996, a sesizat Curtea Constituțională cu excepția de neconstituționalitate a ar.346 alin.2, art.4 și a art.200 - 278 din Codul de procedură penală, ridicată de inculpatul-recurent Gavriș Ioan.

Prin decizia nr.207 din 5 iunie 1997 Curtea Constituțională a respins excepția de neconstituționalitate, reținând că dispozițiile atacate nu contravin nici unei norme constituționale.

Impotriva deciziei sus-menționate Gavriș Ioan a declarat recurs, fără însă să-l motiveze în termenul legal.

În raport cu dispozițiile art.16 și ale art.25 alin.(1) din Legea nr.47/1992, precum și ale art.101 alin.1, art.102 alin.1, art.303 alin.1 și 2 din Codul de procedură civilă, recursul declarat este nul, deoarece, deși declarat în termen, nu a fost motivat.

Cât privește motivele invocate de recurent, prin apărătorul său, în ședința publică din 29 ianuarie 1998, instanța constată că acestea nu sunt de ordine publică, în sensul art.306 alin.2 din Codul de procedură civilă, astfel încât nu pot fi reținute.

Pentru motivele arătate, în temeiul art.144 lit.c) din Constituție, precum și al art.13 alin.(1) lit.A.c), al art.25 și al art.26 din Legea nr.47/1992,

CURTEA
IN NUMELE LEGII
DECIDE:

* Publicată în " Monitorul Oficial" nr.77 din 18 februarie 1998.

Constată că recursul declarat de Gavriș Ioan împotriva Deciziei Curții Constituționale nr.207 din 5 iunie 1997 este nul, fiind nemotivat.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică din 3 februarie 1998.

Decizia nr.3 din 3 februarie 1998 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.175 alin.(1) lit.d) din Codul muncii*

Curtea, examinând încheierea de sesizare, punctul de vedere al Guvernului, raportul întocmit de judecătorul-raportor, dispozițiile legale atacate, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, republicată, reține următoarele:

În temeiul art.144 lit.c) din Constituție și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată, Curtea este competentă să soluționeze excepția invocată, chiar dacă este vorba de o lege adoptată anterior Constituției, întrucât sunt în discuție raporturi juridice stabilite după intrarea în vigoare a legii fundamentale.

Art.175 alin.(1) din Codul muncii prevede că sunt de competența organului administrativ ierarhic superior sau a organului de conducere colectivă, potrivit legii:

“ a) contestațiile împotriva sancțiunilor disciplinare care, prin codul de față sau prin altă dispoziție legală, nu au fost date în competența judecătorei sau a ltor organe;

b) contestațiile împotriva desfacerii contractului de muncă, precum și litigiile privind reintegrarea în muncă a persoanelor cu funcții de conducere numite de organele ierarhic superioare, precum și a directorilor, directorilor generali și asimilați acestora din organele centrale;

c) contestațiile împotriva redistribuirii de personal, fcute cu prilejul reducerii personalului din administrație sau din producție;

d) contestațiile în legătură cu acordarea de trepte și gradații de salarizare, împotriva diminuării salariului tarifar penru neîndeplinirea integrală a sarcinilor de serviciu, precum și cu privire la acordarea premiilor și gratificațiilor.”

Asupra constituționalității prevederilor art.175 alin.(1) lit.a), b) și c) din Codul muncii Curtea Constituțională s-a pronunțat prin Decizia nr.90 din 4 octombrie 1995, Decizia nr.59 din 18 mai 1994 și prin Decizia nr.66 din 28 iunie 1995, publicate în Monitorul Oficial

* Publicată în “ Monitorul Oficial” nr.113 din 16 martie 1998.

al României, Partea I, nr.272 din 23 noiembrie 1995, nr.259 din 15 septembrie 1994 și nr.210 din 13 septembrie 1995, decizii ce stau la baza practicii juridictionale ulterioare a Curții în acest domeniu, statuând că textele legale sus-menționate sunt în contradicție cu dispozițiile art.21 și 125 din Constituție, deoarece excluderea din competența instanțelor judecătorești a contestațiilor referitoare la aplicarea unei sancțiuni disciplinare, a celor privind desfacerea contractului de muncă a unor categorii de salariați sau a celor împotriva redistribuirii de personal, făcută cu prilejul reducerii personalului din administrație sau din producție, încalcă principiul accesului liber la justiție, precum și dispozițiile constituționale privind realizarea justiției prin Curtea Supremă de Justiție și prin celelalte instanțe judecătorești stabilite prin lege.

În ceea ce privește art.178 alin.(1) lit.d) din Codul muncii, există aceeași contradicție. Competența exclusivă a unui organ de conducere administrativă pentru soluționarea contestației privind acordarea de trepte și gradații de salarizare, diminuarea salariului tarifar pentru neîndeplinirea integrală a sarcinilor de serviciu sau acordarea premiilor și gratificațiilor este contrară dispozițiilor art.21 și 125 din Constituție. De asemenea, așa cum s-a arătat în punctul de vedere al Guvernului, în concordanță de altfel și cu cele reținute în considerentele deciziilor sus-menționate, prevederea legală atacată este discriminatorie, creând o situație dezavantajoasă pentru salariații sectorului public și, în cadrul acestora, pentru salariații Guvernului și ai autorităților administrative autonome.

Față de cele arătate și de faptul că motivele avute în vedere la soluționarea excepțiilor privind art.175 alin.(1) lit.a) b) și c) din Codul muncii subzistă și în soluționarea prezentei excepții privind art.175 alin.(1) lit.d) din același cod, potrivit practicii juridictionale a Curții, soluțiile nu pot fi diferite, astfel că excepția de neconstituționalitate urmează a fi admisă.

Ca urmare, în temeiul art.144 lit.c) și al art.145 alin.(2) din Constituție, precum și al art.13 alin.(1) lit.A.c), al art.23 și al art.25 din Legea nr.47/1992,

**CURTEA
ÎN NUMELE LEGII
DECIDE:**

Admite excepția de neconstituționalitate invocată de Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare pentru Mașini și Instalații destinate Agriculturii și Industriei Alimentare București în dosarul

nr.1.077/1997 al Judecătorei sectorului 1 București și constată că dispozițiile art.175 alin.(1) lit.d) din Codul muncii sunt neconstituționale.

Definitivă și obligatorie.

Pronunțată în ședință publică din 3 februarie 1998.

Decizia nr.341 din 12 septembrie 1997 referitoare la excepția de neconstituționalitate a prevederilor art.3 lit.e), art.7, art.7 lit.e), art.10, art.11, art.12, art.13 alin.1-6, art.13 alineatul ultim, art.16 alin.2, art.19 și ale art.21 din Legea nr.51/1991 privind siguranța națională a României*

Curtea, examinând încheierea de sesizare, punctele de vedere ale Senatului și Guvernului, raportul judecătorului-raportor, susținerile părților, concluziile procurorului și dispozițiile legale atacate, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, constată următoarele:

În temeiul art.144 lit.c) din Constituție și al art.23 din Legea nr.47/1992, astfel cum a fost modificată prin Legea nr.138/1997, Curtea Constituțională este competentă să se pronunțe asupra excepției, deoarece, deși Legea nr.51/1991 a fost adoptată înainte de intrarea în vigoare a Constituției, pe baza dispozițiilor sale s-au născut raporturi juridice după intrarea în vigoare a acesteia.

Reținând că fondul cauzei îl formează răspunderea penală pentru săvârșirea infracțiunilor de culegere, transmitere, divulgare și folosire de informații în afara cadrului legal, precum și a infracțiunii de furt, din examinarea dosarului se constată că, prin excepția de neconstituționalitate invocată, sunt atacate și dispozițiile legale de care nu depinde soluționarea cauzei. Potrivit prevederilor art.23 alin.(1) și (6) din Legea nr.47/1992, excepția de neconstituționalitate privind dispoziții legale fără legătură cu cauza este inadmisibilă.

Curtea Constituțională constată că nu sunt incidente în cauză:

- dispozițiile art.7 și, în special, ale art.7 lit.e) din Legea nr.51/1991, care reglementează atribuțiile Consiliului Suprem de Apărare a Țării în domeniul siguranței naționale;

- dispozițiile art.11 din Legea nr.51/1991, prin care se prevăd instituțiile cărora li se pot comunica informații din domeniul siguranței naționale;

* Publicată în " Monitorul Oficial" nr.38 din 29 ianuarie 1998.

- dispozițiile art.13 alin.1-6 din Legea nr.51/1991, care reglementează autorizarea desfășurării unor activități în scopul culegerii de informații în cazurile ce constituie amenințări la adresa siguranței naționale a României;

- dispozițiile art.13 alineatul ultim din aceeași lege, referitoare la posibilitatea oricărui cetățean de a se adresa cu plângere procurorului anume desemnat, ierarhic superior celui care a emis mandatul, pentru orice vătămare adusă prin activitățile ce fac obiectul mandatului;

- dispozițiile art.16 alin.2 din Legea nr.51/1991, care, în ipoteza II, reglementează răspunderea juridică a celor vinovați, între altele, de obținerea și trimiterea informațiilor în afara cadrului legal.

În ceea ce privește excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.11 și ale art.16 alin.2 din Legea nr.51/1991, Curtea constată că aceasta este inadmisibilă și pentru motivul că autorul excepției nu a indicat nici o prevedere constituțională care ar fi încălcată prin dispozițiile atacate. Astfel, așa cum prevede art.2 alin.(2) din Legea nr.47/1992 sunt neconstituționale numai prevederile legale care încalcă dispozițiile sau principiile Constituției. De asemenea, conform art.12 alin.(2) din aceeași lege, sesizările adresate Curții trebuie motivate, iar potrivit art.144 lit.c) din legea fundamentală și art.23 din Legea nr.47/1992, Curtea este competentă să se pronunțe numai în limitele sesizării.

Prin urmare, neindicarea de către autorul excepției a normelor constituționale în raport cu care consideră că sunt neconstituționale dispozițiile legale atacate constituie, de asemenea, un motiv de respingere, întrucât excepția ridicată nu constituie, în sensul constituțional al termenului, o excepție de neconstituționalitate. Dacă instanța de contencios constituțional s-ar socoti competentă să se pronunțe asupra unei asemenea excepții, ea s-ar substitui părții în ceea ce privește invocarea motivului de neconstituționalitate ridicat, exercitând astfel din oficiu controlul de constituționalitate, ceea ce este inadmisibil.

Privitor la critica de neconstituționalitate adusă dispozițiilor art.3 lit.e), art.10, art.11, art.12 și ale art.19 din Legea nr.51/1991, în sensul că noțiunea de secret este utilizată fără să fie legal definită, ceea ce în opinia autorului excepției contravine prevederilor art.123 alin.(2) din Constituție, se constată că noțiunea în discuție este definită prin lege specială. Aceasta este Legea nr.14/1992 privind organizarea și funcționarea Serviciului Român de Informații, care reglementează secretul de stat prin dispozițiile alin.1 și 2 ale art.45, având următorul cuprins:

“ Documentele interne de orice fel ale Serviciului Român de Informații au caracter de secret de stat, se păstrează în arhiva sa proprie și nu pot fi consultate decât cu aprobarea directorului, în condițiile legii.

Documentele, datele și informațiile Serviciului Român de Informații pot deveni publice numai după trecerea unei perioade de 40 de ani de la arhivare.”

Este incontestabil că în sfera de activitate a Serviciului Român de Informații este aplicabilă prevederea din legea specială, întrucât autorul excepției avea calitatea de ofițer al menționatei instituții, în momentul săvârșirii faptelor pentru care este tras la răspundere penală.

De altfel, autorul excepției nu a pus în discuție legitimitatea constituțională a acestor dispoziții.

În ceea ce privește critica de neconstituționalitate adusă dispozițiilor art.21 din Legea nr.51/1991, care incriminează divulgarea sau folosirea în afara cadrului legal, de către salariații serviciilor de informații, a informațiilor cunoscute incidental în cadrul obținerii datelor necesare siguranței naționale, privind viața particulară, onoarea sau reputația persoanelor, se constată că este neîntemeiată.

Autorul excepției consideră că dispoziția atacată ar trebui să condiționeze pornirea acțiunii pentru tragerea la răspundere penală a celor vinovați de săvârșirea infracțiunii, de plângerea prealabilă a persoanei vătămate, întrucât, potrivit opiniei sale, fapta incriminată este o infracțiune contra persoanei. În lipsa unei astfel de prevederi, acțiunea penală se declanșează din oficiu. Astfel fiind, textul legal atacat nu numai că nu ocrotește dreptul la o viață intimă, dar, mai mult, el permite imixtiunea autorităților publice în viața personală a cetățenilor, ceea ce contravine prevederilor art.26 din Constituție, care prevăd, pe de o parte, obligația autorităților publice să respecte și să ocrotească viața intimă, familială și privată, iar pe de altă parte, dreptul persoanei fizice să dispună de ea însăși, dacă nu încalcă drepturile și libertățile acestora, ordinea publică sau bunele moravuri.

Dacă s-ar considera că fapta penală prevăzută în art.21 este o infracțiune contra persoanei, trebuie arătat că în art.13 alineatul ultim din lege acțiunea penală se pornește la plângerea prealabilă a celui vătămat, astfel încât nici în această ipoteză textul legal atacat nu ar contraveni Constituției.

Curtea constată însă că dispozițiile art.21 din Legea nr.51/1991 urmăresc apărarea secretului de stat, valoare socială menită să concure la realizarea siguranței naționale, chiar dacă

incidental este ocrotit și dreptul persoanei la respect pentru viața sa privată și de familie, la domiciliu și corespondență.

Valoarea socială ocrotită fiind de interes public major pentru siguranța națională este incontestabil că acțiunea penală pornește din oficiu, la cererea Ministerului Public, care, potrivit prevederilor art.130 din Constituție, reprezintă interesele generale ale societății și apără ordinea de drept, precum și drepturile și libertățile cetățenilor.

Pentru considerentele expuse, în temeiul art.144 lit.c) și al art.145 alin.(2) din Constituție, precum și al art.1, al art.2, al art.3, al art.13 alin.(1) lit.A.c) și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată,

**CURTEA
IN NUMELE LEGII
DECIDE:**

respinge excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.3 lit.e), art.7, art.7 lit.e), art.10, art.11, art.12, art.13 alin.1-6, art.13 alineatul ultim, art.16 alin.2, art.19 și ale art.21 din Legea nr.51/1991 privind siguranța națională a României, ridicată de inculpatul Bucur Constantin în dosarul nr.591/1996 al tribunalului Militar Teritorial București.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică din 12 septembrie 1997.

Decizia nr.394 din 16 octombrie 1997 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor Legii presei nr.3/1974*

Curtea, examinând încheierea de sesizare și actele dosarului, punctul de vedere al Guvernului, raportul întocmit de judecătorul-raportor, concluziile procurorului, precum și dispozițiile legale atacate, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, reține următoarele:

Deși Legea presei nr.3/1974 este anterioară Constituției din anul 1991, Curtea Constituțională este competentă să soluționeze excepția de neconstituționalitate fiind vorba despre efecte pe care legea - în vigoare și în prezent - le produce după adoptarea Constituției.

Pe fond, invocarea, în dosarul nr.4221/1995 al Judecătoriei Bârlad, a excepției de neconstituționalitate a Legii presei nr.3/1974

* Publicată în " Monitorul Oficial" nr.46 din 2 februarie 1998.

este lipsită de temei, iar sesizarea Curții Constituționale cu această excepție s-a făcut cu nerespectarea dispoziției art.23 alin.(2) din Legea nr.47/1992. Conform acestei dispoziții legale, " Dacă, în cursul judecării, instanța, din oficiu, sau una dintre părți invocă neconstituționalitatea unei prevederi dintr-o lege sau ordonanță, de care depinde judecarea cauzei , excepția ridicată se trimite Curții Constituționale spre a se pronunța asupra neconstituționalității acelei prevederi". Excepția nu poate fi deci ridicată, iar instanța în fața căreia s-a ridicat nu o poate trimite Curții Constituționale decât dacă se referă la neconstituționalitatea unei dispoziții, cuprinsă într-o lege sau într-o ordonanță, de care depinde judecarea cauzei.

În speță, este vorba de o cauză penală. Instanța de judecată, sesizată prin plângerea prealabilă a persoanelor vătămate Dumitru Ion și Istrate Doinita Odeta, a pus în mișcare acțiunea penală împotriva inculpatelor Donciu Marcela și Iuga Adina, pentru săvârșirea infracțiunilor de insultă și calomnie prevăzute la art.205 și 206 din Codul penal, comise prin publicarea în ziarul " Evenimentul" din Iași a unor articole cu conținut insultator și calomnios privitor la persoanele vătămate. Conținutul acestor infracțiuni este prevăzut în legea penală, calificarea lor juridică și încadrarea, dacă faptele sunt reale, se fac în textele menționate, și anume, art.205 și 206 din Codul penal. Faptul că insulta și calomnia au fost comise prin presă nu are relevanță pentru existența infracțiunilor sau pentru încadrarea lor juridică, ci reprezintă simple modalități de săvârșire a lor. Legea nu condiționează existența insultei sau a calomniei de un anumit mod sau de anumite mijloace de comunicare în masă. Este ceea ce rezultă și din dispoziția art.279 alin.3 din Codul de procedură penală, în care se arată că introducerea plângerii prealabile se face direct la instanța de judecată " și în cazul infracțiunilor prevăzute în art.193, art.205 și art.206 din Codul penal, săvârșite prin presă sau orice mijloace de comunicare în masă".

Singurele dispoziții legale de care depinde judecarea cauzei sunt deci cele din Codul penal și din Codul de procedură penală.

În ciuda acestei realități, a fost pusă în discuție Legea presei nr.3/1974, cu toate că aceasta nu are nici o legătură cu infracțiunile de insultă și de calomnie care fac obiectul acțiunii penale. Apărătorul inculpatelor, care a formulat excepția de neconstituționalitate pornind de la faptul că inculpatele au săvârșit infracțiunile de insultă și de calomnie, de care au fost învinuite, prin presă, trage concluzia că " Este evident că părțile vătămate se referă la dispozițiile Legii nr.3/1974", deși persoanele vătămate nu s-au referit și nu aveau de ce să se refere la altă lege decât la Codul penal. Această artificială

invocare a Legii presei nr.3/1974 a fost însușită de instanță, care vede în infracțiunile comise prin presă un gen aparte de infracțiuni, iar nu ceea ce sunt acestea într-adevăr, adică infracțiuni contra persoanei, cum este cazul în speță, prevăzute în legea penală care trebuie aplicată și nu eludată sub pretextul că insulta sau calomnia nu ar fi pedepsite atunci când sunt comise prin presă.

Deși invocarea Legii presei nr.3/1974 și a constituționalității acesteia sunt lipsite de temei, trebuie observat că asupra constituționalității unor dispoziții din această lege Curtea Constituțională s-a pronunțat prin decizia nr.8 din 31 ianuarie 1996, definitivă prin decizia nr.55 din 14 mai 1996, ambele publicate în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.129 din 21 iunie 1996, statuând că acele dispoziții sunt constituționale. Astfel, prin decizia nr.8 din 31 ianuarie 1996, Curtea Constituțională a respins excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor privitoare la dreptul la replica din art.74 alin.2 și art.75 alin.2 din Legea presei nr.3/1974, față de un material publicat de un organ de presă. Cu acest prilej, Curtea Constituțională a statuat că "dreptul la replică are valoarea unui drept constituțional corelativ celui la libera exprimare a opiniilor, indiferent în ce formă ar fi exercitat. El poate fi considerat, de altfel, în strânsă legătură chiar cu prevederile art.30 alin.(8) din Constituție, care reglementează răspunderea civilă pentru informațiile aduse la cunoștință publică". Or, acest drept constituțional își găsește reglementarea tocmai prin legea presei și, de aceea, "în principiu, reglementarea, din Legea presei nr.3/1974, a dreptului la replică, chiar în stadiul actual al legislației, răspunde exigențelor de ordin constituțional cuprinse în Constituție".

Concluzia ce se impune, față de cele sus-menționate, este că Legea presei nr.3/1974 nu poate fi considerată în totalitatea ei ca neconstituțională, chiar dacă marea majoritate a dispozițiilor sale sunt, prin conținutul lor social-politic, contrare Constituției din anul 1991 și au fost abrogate prin dispozițiile art.150 alin.(1) din Constituție.

Pentru considerentele de mai sus, în temeiul art.144 lit.c) și al art.145 alin.(2) din Constituție, precum și al art.13 alin.(1) lit.A.c) și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată,

CURTEA
IN NUMELE LEGII
DECIDE:

Respinge excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor Legii presei nr.3/1974, invocată de Donciu Marcela și Iuga Adina în dosarul nr.4221/1995 al Judecătorei Bârlad, județul Vaslui.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică din 16 octombrie 1997.

Decizia nr.524 din 2 decembrie 1997 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor Legii nr.313/1879 privind anularea clauzei penale din oarecare contracte și pentru adaosul unui alineat la art.1089 din Codul civil*

Curtea, examinând încheierea de sesizare, actele și lucrările dosarului, raportul judecătorului-raportor, punctul de vedere al Guvernului, susținerile autorului excepției, precum și ale reprezentantului Ministerului Public și dispozițiile legale atacate, raportate la prevederile Constituției și ale Legii nr.47/1992, republicată, constată următoarele:

În temeiul art.144 lit.c) din Constituție și al art.23 din Legea nr.47/1992, Curtea Constituțională este competentă să se pronunțe asupra excepției cu care a fost sesizată.

Dispozițiile art.1 și 2 din Legea nr.313/1879 reglementează anularea clauzei penale, inclusiv a clauzei penale deghizate, în contracte de împrumut sau de prestări în natură și nu dobânzile stipulate de părți în contractele de împrumut.

Textele legale atacate au următorul cuprins:

“ Art.1

Clauza penală, aflată în contracte de împrumuturi sau de prestări în natură, este și va rămâne anulată, oricare va fi data actului a cărui executare se cere, însă numai dacă termenul exigibilității creanței va cădea în urma promulgării acestei legi.

Judecătorul, în caz de împrumut, va putea condamna numai la plata dobânzii, la daune-interese, conform art.1084 din Codul civil.

Art.2

Dacă clauza penală nu va fi stipulată direct, ci va fi deghizată sub o altă formă, sau va rezulta din condițiile actului, judecătorul va aprecia și va putea anula din contract ceea ce ar avea caracterul de clauză penală, putând aplica, după caz, art.1589 sau art.1084 din Codul civil.”

* Publicată în “ Monitorul Oficial” nr.125 din 25 martie 1998.

Din examinarea dosarului nr.3351/1997 al Judecătorei Iași, în care s-a invocat excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor din Legea nr.313/1979, se constată că litigiul are ca obiect contestația la executarea silită a titlului executoriu emis de notarul public conform prevederilor art.66 din Legea notarilor publici și a activității notariale nr.36/1995, temeiul legal al contestației fiind dispozițiile art.399 și ale art.400 din Codul de procedură civilă și nicidecum dispozițiile Legii nr.313/1879 referitoare la clauza penală.

Art.400 din Codul de procedură civilă dispune ca cererile și contestațiile la executarea titlului executoriu se pot referi la înțelesul, întinderea și aplicarea dispozitivului titlului ce se pune în executare sau la executarea însăși, dar nu și la motive de fond.

Pe această cale, neputându-se pune în discuție valabilitatea titlului executoriu, se constată că dispozițiile Legii nr.313/1879, care fac obiectul excepției de neconstituționalitate, nu privesc nici una dintre dispozițiile legale de care depinde judecarea cauzei de către instanța de judecată.

Potrivit prevederilor art.23 alin.(1) din Legea nr.47/1992, Curtea Constituțională decide asupra unei excepții privind neconstituționalitatea unor dispoziții legale de care depinde soluționarea cauzei.

Cum în speță nu depinde soluționarea cauzei de dispozițiile legale atacate, urmează ca excepția ridicată să fie respinsă ca inadmisibilă.

Pentru considerentele expuse, întemeiul art.144 lit.c) din Constituție, al art.13 alin.(1) lit.A.c) și al art.23 din Legea nr.47/1992, republicată,

**CURTEA
IN NUMELE LEGII
DECIDE:**

Respinge ca inadmisibilă excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor Legii nr.313/1879 privind anularea clauzei penale din oarecare contracte și pentru adaosul unui alineat la art.1089 din Codul civil, ridicată de Chiriac Constantin în dosarul nr.3351/1997 al Judecătorei Iași.

Definitiv.

Pronunțată în ședință publică din 2 decembrie 1997.

IV JURISPRUDENȚA CURȚII SUPREME DE JUSTIȚIE

JURISPRUDENȚA SECȚIEI MILITARE

S U M A R

- Abuz de încredere, 6
- Abuz în serviciu, 9
- Cercetare abuzivă, 8
- Competență, 2, 3
- Concurs de infracțiuni, 10
- Indreptarea erorilor materiale, 11
- Lipsirea de libertate în mod ilegal, 7
- Luare de mită, 3, 4
- Obligația de a nu părăsi localitatea, 1
- Nerespectarea dispozițiilor privind încorporarea, 4
- Ordinul nelegal, 7
- Purtare abuzivă, 8
- Revizuire, 3

1. Măsura restrictivă de a nu călători în străinătate, prevăzută în art.16 lit.a din Decretul-lege nr.10/1990. Natura juridică. Obligarea de a nu părăsi localitatea. Deosebiri. Competență

Sentința Secției militare nr.2 din 9 iunie 1997

Prin cererile lor, inculpații N.S. și A.I. au solicitat ridicarea măsurilor restrictive cu privire la dreptul de a călători în străinătate, luate de M.I. în baza art.16 lit.a din Decretul-lege nr.10/1990.

S-a susținut că măsura restrângerii dreptului lor de a călători în afara granițelor țării a fost luată cu încălcarea Constituției.

Din examinarea lucrărilor dosarului rezultă că petenții au fost trimiși în judecată, alături de alții, pentru comiterea unor infracțiuni și că față de aceștia nu s-a luat nici una din măsurile preventive prevăzute în art.136 din Codul de procedură penală.

Pe de altă parte, potrivit Decretului-lege nr.10/1990, care reglementează regimul juridic al călătoriilor în străinătate al cetățenilor români, dreptul de a călători în străinătate poate face obiectul unor restricții în cazul când, conform art.16 lit.a teza I, împotriva unei persoane s-a început urmărirea penală.

Această măsură are însă un caracter administrativ, iar calea de atac împotriva luării ei este cea prevăzută în art.1 din Legea nr.29/1990 privind contenciosul administrativ.

În consecință, Curtea urmează să admită excepția de necompetență materială invocată de procurorul militar și să decline competența de soluționare a cererilor inculpaților în favoarea Curții de Apel București, secția de contencios administrativ.

2. Săvârșirea infracțiunii de către un ofițer inferior. Trecerea acestuia în corpul ofițerilor superiori înainte de data sesizării instanței ori judecării cauzei. Competența materială în cazul modificării gradului militar intervenit după săvârșirea infracțiunii

Decizia Secției militare nr.59 din 8 septembrie 1997

Inculpatul mr.P.A. a fost condamnat prin sentința nr.105 din 4 septembrie 1996 a Tribunalului Militar București la 260.000 lei amendă pentru infracțiunea prevăzută în art.36 alin.1 din Decretul nr.328/1966, cu aplicarea art.37 lit.b din Codul penal.

S-a reținut că, la 14 iunie 1995, inculpatul a condus pe drumurile publice un autoturism fără a poseda permis de conducere.

Apelul inculpatului a fost respins prin decizia nr.6 din 14 ianuarie 1997 a Curții Militare de Apel.

Împotriva deciziei a declarat recurs inculpatul, solicitând reducerea amenzii aplicate.

Recursul urmează a fi admis, dar pentru motivul de casare prevăzut în art.385⁹ alin.1 pct.1 din Codul de procedură penală.

Din actele existente la dosarul cauzei rezultă că, la data săvârșirii faptei, inculpatul era ofițer cu gradul de căpitan. Ulterior, la data de 20 iulie 1995, inculpatul a fost avansat la gradul de locotenent comandor (maior), motiv pentru care Tribunalul Militar Timișoara, sesizat prin rechizitoriu la 9 noiembrie 1995, și-a declinat competența în favoarea Tribunalului Militar Teritorial București, în baza art.42 raportat la art.39 și 28 alin.1 lit.a din Codul de procedură penală.

S-a motivat că prin avansarea inculpatului la gradul de locotenent comandor s-a modificat competența de soluționare a cauzei.

Tribunalul Militar Teritorial, prin sentința nr.42 din 3 aprilie 1996, și-a declinat competența în favoarea Tribunalului Militar Timișoara.

Curtea Militară de Apel, prin încheierea din 13 iunie 1996, a stabilit competența judecării cauzei în favoarea Tribunalului Militar Teritorial.

Curtea Supremă de Justiție, Secția militară, examinând din oficiu în temeiul art.385⁹ alin.3 din Codul de procedură penală situația cu privire la această problemă, constată că în raport cu prevederile art.26 pct.1 și art.28 pct.1 lit.a din același cod, calitatea specială a subiectului activ al infracțiunii determină competența procesuală a organelor judiciar militare. În cadrul acesteia, competența de judecată în primă instanță este determinată de gradul militar.

Prin urmare, la stabilirea competenței instanțelor militare trebuie să se țină seama atât de calitatea de militar a inculpatului cât și de gradul lui în ierarhia militară la data comiterii infracțiunii.

În raport cu textele de lege menționate, ca de altfel și cu celelalte dispoziții din Codul de procedură penală care reglementează competența după calitatea persoanei. În speță aceasta revine Tribunalului Militar Timișoara și nu Tribunalului Militar Teritorial, întrucât la data săvârșirii infracțiunii inculpatul avea gradul de căpitan.

Faptul că ulterior inculpatul a fost avansat la gradul de maior nu atrage schimbarea competenței de soluționare a cauzei în primă instanță.

Legiuitorul a înțeles să instituie un criteriu obiectiv pentru determinarea competenței după calitatea persoanei și acesta nu poate fi altul decât data săvârșirii infracțiunii a cărei judecată se face. Orice alt criteriu, cum ar fi data sesizării instanței sau data judecării, ar fi în funcție de factori ce țin de celeritatea procesului penal sau de odispoziție cu caracter administrativ - avansarea în grad a făptuitorului -, ceea ce nu este admisibil.

3. Revizuire. Luare de mită. Competență materială

Decizia Secției militare nr.4 din 20 ianuarie 1997

Prin sentința nr.516 din 4 octombrie 1995 a Tribunalului Militar București, rămasă definitivă prin neapelare, a fost admisă cererea de revizuire formulată de condamnatul plut.maj.rez.S.A. împotriva sentinței nr.551 din 27 iunie 1991 a aceleiași instanțe, rămasă definitivă prin decizia nr.381/1991 a Tribunalului Militar

Teritorial, pe care a anulat-o în parte și, în baza art.1 pct.2 lit.a raportat la art.10 lit.a din Codul de procedură penală, s-a dispus achitarea inculpatului pentru infracțiunea de luare de mită prevăzută în art.254 alin.1 C.pen. și complicitate la infracțiunea de furt calificat prevăzută în art.26 raportat la art.208 și la art.209 lit.a și e din Codul penal.

Recursul în anulare declarat în cauză, cu motivarea că hotărârea s-a dat cu încălcarea dispozițiilor privitoare la competența după materie, este fondat.

În conformitate cu prevederile art.III pct.4 din Legea nr.45/1993, cererile de revizuire și contestațiile în anulare privitoare la hotărârile pronunțate înainte de intrarea în vigoare a legii - 1 iulie 1993 - se judecă de instanța competentă potrivit prezentei legi.

Intrucât, așa cum prevăd dispozițiile art.28 pct.1 lit.b din Codul de procedură penală, competența soluționării cauzei în primă instanță revine Tribunalului Militar Teritorial, având în vedere că una din infracțiunile pentru care a fost condamnat inculpatul era luarea de mită prevăzută în art.254 din Codul penal, soluționarea cererii de revizuire revenea aceluși tribunal.

4. Infracțiuni la ordinea și disciplina militară săvârșite de inculpatul militar în termen mai înainte de a fi împlinit vârsta de 20 ani. Nerespectarea dispozițiilor privitoare la încorporare. Lipsa calității de subiect activ al infracțiunii. Consecințe

Decizia Secției militare nr.39 din 23 iunie 1997

Prin sentința nr.108 din 20 februarie 1997 rămasă definitivă, inculpatul sold.B.D. a fost condamnat pentru săvârșirea infracțiunilor de absență nejustificată prevăzută în art.331 și de dezertare prevăzută în art.332 alin.1 din Codul penal.

Instanța a reținut că inculpatul, încorporat la 25 iunie 1996, a lipsit nejustificat din unitate în perioadele 6 - 8 iulie 1996 și 19-23 august 1996.

Recursul în anulare declarat în cauză, cu motivarea că inculpatul nu putea fi subiect activ al infracțiunilor pentru care a fost condamnat, este fondat.

Potrivit art.52 alin.2 din Constituție, serviciul militar este obligatoriu pentru bărbații, cetățeni români care au împlinit vârsta de 20 de ani, cu excepția cazurilor prevăzute de lege.

De asemenea, în art.11 alin.1 din Legea nr.46/1996 privind pregătirea populației pentru apărare se prevede că sunt încorporați pentru îndeplinirea serviciului militar în termen, bărbații cetățeni

români care au împlinit vârsta de 20 de ani, iar conform alin.2 al aceluiași articol, în timp de pace tinerii pot fi încorporați la cererea acestora și după împlinirea vârstei de 18 ani.

Or, la data încorporării, care nu s-a făcut la cerere, precum și la data comiterii faptelor, inculpatul nu împlinise vârsta de 20 de ani și, deci, nu a dobândit calitatea de militar.

În consecință, cum inculpatul nu putea fi subiect activ al infracțiunilor prevăzute în art.331 și art.332 C.pen., urmează să se dispună achitarea sa.

5. Luare de mită. Militar înterimen în serviciu de santinelă la P.C.T.F. Funcționar. Subiect activ al infracțiunii

Decizia Secției militare nr.44 din 14 iulie 1997

Prin sentința nr.51 din 24 aprilie 1996 a Tribunalului Militar Teritorial, inculpatul sold.C.C. a fost condamnat pentru săvârșirea infracțiunilor de luare de mită prevăzută în art.254 alin.1 și de călcare de consemn prevăzută în art.333 alin.3 din Codul penal.

Instanța a reținut că, la 18 ianuarie 1996, inculpatul aflat în postul de santinelă la P.C.T.F. Vama Veche, a primit 20.000 lei de la o persoană pentru a-i permite să intre în țară pe la postul său fără controlul vamal al bunurilor achiziționate în străinătate.

Apelul inculpatului a fost respins prin decizia nr.70/1996 a Curții Militare de Apel.

Recursul declarat de inculpat, în care susține că a fost greșit condamnat pentru infracțiunea de luare de mită întrucât nu avea calitatea de funcționar, nu este fondat.

Din cuprinsul reglementării infracțiunii de luare de mită în art.254 din Codul penal rezultă că subiectul activ al infracțiunii este calificat, în sensul că trebuie să aibă calitatea de funcționar.

Conform art.147 alin.2 din același cod, prin funcționar se înțelege persoana menționată în alin.1, precum și orice salariat care exercită o însărcinare în serviciul unei alte persoane juridice decât cele prevăzute în acel alineat.

La data comiterii infracțiunii, inculpatul se afla în serviciul temporar al unei instituții publice - M.I. - și exercita o însărcinare ce consta în controlul trecerii frontierei, așa cum rezultă din art.343 din Regulamentul serviciului de pază al trupelor de grăniceri partea I și Instrucțiunile S/283/1993.

Așa fiind, inculpatul avea calitatea de funcționar și, prin urmare, îndeplinea condițiile cerute de lege pentru a fi subiect activ al infracțiunii de luare de mită.

6. Abuz de încredere. Condiții pentru punerea în mișcare a acțiunii penale. Faptă săvârșită înainte de modificarea Codului penal prin Legea nr.140/1996. Aplicarea legii penale mai favorabile

Decizia Secției militare nr.65 din 30 septembrie 1997

Prin sentința nr.155 din 11 octombrie 1995, tribunalul Militar Teritorial a încetat procesul penai față de inculpatul sold.T.C. pentru infracțiunea de abuz de încredere prevăzută de art.213 din Codul penal, condamându-l pentru alte infracțiuni.

Instanța a reținut că, la 1 februarie 1995, inculpatul aflat în postul de santinelă la un depozit de muniții și-a părăsit postul, luând cu el pistolul mitralieră și cele 60 cartușe din dotare.

Curtea Militară de Apel a respins apelul declarat de procuror, reținând că în cauză lipsește plângerea prealabilă a părții vătămate cerută de art.213 alin.2 din Codul penal.

Impotriva acestei decizii procurorul a declarat recurs, motivând că la dosar există plângerea unității militare pentru infracțiunea de abuz de încredere prevăzută în art.213 din Codul penal.

Apelul este fondat pentru considerentele ce urmează.

Potrivit art.213 alin.1 din Codul penal (în forma aflată în vigoare la data săvârșirii infracțiunii), fapta comisă de inculpat constituia infracțiunea de abuz de încredere și se pedepsea cu închisoarea de la 3 luni la 2 ani sau amendă.

Conform art.227 din Codul penal (anterior modificării prin Legea nr.140/1996), abuzul de încredere săvârșit în paguba avutului public se pedepsea cu închisoarea de la 6 luni la 4 ani.

Instanțele au reținut corect starea de fapt, în sensul că inculpatul a luat, la plecarea din unitate, arma și cartușele cu care a fost dotat de unitatea militară, dar au greșit cu privire la încadrarea juridică dată faptei, ceea ce a condus la pronunțarea unei soluții nelegale de încetare a procesului penal pentru infracțiunea de abuz de încredere.

Potrivit Constituției și legislației în vigoare la data comiterii faptei de către inculpat, tehnica militară, ce cuprinde și armele și muniția, făcea parte din proprietatea publică.

În această situație, fapta constituia infracțiunea de abuz de încredere contra avutului public prevăzută în art.213 alin.1 raportat la art.227 din Codul penal, pentru care se impunea condamnarea inculpatului, și nu încetarea procesului penal pentru motivul că nu

există plângere prealabilă a persoanei vătămate, legea neprevăzând în acest caz o astfel de condiție.

La soluționarea cauzei Curtea urmează să țină seama însă și de modificările aduse Codului penal prin Legea nr.140/1996.

Potrivit acestei legi, Titlul IV din partea specială, deci și art.227 din Codul penal, a fost abrogat, în prezent infracțiunea de abuz de încredere fiind prevăzută numai în art.213.

Prin acest text de lege este incriminată infracțiunea de abuz de încredere indiferent dacă bunul este proprietate privată sau proprietate publică, condiția plângerii prealabile a persoanei vătămate menținându-se numai în privința primei categorii de bunuri dacă nu este, în total sau în parte, proprietate de stat.

Prin urmare, odată cu adoptarea acestei legi nu a avut loc o dezincriminare a infracțiunii respective, legiuitorul, consecvent cerinței de ocrotire în egală măsură a ambelor forme de proprietate și sancționării infracțiunii cu aceeași pedeapsă (de la 3 luni la 4 ani închisoare sau amendă), a procedat numai la o modificare a textului incriminator, în sensul că a renunțat la sancționarea prin două texte diferite și cu sancțiuni diferite a faptelor, după cum erau îndreptate împotriva avutului public sau privat.

În această situație, cum de la data săvârșirii infracțiunii și până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit două legi penale, conform art.13 din Codul penal urmează să se aplice legea mai favorabilă.

Comparând cele două legi care s-au succedat în timp de la data nașterii raportului de drept penal, se constată că, întrucât, pe de o parte, legea veche (art.213 alin.1 raportat la ar.227 C. pen.) prevedea numai pedeapsa închisorii, spre deosebire de legea nouă (art.213 alin.1 C.pen.) care prevede pedeapsa închisorii alternativ cu amenda, iar pe de altă parte minimul special al pedepsei închisorii în legea veche este mai ridicat decât cel prevăzut în legea nouă, mai favorabilă este această din urmă lege.

În consecință, în baza art.213 alin.1 din Codul penal modificat, inculpatul urmează să fie condamnat la pedeapsa închisorii, ținându-se seama de criteriile prevăzute în art.72 și constatându-se că această pedeapsă cât și cea aplicată pentru infracțiunea prevăzută în art.333 alin.3 sunt grațiate conform art.1 din Legea nr.137/1997.

7. Lipsirea de libertate în mod ilegal. Ordinul nelegal al organului superior. Constrângere morală. Achitare. recurs. Condamnarea inculpatului. Temei

Decizia Secției militare nr.29 din 14 mai 1997

Prin sentința nr.88/1995 a Tribunalului Militar Teritorial inculpatul col.rez.P.M. a fost achitat pentru patru infracțiuni de lipsire de libertate în mod ilegal prevăzute în 189 alin.2 din Codul penal.

Soluția a fost menținută prin decizia nr.14/1996 a Curții Militare de Apel.

Instanțele au reținut că, în perioada noiembrie -decembrie 1989, inculpatul se afla la conducerea Direcției cercetări penale (direcția a V-a din fostul Departament al securității statului). În această calitate, a ordonat unor ofițeri din subordine să înceapă ancheta împotriva a patru persoane care au răspândit manifeste în perioada 23 noiembrie - 20 decembrie 1989.

Instanța de apel a reținut că, în momentul comiterii faptelor, inculpatul, datorită condițiilor impuse de regimul totalitar, a acționat sub imperiul unei puternice temeri pentru sine și familia sa, orice insubordonare presupunând reacții grave pentru ei din partea organelor superioare.

Împotriva deciziei procurorul a declarat recurs, cu motivarea că inculpatul este vinovat de comiterea infracțiunilor pentru care a fost trimis în judecată.

Recursul este fondat.

Din probele administrate în cauză rezultă că introducerea în arest a celor patru persoane, anchetarea și în final punerea în libertate s-a făcut la ordinul inculpatului.

Ordinul de a nu pune în libertate pe cei reținuți, primit de inculpat de la adjunctul fostului ministru de interne, era vădit contrar legii și fiind nelegal nu trebuia executat de către acesta.

Un astfel de ordin, lipsit de condiția legalității, nu poate justifica exonerarea de răspundere penală a celui care îl execută.

Această concluzie se impune și pentru motivul că prin lege nu sunt prevăzute consecințe juridice pentru neaducerea la îndeplinire a unei asemenea dispoziții.

Inculpatul, primind ordinul ilegal și ordonând la rândul său executarea acestuia s-a implicat în cunoștință de cauză într-o activitate potrivnică legii și a avut reprezentarea că reținerea nelegală și anchetarea celor patru minori sunt făcute cu încălcarea dispozițiilor legale.

A admite că sunt apărute de răspundere persoanele culpabile din punct de vedere penal, sub pretextul că s-a acționat din ordin superior, ar însemna să se justifice comiterea pe această cale a oricăror infracțiuni și a paraliza îndeplinirea justiției.

In consecință, urmează a se admite recursul și a se dispune condamnarea inculpatului.

8. Cercetare abuzivă. Lipsa de relevanță a faptului că la data comiterii faptei în cauză nu s-a început urmărirea penală împotriva persoanei aflată în curs de cercetare. Purtare abuzivă

Decizia Secției militare nr.23 din 7 aprilie 1997

Prin sentința nr.99 din 16 iulie 1996 a Tribunalului Militar teritorial, inculpații plut.M.C. și plut.C.C. au fost condamnați pentru săvârșirea infracțiunii de cercetare abuzivă prevăzută în art.266 alin.2 din Codul penal.

Instanța a reținut că, la 5 septembrie 1995, cuprilejul efectuării unor cercetări în legătură cu o infracțiune de furt, pentru a obține declarații, inculpații l-au lovit cu palmele și cu un baston de cauciuc pe V.M. producându-i leziuni care au necesitat 3-4 zile de îngrijiri medicale.

Apelurile declarate de inculpați au fost respinse de Curtea Militară de Apel prin decizia nr.75 din 14 noiembrie 1996.

Prin recursurile declarate, inculpații au solicitat schimbarea încadrării juridice a faptei în infracțiunea de purtare abuzivă prevăzută în art.250 alin.2 din Codul penal, întrucât persoana asupra căreia au exercitat violențele era martor și nu se afla în curs de cercetare sau anchetă.

Recursurile nu sunt fondate, întrucât violențele s-au exercitat de inculpații subofițeri de poliție asupra unei persoane bănuite de comiterea unei fapte penale, în curs de cercetare penală.

Sub acest aspect, este fără relevanță faptul că nu se începuse urmărirea penală împotriva părții vătămate, întrucât legea nu prevede, între elementele infracțiunii prevăzute în art.266 alin.2 din Codul penal, o atare cerință.

9. Refuzul nejustificat al organului de poliție de a restitui permisul de conducere așa cum s-a dispus prin hotărârea instanței. Abuz în serviciu contra intereselor persoanelor

Decizia Secției militare nr.45 din 14 iulie 1997

Prin sentința nr.130/1996 a Tribunalului Militar Teritorial s-a dispus achitarea inculpatului mr.de poliție C.M. pentru infracțiunea de abuz în serviciu prevăzută în art.246 din Codul penal.

Soluția a fost menținută de Curtea Militară de Apel, prin decizia nr.25/1997.

Instanța a reținut că inculpatul îndeplinea funcția de șef serviciu la poliția rutieră din cadrul I.P.J.Buzău și că în sarcina sa nu se poate reține săvârșirea infracțiunii prevăzută în art.246 din Codul penal, constând în refuzul restituirii permisului de conducere către partea vătămată deși cunoștea existența unei hotărâri judecătorești definitive în acest sens, deoarece între atribuțiile sale de serviciu nu era și restituirea permiselor de conducere anulate.

Potrivit art.246 din Codul penal constituie infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor fapta funcționarului public care, în exercițiul atribuțiilor de serviciu, cu știință, nu îndeplinește un act ori îl îndeplinește în mod defectuos și prin aceasta, cauzează o vătămare a intereselor legale ale unei persoane.

Din probele administrate în cauză rezultă că partea vătămată a prezentat la I.P.J.Buzău sentința Judecătoriei Buzău (pe care era înscrisă mențiunea " definitivă") prin care se anulasese procesul verbal de contravenție în baza căruia se dispusese reținerea permisului de circulație. Inculpatul, deși a luat cunoștință de existența acestei sentințe în cadrul unei ședințe de lucru în care s-a hotărât restituirea permisului, nu s-a conformat întrucât , așa după cum a motivat, avea îndoieli cu privire la corectitudinea hotărârii rămase definitive prin respingerea recursului.

Prin această opunere inculpatul a lipsit partea vătămată de posibilitatea folosirii autoturismului propriu în perioada 20 aprilie - 29 mai 1995, ceea ce, în mod evident, i-a creat un prejudiciu.

Ca atare, fapta constituie infracțiunea de abuz în serviciu prevăzută în art.246 din Codul penal.

10. Concurs de infracțiuni. Fapte care nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni. Aplicarea unei singure amenzi cu caracter administrativ

Decizia Secției militare nr.52 din 25 august 1997

Prin sentința nr.39 din 29 martie 1996 a Tribunalului Militar Teritorial au fost achitați , în temeiul art.11 pct.1 lit.a și art.10 lit.b¹ C.proc.pen., inculpații lt.col.G.N. pentru infracțiunile prevăzute în art.214, art.289 alin.1 și art.291 C.pen. și lt.col.P.C. , pentru infracțiunile prevăzute în art.289 alin.1 și art.291 din Codulpenal.

Instanța a reținut că faptele săvârșite de inculpați nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni.

Apelurile procurorului și inculpaților au fost respinse prin decizia nr.65 din 26 septembrie 1996 a Curții Militare de Apel.

Împotriva deciziei procurorul a declarat recurs, solicitând condamnarea inculpaților și criticând hotărârile pentru nelegalitatea sancțiunii cu caracter administrativ aplicate.

Recursul nu este fondat.

Corect instanțele au reținut că inculpații nu au urmărit pentru sine obținerea unor foloase materiale, astfel că, în funcție și de valoarea modică a bunului înstrăinat și de comportarea inculpaților în cursul procesului penal, faptele nu prezintă gradul de pericol al unei infracțiuni.

Cu privire la cel de-al doilea motiv de recurs, potrivit căruia faptele inculpaților fiind comise în concurs, instanțele trebuiau să aplice fiecare câte o sancțiune cu caracter administrativ care să fie executate prin cumul aritmetic, se constată că această critică nu este întemeiată.

Dacă în situații mai grave, de aplicare a amenzii penale și în materia contravențiilor operează cumulul juridic, acesta nu se justifică și nu este prevăzut de lege în cazul faptelor mai ușoare, la care se referă art.18¹ din Codul penal, deoarece pe această cale s-ar ajunge la un quantum ridicat al amenzii care nu ar mai corespunde pericolului redus al faptelor și ar constitui o inadvertență în aplicarea legii.

11. Indreptarea erorilor materiale; Omisiunea instanței de a se pronunța cu privire la înlăturarea confiscării totale a averii inculpatului pentru care s-a dispus încetarea urmăririi penale. Inadmisibilitatea cererii

Incheierea Secției militare nr.24 din 19 februarie 1997

Prin decizia nr.68 din 13 august 1968, Tribunalul Suprem, Colegiul Militar, a admis recursul în supraveghere, a casat sentința nr.643/1954 a Tribunalului Militar Teritorial Iași în partea referitoare la condamnarea inculpatului R.C. pentru infracțiunile de uneltire contra ordinii sociale prevăzută de art.209 partea a III-a și omor prevăzută de art.464 alin.1 pct.2 din Codul penal anterior, și a încetat urmărirea penală pornită împotriva inculpatului pentru faptele imputate.

S-a reținut că Tribunalul Militar Iași, rejudecând cauza după casarea sentinței nr.401/1953 a aceleiași instanțe, a pronunțat condamnarea inculpatului, deși la dosar există un proces verbal prin care se constată moartea sa la 10 octombrie 1953.

În temeiul art.196 din Codul de procedură penală, procurorul general a formulat cerere de explicare a dispozitivului hotărârii nr.68

din 13 august 1968, cu motivarea că, pronunțând încetarea urmăririi penale, instanța a reținut corect că incriminarea este stinsă prin moartea inculpatului, dar a omis să dispună și înlăturarea pedepsei complementare a confiscării averii, ceea ce constituie o omisiune vădită, urmașii săi nici până în prezent neputând intra în posesia bunurilor nelegal confiscate.

Se mai arată că, potrivit art.196 din Codul de procedură penală, dispozițiile privind îndreptarea erorilor materiale se aplică și în cazurile în care instanța, ca urmare a unei omisiuni vădite, nu s-a pronunțat, între altele, cu privire la restituirea lucrurilor sau la ridicarea măsurilor asigurătorii.

Or, omisiunea Tribunalului Suprem - Colegiul Militar constată în considerentele și dispozitivul deciziei, poate fi asimilată, se susține, cu o omisiune privind restituirea bunurilor sau ridicarea măsurilor asigurătorii, cu consecințe în ce privește drepturile legitime ale inculpatului sau urmașilor acestuia.

S-a solicitat admiterea sesizării și lămurirea înțelesului dispozitivului deciziei menționate, în sensul de a se arăta expres că s-a înlăturat confiscarea totală a averii inculpatului pentru care s-a dispus încetarea urmăririi penale, precum și revocarea măsurilor asigurătorii luate în cursul urmăririi penale și restituirea bunurilor confiscate.

Cererea nu este fondată și urmează a fi respinsă pentru considerentele ce urmează.

Conform art.357 din Codul de procedură penală, dispozitivul hotărârii judecătorești trebuie să cuprindă, pe lângă datele despre inculpat, soluția dată de instanță cu privire la infracțiune, precum și soluția dată cu privire la repararea pagubei, deducerea reținerii și arestării preventive, măsurile preventive, măsurile asigurătorii, cheltuielile judiciare, restituirea lucrurilor ce nu sunt supuse confiscării, precum și rezolvarea oricărei alte probleme privind justa soluționare a cauzei.

Potrivit art.195 din Codul de procedură penală, erorile materiale evidente din cuprinsul unui act procedural se îndreaptă de însuși organul de urmărire penală sau de instanța de judecată care a întocmit actul, la cerere sau din oficiu.

Conform art.196, dispozițiile articolului precedent se aplică și în cazul când organul de urmărire penală sau instanța, ca urmare a unei omisiuni vădite, nu s-a pronunțat asupra sumelor pretinse de martori, experți, interpreți, apărători, potrivit art.189 sau 190 și cu privire la restituirea lucrurilor sau la ridicarea măsurilor asigurătorii.

Or, din analiza textelor menționate rezultă că omisiunea instanței de a se pronunța cu privire la pedeapsa complementară a confiscării averii nu poate fi înlăturată în temeiul art.196, această omisiune neputându-se raporta la sfera de reglementare a textului menționat.

Cu alte cuvinte, omisiunea instanței de a se pronunța cu privire la înlăturarea pedepsei complementare a confiscării averii nu poate fi asimilată cu omisiunile la care se referă art.196, textul fiind de strictă interpretare.

JURISPRUDENȚA ÎN MATERIE DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV

S U M A R

Act comercial, 4
Anularea certificatului de proprietate, 11
Asigurări pentru agricultură, 7
Avocatură, 5
Autorizație de mediu, 15
Contestație în anulare, 16
Curtea de Conturi, 14
Decizii de imputare, 10
Domeniul public, 3
F.P.S., 4
Fondul de asigurări pentru agricultură, 7
Garda financiară, 6
Impozit pe profit, 1, 2
Invalid de război, 13
Jocuri de noroc, 9
Manager, 4
Mediu, 3, 15
Plângete penală, 17
Poliție, 17
Proces-verbal, 7, 10, 14
Recuzare, 8
Taxe vamale,
Uniunea Avocaților, 5

JURISPRUDENȚA ÎN MATERIE DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV

1. Impozit pe profit. Societate comercială având ca obiect de activitate editarea de carte. Incadrarea societății, sub aspectul scutirii de impozit pe profit, în ramura industrie

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.805 din 5 mai 1997 (dos.nr.1233/1996)

Reclamanta Editura " Arania" , cu sediul în Brașov, a solicitat să se constate că activitatea pe care o desfășoară este activitate de producție și prin urmare beneficiază de toate drepturile ce decurg din acest gen de activitate.

Din statutul societății comerciale reclamante rezultă că obiectul activității acesteia îl constituie " editarea de cărți și reviste, difuzare de cărți și anticariat, publicitate, import-export de cărți și reviste".

Pentru realizarea obiectivelor sale, reclamanta îndeplinește operațiuni specifice activității editoriale, parcurgând toate fazele de cercetare, concepție, aprovizionare, producție și desfacere.

Din concluziile expertizei contabile efectuate în cauză, rezultă că în anii 1992, 1993, 1994 și trim.I/1995, activitatea de editare în cadrul societății a avut o pondere cuprinsă între 98,8% (în anul 1992) și 99,9%(în anul 1995), astfel încât " obiectul de activitate privind producția de carte nu este preponderent exclusiv".

Prin prestare de servicii se înțelege acel gen de activitate utilă, ce se desfășoară în vederea unui scop, fără însă să se materializeze în obținerea unui produs.

Prin urmare, interpretarea restrictivă dată de pârâul Ministerul Finanțelor principalului obiect de activitate al recurente - editarea de carte, - nu poate fi acceptată, deoarece, pe de o parte, ea contravine semnificației reale a noțiunii amintite mai sus, iar pe de altă parte, ignoră tocmai acele activități care dețin ponderea covârșitoare în activitatea societății reclamante.

De altfel, și în clasificarea activităților din economia națională a Comisiei Naționale pentru Statistică, activitatea editorială, este cuprinsă în ramura " industrie", subramura " industria celulozei, hârtiei, cartonului și a articolelor de hârtie și carton".

Așadar, activitatea editorială având ca finalitate un produs - publicațiile destinate publicului - nu poate fi încadrată într-o activitate de prestare de servicii, așa cum în mod greșit a stabilit instanța de fond.

Față de considerentele arătate, se impune admiterea recursului, casarea sentinței atacate și pe fond, admiterea acțiunii reclamantei, cu consecința anulării actului nr.168055 din 20 octombrie 1994 al Ministerului Finanțelor.

2. Impozit pe profit. Persoană juridică nou constituită prin subscriere publică, în baza dispozițiilor art.10 și urm.din Legea nr.31/1990 și nu ca urmare a reorganizării, prin divizare. Societate cu capital preponderent privat și care nu este succesoarea în drepturi a altei societăți. Scutire de impozit pe profit

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1086 din 11 iunie 1997 (dos.nr.1515/1996)

Din analiza actelor și lucrărilor dosarului, rezultă că SC "IMSAT MUNTENIA" S.A. este o persoană juridică nouă care s-a constituit prin subscriere publică, în baza dispozițiilor art.10 și urm.din Legea nr.31/1990 privind societățile comerciale și nu ca urmare a reorganizării, prin divizare, cu S.C. IMSAT S.A.

În aceste condiții, S.C.IMSAT S.A. este fondator al noii societăți comerciale care a contribuit la formarea capitalului social al acesteia cu un aport în natură și în numerar, primind în schimb 4489 acțiuni care-i conferă o participare de 48,9% la beneficii și pierderi.

În consecință, dacă între cele două societăți comerciale nu a operat o transmisiune cu titlu universal al unei părți din patrimoniul S.C. IMSAT S.A. către S.C. IMSAT MUNTENIA S.A., nu poate fi vorba de o divizare.

Faptul că reclamanta nu a respectat termenul de 6 luni pentru vânzarea capitalului privat subscris, astfel cum prevede legea, nu schimbă structura capitalului așa cum susține pârâta, în sensul că societatea ar deveni cu capital majoritar de stat.

Neplata vărsămintelor datorate de acțioanri nu schimbă structura capitalului astfel că S.C. IMSAT MUNTENIA S.A. este în continuare o societate cu capital majoritar privată de 51%, restul fiind capital de stat.

Față de aceste considerente, rezultă că S.C. IMSAT MUNTENIA S.A. este o societate nou înființată în baza Legii

nr.31/1990, după 1 ianuarie 1990, că are capital preponderent privat și nu este succesoarea în drepturi a altei societăți, astfel că beneficiază de scutirea de impozit pe profit, în conformitate cu prevederile art.5 lit.a din Legea nr.12/1991, privind impozitul pe profit, motiv pentru care recursul urmează a fi respins ca nefondat.

3. Consiliul general al municipiului București. Decizie privind construirea unui hotel într-un parc aparținând domeniului public și având valoare istorică și de patrimoniu. Decizie de natură a provoca prejudicii morale și ecologice și încălcarea dreptului la un mediu sănătos

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1112 din 12 iunie 1997 (dos.nr.21/1997)

Reclamanta Parohia " Cișmeaua Mavrogheni" a solicitat, în contradictoriu cu Consiliul General al municipiului București, eliberarea actului administrativ din care să rezulte că Parcul public limitrof șos.Kisseleff și Bisericii " Mavrogheni", nu este afectat de construirea unui obiectiv incompatibil vecinătății unui lăcaș de cult.

În motivarea acțiunii s-a precizat de către reclamantă că terenul pe care se află amplasat parcul aparține domeniului public și are o valoare istorică și de patrimoniu, fiind în vecinătatea complexului monahal Cișmeaua Mavrogheni, unul din cele mai semnificative lăcașuri de cult ortodox dar și a Școlii generale nr.11, monument arhitectural și că intenția de a construi un hotel este de natură a provoca prejudicii morale și ecologice prin schimbarea destinației terenului.

Curtea de apel București - Secția contencios administrativ, prin sentința civilă nr.1069 pronunțată la 11 noiembrie 1996, a admis acțiunea reclamantei obligând pârâțul Consiliul General al municipiului București să elibereze actul administrativ privind apartenența parcului limitrof șos.Kisseleff și Bisericii Mavrogheni la domeniul public și neafectarea acestuia de construire sau de detalii de sistematizare privind construirea unui hotel.

Împotriva hotărârii pronunțate de Curtea de Apel București, a declarat recurs pârâta Primăria municipiului București.

Făcând o ordonare a motivelor de recurs, Curtea urmează să rețină 3 motive de recurs: 1 - reclamantei nu i s-a încălcat un drept subiectiv; 2 - instanța își motivează soluția pe argumente extrajuridice; 3 - soluția instanței obligă recurenta să-și încalce competența, de unde excesul de putere din partea instanței de fond.

Primul motiv de recurs nu poate fi primit întrucât Legea nr.137/1995 consacră expres dreptul la un mediu sănătos, iar pentru apărarea acestui drept, art.5 alin.1 lit.d din lege garantează persoanelor fizice și juridice "dreptul de a se adresa direct sau prin intermediul unor asociații" autorităților administrative sau judecătorești pentru a preveni situații care ar încălca "dreptul la un mediu sănătos" sau, după caz, producerea unui prejudiciu direct sau indirect.

Acest drept subiectiv are de altfel și o bază constituțională fiind vorba de art.134 alin.2 lit.c care obligă statul să asigure "refacerea și ocrotirea mediului înconjurător precum și menținerea echilibrului ecologic".

Prin urmare, nu numai că decizia administrației recurente de a construi un hotel în parcul respectiv încalcă un drept subiectiv dar mai mult, se încalcă un drept fundamental cu bază juridică în Constituție (art.134 alin.2 lit.a), chiar dacă în sfera drepturilor fundamentale reglementate de Cap.II Titlul II nu apare expresis verbis dreptul la mediu sănătos.

În altă ordine de idei, este de reținut că motivul de recurs pleacă de la o interpretare eronată a art.1 din Legea nr.29/1990, recurenta scăpând din vedere faptul că Legea nr.29/1990 este o lege preconstituțională și că ea trebuie interpretată, prin raportare la litera și spiritul Constituției și că potrivit art.21 din Constituție, persoanele se pot adresa justiției atât pentru apărarea drepturilor (libertăților) cât și a intereselor lor legitime.

Chiar recurenta recunoaște că reclamantei I se încalcă prin decizia de construire în parc a unui hotel "un eventual interes legitim cu caracter pur subiectiv".

Cât privește cel de-al doilea motiv se reține că nu este vorba de argumente "cu totul extrajudiciare" ci este vorba de argumente mai puțin uzitate în limbajul juridic dar care scot în evidență tocmai interesul public deosebit care stă la baza acestei acțiuni. Interesul legitim la care face trimitere art.21 din Constituție nu este numai un interes subiectiv (personal) ci și un interes colectiv.

Pe bună dreptate, instanța de fond, pe baza probelor de la dosar, inclusiv în baza adresei nr.18/1920/18.09.1996 a Consiliului General al municipiului București, Direcția de Control și Disciplină în Construcții (serviciu urmărire autorizații) constată că decizia de a se construi un hotel nu va afecta "un spațiu public", ci un spațiu public cu valoare istorică deosebită, aspect de care administrația capitalei este obligată să țină seama. Asemenea bunuri publice trebuie ocrotite iar punerea în valoare nu poate contraveni destinației lor,

anume uzul public. Este concluzia care se impune din regimul domenal, consacrat de art.135 alin.4 și 5 din Constituție, precum și de art.62 alin.2 din Legea nr.137/1995.

Cel de-al treilea motiv de recurs de asemenea nu poate fi primit, el reprezentând o pură speculație juridică și nu rezultatul unei interpretări sistematice a legislației în vigoare.

Apartenența parcului limitrof șos.Kiseleff și Bisericii Mavrogheni la domeniul public este un fapt notoriu. De altfel, această apartenență rezultă și din conținutul adresei nr.18/1920/18.09.1996 unde se face vorbire de "participarea la licitație pentru concesionarea terenului", știut fiind că numai bunurile domeniului public în sens de bunuri ce aparțin proprietății publice sunt inalienabile, ele putând fi doar concesionate, așa cum se menționează în Constituție.

"In condițiile legii ele pot fi date în administrarea regiilor autonome or instituțiilor publice sau pot fi concesionate ori închiriate" (art.135 alin.5 Teza II din Constituție).

Potrivit art.20 alin.2 din Legea nr.69/1991 republicată în anul 1996, consiliile locale "administrează domeniul public sau privat al comunei sau orașului și exercită drepturile prevăzute de lege cu privire la regiile autonome pe care le-a înființat".

Faptul că în baza art.127 din aceeași lege, Guvernul poate emite în viitor o hotărâre prin care parcul la care ne referim să fie declarat de interes național și trecut în administrarea unei regii sau altei instituții publice, nu are relevanță pentru prezent.

Consiliul local al municipiului București este în prezent, instituția publică care administrează acest bun domenal, iar instanța de fond, admitând acțiunea reclamantei, obligă Consiliul local al municipiului București să administreze parcul în discuție fără a permite acestuia afectarea de construcții sau detalii de sistematizare privind construirea unui hotel.

În alți termeni, instanța, în virtutea prerogativelor sale constituționale și legale, dispune Consiliului local al municipiului București să emită un act legal, constituțional, retractându-și decizia inițială de a permite construirea în parcul respectiv a unui hotel.

Reținând că instanța a procedat legal în limitele competenței prevăzute de Legea nr.29/1990, Curtea urmează să respingă recursul ca nefondat.

4. Fondul Proprietății de Stat. Hotărâre privind limitarea participării la profit a managerului societății comerciale la un quantum ce reprezintă douăsprezece salarii brute lunare ale

acestuia. Act emis în exercitarea atribuțiilor pe care F.P.S. le are în calitate sa de gestionar al acțiunilor și părților sociale deținute la societățile comerciale prevăzute de art.2 din Legea nr.58/1991. Natura juridică comercială a actului. Competența tribunalului de la sediul pârâtului

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1149 din 16 iunie 1997 (dos.nr.16/1997)

Obiectul litigiului îl constituie anularea hotărârii nr.3 din 5 aprilie 1994 a Consiliului de Administrație a Fondului Proprietății de Stat, care a limitat participarea la profit a managerului societăților comerciale la un quantum ce reprezintă 12 salarii lunare brute ale acestuia.

Or, această hotărâre nu este un act administrativ de autoritate în sensul Legii nr.29/1990 a contenciosului administrativ, ci este un act emis în exercitarea, de către F.P.S. a atribuțiilor și prerogativelor pe care acesta le are în calitate sa de gestionar al acțiunilor și părților sociale deținute la societățile comerciale prevăzute de art.2 din Legea nr.58/1991.

Natura juridică a actului atacat este, astfel, comercială, datorită atât calității persoanei emitente, cât și obiectului supus reglementării, în speță participarea managerului la profit în baza contractului de management, încheiat cu societatea comercială, în temeiul Legii nr.66/1993 privind contractul de management.

Fiind vorba, deci, de o cerere în materie comercială, competența soluționării cauzei aparține tribunalului conform art.2 pct.1 din Codul de procedură civilă, iar competența teritorială, având în vedere sediul pârâtului, conform art.5 din Codul de procedură civilă, aparține Tribunalului București - Secția comercială, în favoarea căreia Curtea de apel a declinat competența soluționării cauzei.

Invocarea în cererea de recurs, de către recurentul-reclamant a prevederilor art.6 din Legea nr.29/1990, în susținerea competenței tribunalului de la domiciliul său, este greșită, întrucât prevederile acestei legi nu sunt aplicabile în cauză.

Astfel, constatându-se criticile aduse sentinței atacate ca neîntemeiate, urmează a se respinge recursul ca nefondat.

5. Uniunea Avocaților din România. Refuz de primire în avocatură. Invocarea dispozițiilor legii ulterioare cererii. Nelegalitatea actului administrativ

Din preambulul deciziei nr.25 din 13 ianuarie 1996 rezultă că pentru respingerea cererii reclamantului de primire în avocatură, autoritatea administrativă emitentă a avut în vedere dispozițiile art.1 alin.1, 14, 23 , 60 alin.2 lit.d din Legea nr.51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat, precum și art.51 din Statutul Uniunii.

Dar, în raport de data înregistrării cererii - 29 mai 1995, reclamantului îi sunt aplicabile prevederile Decretului-lege nr.90/1990, iar nu normele legii ulterioare.

Potrivit art.6 lit.d din Decretul-lege nr.90/1990, Comisia Permanentă a Uniunii Avocaților din România putea să acorde scutire de examen juriștilor care, înainte de a cere primirea sau reprimirea în barou, au avut o activitate profesională sau științifică meritorie și continuă pe tărâmul muncii juridice.

Textul legal enunțat nu prevede cerința ca solicitantul să aibă calitatea de jurist practician sau care efectuează o activitate juridică în momentul formulării cererii, ci doar condiția de a fi îndeplinit o activitate profesională sau științifică meritorie și continuă în domeniul juridic.

Pe de altă parte, sintagma " tărâm al muncii juridice" trebuie interpretată într-un sens mai larg decât acela al unei funcții bazate pe un statut profesional. Ea include preocuparea efectivă a solicitantului pentru domeniul juridic în activitatea profesională, cum ar fi acordarea de consultanță juridică, publicarea unor studii, lucrări sau articole cu caracter juridic.

În speță, reclamantul a făcut dovada cu acte necontestate de recurență că după obținerea diplomei de licență în drept cu nota 10, a desfășurat o activitate juridică meritorie la Întreprinderea de Încălțăminte " Bihoreana" Marghita, la Întreprinderea de Alumină Oradea, la Revista " Flacăra" București și la cotidianul independent " Crișana" din Oradea. De asemenea, a publicat un studiu în Revista Română de Drept nr.2/1986, un volum de teatru cu tematici juridice, iar în presă, diferite articole cu conținut juridic.

La data de 29 mai 1996, reclamantul îndeplinea funcția de ziarist la cotidianul " Crișana" și pe aceea de jurisconsult, în baza unei convenții civile încheiată cu S.C. " ALOR" S.A. Oradea.

Prin urmare, nu poate fi vorba de o discontinuitate în activitatea profesională, cu caracter juridic, a reclamantului, astfel cum eronat a reținut prima instanță.

Apreciind că sunt îndeplinite condițiile prevăzute în art.6 alin.1 lit.d din Decretul-lege nr.90/1990, se va admite recursul și, casându-se sentința atacată, se va dispune anularea actului administrativ, ca nelegal.

Pe cale de consecință, urmează a fi obligată Uniunea Avocaților din România să-l reprimească pe reclamant în avocatură, în condițiile textului legal menționat mai sus.

6. Garda Financiară Centrală. Proces-verbal privind obligarea unei societăți comerciale la plata către bugetul statului a unor sume reprezentând accize necalculate și nevirate. Controlul legalității. Incălcarea dreptului prevăzut de art.6 lit.a din Legea nr.42/1993

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1177 din 18 iunie 1997 (dos.nr.86/1997)

Potrivit dispozițiilor art.18 alin.2 din Legea nr.42/1993, sancțiunea plății accizelor, a majorărilor de întârziere precum și a unei sume egale cu valoarea obligațiilor fiscale datorate, operează în cazul săvârșirii infracțiunii de a nu fi efectuat înregistrări sau de a fi fost eronat înregistrate operațiunile supuse accizelor.

În cauză, în baza contractului de colaborare nr.4/01.11.1994 și a anexelor acestui contract, reclamanta a achiziționat de la S.C."Dagriano Comimpex" S.R.L. materie primă pentru obținerea produselor alcoolice derivate, respectiv porumb, laprețul de 50 lei/kg. și melasa tip 50% la același preț. Pentru materia primă livrată în perioada martie - august 1995, în executarea acestui contract, reclamanta a calculat și virat la bugetul statului accizele datorate, folosind ca bază de impozitare prețurile de achiziție.

Garda Financiară centrală, cu ocazia controlului efectuat la data de 05.02.1996, a stabilit că prin contractul de colaborare nr.4/1994 au fost diminuate prețurile materiei prime cu mult peste prețul de achiziție care este de 200 lei/kg. și că prin aceasta, au fost în mod eronat înregistrate operațiunile supuse plății accizelor - astfel că reclamanta a fost obligată la plata accizelor pentru această diferență de preț la materia primă, sumă egală cu valoarea acestor taxe, precum și majorările de întârziere aferente.

Prin măsura luată, Garda Financiară a contestat doar valoarea pentru impozitare, dar nu s-a putut reține săvârșirea vreunei infracțiuni care să justifice sancțiunea fiscală aplicată.

În conformitate cu disp.art.1 din Legea nr.42/1993, reclamanta este plătitoare de accize pentru alcoolul obținut în sistem de prestări servicii, prin procesarea materiei prime achiziționate de la furnizor, S.C. "Dagriano Comimpex" S.R.L., iar potrivit art.6 lit.a din aceeași lege, baza de impozitare pentru calculul accizelor la produsele de producție internă este "contravaloarea bunurilor livrate, exclusiv accizele".

Or, prin folosirea ca bază de impozitare în calculul accizelor a unui alt preț decât cel convențional și anume a prețului de 200 lei/kg. ca preț mediu practicat pe piață pentru materia primă similară celei achiziționate de reclamantă, organele de control fiscal au refuzat acesteia recunoașterea dreptului prevăzut de art.6 lit.a din Legea nr.42/1993.

Această măsură nu este fundamentată în drept - neexistând un act normativ în acest sens - și nici în fapt, întrucât nu au fost reținute elemente care să confirme simulația prețului din contractul de colaborare, iar împrejurarea că aceeași persoană are calitate de asociat în fiecare din cele două societăți contractante, nu are, prin ea însăși, valoarea probantă a unei asemenea operațiuni.

Ceea ce caracterizează raporturile contractuale dintre cele două societăți sunt raporturile de colaborare și nu cele de vânzare-cumpărare.

Prin stabilirea unei alte baze de impozitare în calculul accizelor, s-a adus atingere principiului consensualismului din relațiile comerciale. Astfel, prin art.1 din H.G.nr.206/1993 s-a stabilit regula negocierii de către agenții economici, indiferent de forma de organizare și titularul dreptului de proprietate.

În consecință, soluția instanței, de admitere a acțiunii, este temeinică, astfel că, recursul este nefondat și urmează a fi respins.

7. Direcția generală județeană a finanșelor publice și controlului financiar de stat. Proces-verbal privind plata contribuției la fondul de asigurări pentru agricultură. Agent economic care desfășoară activități comerciale de import a unor produse agricole. Legalitatea actului administrativ

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1220 din 25 iunie 1997 (dos.nr.1722/1996)

Potrivit art.1 alin.3 din H.G.nr.557/1992, agenții economici cu personalitate juridică, care industrializează sau comercializează produse agricole sau alimentare din țară sau străinătate, datorează

contribuția la fondul asigurărilor sociale pentru agricultură, indiferent de ponderea acestor activități în totalul veniturilor realizate.

Din probele dosarului, rezultă că în perioada 1 iunie 1991 - 30 septembrie 1994, reclamanta a desfășurat activități comerciale de import a unor produse pentru care avea obligația să plătească la bugetul statului contribuția la fondul de asigurări sociale pentru agricultură.

Cum reclamanta și-a achitat numai parțial această obligație, organele de control financiar, prin procesul verbal menționat, au calculat diferența datorată în sumă de 6.256.374 lei și majorările aferente de 6.249.178 lei.

În urma contestației formulate, s-a admis că în perioada anterioară apariției H.G.nr.206/1993, petiționara nu datora plata contribuției la fondul asigurărilor sociale pentru agricultură, marfa importatorului fiind o componentă a prețului produsului.

Constatându-se deci că reclamanta nu a achitat în totalitate contribuția la fondul asigurărilor sociale pentru agricultură pe care o datora conform legii în vigoare, de la 1 iulie 1993, în mod just instanța de fond a respins acțiunea formulată de aceasta.

În consecință, recursul declarat în cauză nefiind întemeiat, urmează a fi respins.

8. Recuzare. restituirea de către instanță a cererii de recuzare cu mențiunea de a fi timbrată. Soluționarea fondului litigiului. Încălcarea garanției procesuale

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1221 din 25 iunie 1997 (dos.nr.1943/1996)

Împotriva unuia dintre judecătorii care au soluționat cauza, reclamantul a formulat o cerere de recuzare la data de 3 iunie 1996.

Această cerere nu a fost însă soluționată, deși acest lucru s-ar fi impus, potrivit art.29 și urm. din Codul de procedură civilă, înainte de judecarea litigiului, ci s-a restituit reclamantului prin poștă cu mențiunea de a fi timbrată, primirea efectivă a corespondenței având loc la data de 4 iulie 1996, când s-a pronunțat sentința recurată. Or, procedându-se în acest mod, s-a încălcat reclamantului o importantă garanție procesuală, respectiv posibilitatea de a recuza pe unul din membrii completului de judecată, deci dreptul la apărare. Dat fiind caracterul său de cerere incidentală, propunerea de recuzare nu putea fi restituită, ci trebuia soluționată în prealabil judecării fondului litigiului.

Așa fiind, văzând și dispozițiile art.312 C.proc.pen. urmează a se admite recursul, a se casa sentința și a se trimite cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

9. Comisia de coordonare, avizare și atestare a jocurilor de noroc, Refuz de a aviza favorabil practicarea unor jocuri de noroc. Lipsa dovezii privind organizarea unei evidențe contabile în condiții de securitate și deținerea unui spațiu stabil. Legalitatea actului administrativ

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1258 din 30 iunie 1997 (dos.nr.226/1997)

Prin jocuri de noroc se înțeleg toate metodele de atribuire a unor câștiguri de orice fel, în funcție de anumite evenimente aleatorii, indiferent de modul producerii acestora.

Hotărârea Guvernului nr.181/1992 prevede că organizatorii de jocuri de noroc sunt obligați să obțină în termen de 60 de zile de la publicarea Regulamentului privind organizarea și funcționarea comisiei de coordonare, avizare și atestare a jocurilor de noroc, avizul acestei comisii, iar în termen de 10 zile, să înștiințeze în scris organul de poliție din raza de activitate competent să desfășoare, potrivit legii, activități de supraveghere și control. Organziatorii de jocuri de noroc pot să solicite organelor de poliție din raza de activitate a acestora, măsuri de asigurarea pazei și ordinii publice contra cost, în condițiile prevăzute de Hotărârea Guvernului nr.383/1991.

Hotărârea Guvernului nr.181/1992 clasifică jocurile de noroc după cum urmează:

a) pronosticuri sau pariuri sportive de orice fel, inclusiv curse hipice, de ogari, automobilistice etc.;

b) loterii, dacă evenimentele aleatorii constau în rezultatele unor extrageri de numere, de litere sau de alte simboluri, indiferent de caracteristicile dispozitivelor mecanice sau electronice utilizate pentru generarea acestora sau efectuarea extragerilor (urne, cupe, roți și alte asemenea mijloace); se includ în această categorie toate genurile de tombole, bingo și alte jocuri, precum și toate dispozitivele mecanice sau electronice prin intermediul cărora pot fi obținute diverse câștiguri determinate de evenimentele aleatorii generate de respectivele mecanisme;

c) jocurile de noroc care se produc în prezența jucătorilor respectivi, cu sau fără participarea directă a acestora și indiferent de

mijloacele utilizate pentru acestea: cărți de joc, zaruri, rulete, bile, telesprint, inclusiv toate jocurile de tip "cazino".

Reclamanta a solicitat avizarea a două jocuri "Alba-Neagra" și "Jos de șapte, sus de șapte", însă Comisia de coordonare, avizare și atestare a jocurilor de noroc a comunicat la 15 mai 1996 reclamantei că nu avizează favorabil practicarea lor întrucât documentația prezentată este superficială, din ea nu rezultă organizarea unei evidențe contabile în condiții de securitate și deținerea unui spațiu stabil.

Situația contestată persistă și în prezent - deținerea unei autorulete "Felicia" neasigurând o evidență contabilă în condiții de securitate, cu atât mai mult cu cât s-ar dori desfășurarea jocurilor în bălciuri.

Soluția instanței de fond de respingerea acțiunii se justifică. În consecință, recursul fiind nefondat, urmează a fi respins.

10. Proces-verbal al direcției generale județene a finanțelor publice și controlului financiar de stat. Constatarea înregistrării unor prejudicii din vina conducătorilor societății comerciale controlate în sarcina cărora s-au emis decizii de imputare. Neexistența posibilității legale ca societatea comercială să reprezinte, pe calea contenciosului administrativ, interesele altora

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1295 din 1 iulie 1997 (dos.nr.1677/1996)

În intervalul 17 aprilie 1995 - 22 iunie 1995, inspectori de specialitate din cadrul Direcției Controlului Financiar de Stat Brăila au efectuat un control tematic la societatea reclamantă, în urma căruia a fost încheiat procesul-verbal nr.K/1287 din 22 iunie 1995, în care s-a reținut că reclamanta a înregistrat prejudicii foarte mari prin modul în care a negociat și stabilit prețurile la produsele pe care le-a livrat beneficiarilor S.C."Promex" SRL Brăila și S.C. "Constant" S.A. Galați, că au fost încălcate numeroase prevederi din mai multe hotărâri guvernamentale, și s-a concluzionat că răspunderea pentru prejudiciile create revine unor conducători ai societății reclamante, pe care i-a nominalizat, aceștia acționând într-un scop contrar intereselor societății și s-a arătat că se impun o serie de măsuri pentru recuperarea prejudiciilor create.

Prin actul de control nu s-a reținut că reclamanta ar datora statului vreo sumă de bani ca urmare a modului în care s-au încheiat și derulat contractele cu cei doi beneficiari.

Intrucât, urmare a controlului efectuat, nu s-a dispus luarea de măsuri împotriva reclamantei, nu ne aflăm în situația prevăzută de art.13 din Legea nr.30/1991, invocat ca temei juridic al acțiunii, pentru ca reclamanta să conteste la Ministerul Finanțelor măsurile dispuse, iar apoi, dacă este nemulțumită de modul de soluționare, să atace decizia ministerului la instanța de contencios.

Reclamanta nu a pretins nici că i-ar fi fost vătămat vreun alt drept recunoscut de lege, pentru a se putea considera, eventual, că a înțeles să ceară verificarea actului de control în raport de dispozițiile Legii nr.29/1990.

În realitate, interesul susținerii acțiunii de față nu aparține recurente-reclamante, ci persoanelor despre care s-a arătat în actul de control că sunt răspunzătoare de producerea prejudiciilor și în sarcina cărora s-au emis decizii de imputare.

Acele persoane își pot susține, însă, interesele, în cauzele proprii, neexistând posibilitatea legală, să se încerce de recurenta-reclamantă reprezentarea pe o astfel de cale a intereselor altora.

Pentru cele ce preced, recursul reclamantei S.C. "Promex S.A. Brăila se privește ca nefondat și urmează a fi respins.

11. Acțiune privind anularea certificatului de atestare a dreptului de proprietate al unei societăți comerciale asupra terenului. Persoană care face dovada încălcării dreptului de proprietate asupra terenului. Inexistența unei hotărâri judecătorești privind trecerea bunului în proprietatea statului în baza Decretului nr.111/1951. nelegalitatea actului administrativ

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1327 din 3 iulie 1997 (dos.nr.1943/1996)

Intimata-reclamantă a făcut dovada că este proprietatea imobilului situat în București, str.Lacul Ursului nr.9-11, sectorul 6, cu certificatele de moștenitor nr.1682/1995 și nr.1683/1995 eliberate de Notariatul de Stat al sectorului 6, certificatele de moștenitor suplimentare nr.132/1996 și nr.133/1996 - eliberate de Biroul notarului public " nica Babalic Maria" și cu sentința civilă nr.1073 din 12.02.1996 pronunțată de Judecătoria sectorului 6 București.

Aceasta a dobândit proprietatea asupra bunului prin moștenire de la bunicii săi, conform art.669 din Codul civil.

În legislația română (art.689 Cod civil), acceptarea unei succesiuni poate fi expresă printr-un act autentic sau privat de acceptare, sau tacită -, prin preluare de bunuri din succesiune sau prin efectuarea unui act pe care n-ar putea să-l facă decât în calitate de erede, și care lasă a se presupune neapărat intenția sa de acceptare.

În cazul de față, din certificatele de moștenitor menționate, reiese că intimata-reclamantă ar fi acceptat moștenirea prin preluare de bunuri de la autorii săi.

De altfel, până la anularea acestor certificate, ele fac dovada calității de succesor al intimatei asupra averii rămase de la bunicii săi.

Susținerea recurentei că bunul a intrat sub incidența Decretului nr.111/1951, trecând în proprietatea statului ca urmare a faptului că proprietarul său l-a părăsit, nu poate fi reținută deoarece trecerea în proprietatea statului se putea face numai în baza unei hotărâri judecătorești rămase definitivă.

Nu s-a făcut însă dovada existenței unei astfel de hotărâri și nici a unui alt mod de dobândire de către stat a proprietății asupra bunului în discuție.

Recurenta a folosit imobilul cu începere din anii 1978, după ce clădirea din str.Lacul Ursului nr.9 a fost eliberată de Inspectoratul Școlae al municipiului București care a avut, o perioadă de timp, depozitate materiale și mobilier școlar în acesta.

Chiar recurenta recunoaște că nu s-a putut definitiv legal transferul imobilului către aceasta pentru că Inspectoratul Școlar nu avea nici un titlu de proprietate asupra bunului și nici nu era în evidența ICRAL Giulești (în raza căruia se afla imobilul) iar în evidențele administrației financiare, imobilul din str.Lacul Ursului nr.9-11 apărea înscris în rol pe numele mamei intimatei-reclamante, cu impozitul achitat până în anul 1983.

Recurenta a înțeles că după anul 1983 să achite la administrația financiară impozitele cuvenite statului și să încheie contracte de închiriere succesive pentru acest imobil, acestea însă neschimbându-i calitatea din detentor precar în aceea de proprietar.

Contractele de închiriere le-a întocmit și semnat unilateral, în cuprinsul lor recunoscând calitatea de proprietar al imobilului mamei intimatei-reclamante.

Recurenta consideră că ar fi dobândit proprietatea asupra bunului urmare intervenirii prescripției achizitive de 10 ani.

Conform prevederilor art.1895 din Codul civil, pentru a interveni prescripția de 10 ani asupra unui nemișcător , cel care o invocă trebuie să obțină cu bună-credință și printr-o justă cauză.

Nici una din cele două condiții menționate nu este îndeplinită de recurentă pentru a putea dobândi proprietatea asupra imobilului prin prescripția achizitivă de 10 ani.

Art.1898 Cod civil arată că " Buna-credință este credința posesorului că, cel de la care a dobândit imobilul avea toate însușirile cerute de lege spre a-i putea transmite proprietatea".

Or, chiar recurenta recunoaște că Inspectoratul Școlar nu avea nici o calitate legală spre a-i putea transmite proprietatea, și acesta deținând bunul tot ca detentor precar.

In art.1897 din Codul civil se definește ce se înțelege prin justă-cauză și anume că " este orice titlu translativ de proprietate precum vinderea, schimbul etc."

Recurenta n-a prezentat un astfel de act pentru a putea îndeplini una din condițiile prevăzute de art.1895 din Codul civil privitoare la uzucapiunea de 10 ani și anume cea referitoare la justă-cauză.

De altfel, pretențiile pârâtei-recurente de constatare a proprietății ca efect al uzucapiunii nu pot fi valorificate pe calea contenciosului administrativ.

In cauza de față, intimata-reclamantă a cerut anularea parțială a unui act administrativ, respectiv a certificatului de atestare a dreptului de proprietate asupra terenului și a dovedit cu actele aflate la dosar că ea este în realitate proprietara terenului în discuție.

Pentru toate considerentele arătate mai sus, urmează ca în baza art.14 din Legea nr.29/1990, recursul să fie respins ca nefondat.

12. Taxe vamale. Direcția Generală a Vămilelor. Hotărâre privind calcularea taxelor vamale la o altă valoare decât cea rezultată din documente care atestă valoarea reală a tranzacției cu partenerul străin pentru țigările importate. Nelegalitatea actului administrativ

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1328 din 4 iulie 1997 (dos.nr.2013/1996)

Din actele dosarului rezultă că intimata S.C."Enigma" S.R.L. a importat în temeiul licenței nr.19/1996 a Ministerului Finanțelor ,

pe baza relației contractuale cu producătorul " Sumen BT" -Bulgaria, țigarete BT la prețul unitar de 4,8825 USD, 1000 bucăți.

Valoarea stabilită pentru țigările importate a fost achitată față de valoarea de tranzacție din contract.

Autoritățile vamale au pretins o garanție vamală, la care au mai adăugat valoarea taxelor vamale în raport de valoarea stabilită prin anexa 1 la Hotărârea Guvernului nr.864/1995.

Prin contestația formulată, intimata a solicitat plata taxelor vamale la valoarea de tranzacție și restituirea sumei depuse cu titlu de garanție.

Pârâta recurentă a respins contestația intimitei prin hotărârea nr.14344 din 26 iunie 1996, a cărei anulare s-a solicitat ulterior prin acțiunea formulată.

Hotărârea nr.14344 din 26 iunie 1996 este nelegală întrucât, fără să țină seama de relațiile contractuale dovedite cu actele depuse, a stabilit o valoare în vamă, diferită valorii de tranzacție. Or, art.1 din Hotărârea Guvernului nr.864/1995 stabilește că taxele vamale se calculează în funcție de valoarea în vamă, determinată potrivit regulilor în Acordul pentru aplicarea art.VII din Acordul General pentru tarife și, în principal, pe baza valorii de tranzacție.

Valoarea de tranzacție reprezintă prețul efectiv plătit și în lipsa acestei valori de tranzacție, care este valoarea reală, regulile art.VII susmenționat devin inaplicabile.

Susținerile recurentei Direcția Generală a Vămilelor din motivele de recurs privesc situația în care administrația vamală are îndoieli cu privire la tranzacție.

Din actele depuse la dosar, rezultă că valoarea în vamă a produselor importate - țigări BT - nu poate fi decât valoarea de tranzacție avut în vedere de dispozițiile art.1 din Hotărârea Guvernului nr.864/1995 și art.VII din Acordul GATT și reținută ca atare de instanța de fond, care a făcut o corectă interpretare a dispozițiilor legale aplicabile.

Așa fiind, recursul declarat de pârâtă este nefondat și urmează să fie respins.

13. Invalid de război. Cerere privind acordarea drepturilor prevăzute de Legea nr.44/1994. Stabilirea calității. refuzul Ministerului Apărării Naționale. Controlul legalității actului administrativ

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1343 din 7 iulie 1997 (dos.nr.168/1997)

Obiectul litigiului îl constituie solicitarea reclamantului de a l se recunoaște calitatea de invalid de război și de a l se acorda drepturile prevăzute de Legea nr.44/1994, ce decurg din această calitate.

Potrivit prevederilor art.3 din Legea nr.44/1994 privind veteranii de război, precum și unele drepturi ale invalizilor și văduvelor de război, invalid de război este veteranul de război care a suferit, prin rănire sau accidentare în timpul sau din cauza războiului, o invaliditate atestată printr-un act medical legal.

Potrivit dispozițiilor art.5 din aceeași lege, calitatea de veteran de război se stabilește de Ministerul Apărării Naționale.

În cauză, rezultă că reclamantul s-a adresat, în mod repetat, Ministerului Apărării Naționale, care, la solicitarea acestuia, i-a eliberat adeverința nr.16158 din 22 august 1992 și ulterior, prin adresele nr.V 1/15792 din 9 februarie 1993 și nr.CR 1173 din 13 ianuarie 1995 i-a comunicat că nu-i poate soluționa favorabil cererea, recomandându-i totodată să se adreseze Asociației Naționale a Veteranilor de Război.

Așa fiind, se constată că litigiul trebuie soluționat în contradictoriu cu Ministerul Apărării Naționale, căruia îl revine competența de a stabili calitatea de veteran de război și, respectiv, calitatea de invalid de război.

Față de considerentele de mai sus, urmează a se admite recursul, a se casa sentința atacată, cu trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

14. Acte exceptate de la controlul instanței de contencios administrativ. Notă de constatare a direcției județene de control financiar a Curții de Conturi privind aplicarea normelor legale referitoare la plata impozitului pe profit în cazul unei societăți comerciale. Proces-verbal al direcției generale județene a finanțelor publice și controlului financiar de stat. Contestarea de către societatea comercială a notei de constatare, act conținând opinii, iar nu a procesului-verbal, act administrativ producător de efecte juridice. Consecințe

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1480 din 3 septembrie 1997 (dos.nr.774/1996)

Curtea de Conturi, ca instituție a statului de drept, nu face parte nici din autoritatea legislativă și nici din autoritatea judecătorească, fiind, așa cum rezultă din Constituție (Titlul III, Cap.V.), o autoritate administrativă.

În consecință, actele emise de această autoritate publică, în exercitarea atribuțiilor ce-i sunt conferite prin art.139 din Constituție și prin Legea nr.94/1992, au caracterul unor acte administrative.

Potrivit art.1 din Legea nr.29/1990, orice persoană fizică sau juridică dacă se consideră vătămată în drepturile sale, recunoscute de lege, printr-un act administrativ sau prin refuzul nejustificat al unei autorități administrative de a-i rezolva cererea referitoare la un drept recunoscut de lege, se poate adresa instanței judecătorești competente, pentru anularea actului, recunoașterea dreptului pretins și repararea pagubei ce i-a fost cauzată.

În cauză, la data de 15 septembrie 1995, controlorii financiari din cadrul Direcției de Control Financiar Timiș a Curții de Conturi au efectuat, în conformitate cu prevederile art.19 lit. din Legea nr.94/1992 o verificare la societatea comercială "BERGBANAT" SRL din Timișoara, constatând nerespectări ale dispozițiilor normative la impozitul pe profit.

Nota de constatare întocmită cu acest prilej constituie un act administrativ, deoarece emană de la un organ al administrației publice, ca subiect de drept administrativ care are capacitatea de a emite acte administrative. Prin urmare, el este supus controlului de legalitate al instanțelor judecătorești, nefăcând parte din categoria actelor exceptate de la acest control conform art.2 din Legea nr.29/1990.

Prima instanță a reținut corect că nota de constatare atacată nu constituie un act administrativ pentru desființarea sau modificarea căruia Legea nr.94/1992 prevede o altă procedură judiciară, întrucât, fiind întocmită atipic, nu se încadrează în categoria actelor anume prevăzute de legea specială care pot fi contestate pe altă cale decât aceea a dreptului comun.

Tot astfel, în mod temeinic curtea de apel a reținut că Direcția de Control Financiar Timiș a Curții de Conturi are calitate procesuală pasivă în cauză, deoarece este organul emitent al actului administrativ criticat și trebuie să figureze în proces ca să se poată apăra, să poată dovedi legalitatea acestuia.

Prima instanță a pronunțat, însă, o hotărâre nelegală și netemeinică pentru că a dispus anularea notei de constatare nr.5 din 25 septembrie 1995 a organelor de control ale Curții de Conturi la

cererea reclamantei, deși aceasta, prin nota respectivă, nu suferise vreo vătămare a drepturilor sale, recunoscute de lege.

Porivit art.1 din Legea nr.29/1990, pentru a fi atacat la instanța de contencios administrativ, este necesar ca actul administrativ să producă în mod direct efecte juridice față de persoana care îl contestă, vătămându-i un drept (sau interes) recunoscut de lege.

Or, în cauză, societatea comercială "BERG-BANAT" SRL a contestat un act conținând opinii ale organului constatator în legătură cu aplicarea normelor referitoare la impozitul pe profit, opinii care nu i-au produs în mod direct, nici o vătămare.

Actul administrativ producător de consecințe juridice pentru reclamantă este procesul verbal încheiat la 2 noiembrie 1995 de către Direcția Generală a Finanțelor Publice și Controlului Financiar de Stat Timiș prin care s-a stabilit obligația acesteia de plată la bugetul statului a sumei de 125.465.191 lei reprezentând impozit pe profit și majorări de întârziere, act ce nu a fost însă contestat.

Față de considerentele expuse, urmează a se admite recursul, a se casa sentința Curții de Apel Timișoara și, în fond, a se respinge acțiunea formulată de societatea comercială "BERG-BANAT" SRL.

15. Agenție județeană de protecția mediului. Refuz de eliberare a autorizației de mediu. Controlul legalității actului administrativ

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1533 din 15 septembrie 1997 (dos.nr.1160/1995)

Reclamanta a solicitat prin adresa nr.296 din 13 octombrie 1993 ca pârâta să elibereze autorizația de mediu privind Snack-barul "Beta" amplasat în parcul Teatrului Constanța pe str.Ștefan cel Mare.

Pârâta a refuzat emiterea autorizației, față de dispozițiile art.5 din Legea nr.18/1991, art.6 și 25 din Legea nr.9/1993 și art.1 din Hotărârea Guvernului nr.127/1994, motivând că amplasarea unei construcții în parc, este de natură să conducă la reducerea spațiilor verzi.

În cauză, s-a dispus efectuarea unei expertize tehnice potrivit căreia, prin construcțiile anexe ce deservește Snack-barul "Beta" s-au adus atingeri spațiului verde existent, chiar dacă construcția a fost edificată peste platforma de beton existentă, din dale prefabricate.

Având în vedere concluziile expertizei tehnice întocmite și ținând seama de dispozițiile art.1 din H.G.nr.127/1994, se constată că în mod greșit instanța a reținut că refuzul pârâtei de a elibera autorizația de mediu este nejustificat, încât soluția pronunțată este nelegală și netemeinică.

Așa fiind, prin admiterea recursului declarat de pârâtă, se va casa sentința atacată și în fond, se va respinge acțiunea reclamantei ca nefondată.

16. Contestație în anulare. Cerere privind verificarea actelor care nu au fost luate în considerație. Neîndeplinirea cerințelor art.317-318 din Codul de procedură civilă

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1551 din 15 septembrie 1997 (dos.nr.2018/1996)

Potrivit art.317 din Codul de procedură civilă, hotărârile irevocabile pot fi atacate cu contestație în anulare când procedura de chemare a părții, pentru ziua când s-a judecat pricina, nu a fost îndeplinită potrivit legii, precum și în cazul când s-a hotărât cu încălcarea dispozițiilor de ordine publică privitoare la competență, dar numai dacă aceste motive nu au putut fi invocate în căile ordinare de atac.

Cu toate acestea, contestația poate fi primită, pentru motivele mai sus arătate, în cazul când au fost invocate prin cererea de recurs, dar instanța le-a respins pentru că era nevoie de verificări de fapt sau dacă recursul a fost respins fără să fi fost judecat în fond.

De asemenea, în conformitate cu art.318 din același cod, hotărârile instanțelor de recurs mai pot fi atacate cu contestație, când soluția dată este rezultatul unei greșeli materiale sau când instanța, respingând recursul sau admitându-l în parte, a omis din greșeală să cerceteze vreunul din motivele de casare.

Analizând susținerile din contestație, în raport cu textele care reglementează cazurile în care se poate exercita această cale de atac, se constată că, contestatorii nu au invocat nici unul din cazurile ce pot constitui motive de contestație în anulare, prevăzute în art.317-318 din Codul de procedură civilă.

În consecință, contestația în anulare urmează a fi respinsă.

17. Acte exceptate de la controlul instanței de contencios administrativ. Plângere penală. Refuzul organului de

cercetare penală de începere a urmăririi penale. Acțiune în contencios administrativ împotriva Inspectoratului județean de poliție. Inadmisibilitatea acțiunii

C.S.J., Secția de contencios administrativ, decizia nr.1328 din 4 iulie 1997 (dos.nr.2013/1996)

Potrivit art.1 din Legea nr.29/1990 privind contenciosul administrativ, orice persoană fizică sau juridică, dac se consideră vătămată în drepturile sale, recunoscute de lege, printr-un act administrativ sau prin refuzul nejustificat al unei autorități administrative de a-i rezolva cererea referitoare la un drept recunoscut de lege, se poate adresa instanței judecătorești competente pentru anularea actului, recunoașterea dreptului pretins și repararea pagubei ce i-a fost cauzată.

Din conținutul textului de lege citat, rezultă că incidența acestuia este condiționată de existența unor acte administrative precum și a unor fapte materiale asimilate acestora, care conțin manifestări unilaterale de voință ale organelor administrative de stat - titulare ale unor atribuții de stat și în realizarea puterii de stat - în calitate lor de subiect de drept administrativ și ca stare, generează raporturi de subordonare, sunt executorii prin ele însele în cele mai multe cazuri și, de regulă, pot fi revocate unilateral.

În speță, soluționarea cauzei penale este supusă dispozițiilor Codului de procedură penală și nu dispozițiilor Legii nr.29/1990 a contenciosului administrativ.

Potrivit dispozițiilor art.275-278 din Codul de procedură penală, reclamantul putea să facă plângere la parchet.

Cum acțiunea formulată în baza contenciosului administrativ este inadmisibilă, soluția instanței de respingerea cererii este legală și temeinică.

Finele de neprimire - inadmisibilitatea cererii - face ca instanța să nu procedeze la examinarea în fond a acțiunii, or, aceasta, nu poate fi considerată ca refuz de a judeca așa cum susține reclamantul-recurent.

În consecință, recursul se privește ca nefondat și urmează a fi respins.

JURISPRUDENTA COMERCIALĂ

SUMAR

- Apel, 6
- Brevet de inventator, 7
- Căi de atac, 6, 23
- Cesiunea controlului de închiriere, 22
- Citarea părților, 17
- Competență, 19
- Concurență neloială, 9
- Conflict negativ de competență, 21
- Contract comercial, 15
- Contract de credit bancar, 16, 20
- Contract de garanție imobiliară, 5
- Contrarietate de hotărâri, 4
- Contestație la executare, 13
- Dizolvarea societății, 1
- Dobânzi, 10
- Executare silită, 2, 13, 23
- Faliment, 25
- Frauda în dauna societății, 18
- Fondul de șomaj, 11
- Gaj, 14
- Hotărâre judecătorească, 12
- Nulitate, 12
- Persoană fără scop lucrativ, 26
- Prescripția acțiunii, 3
- Privatizare, 27
- Rate, 16
- Rea-credință, 9
- Recurs, 24
- Revizuirea hotărârilor, 4
- Salarii, 21
- Suspendarea exercițiului dreptului de vot, 8
- Titlu executoriu, 13, 23
- Validarea popririi, 2

**1. Societate comercială cu răspundere limitată.
Dizolvarea societății în condițiile art.170 din Legea nr.31/1990.
Excluderea unuia din cei doi asociați**

*C.S.J., Secția comercială, decizia nr.1054 din 15 aprilie 1997
(dos.nr.919/1996)*

Tribunalul a admis acțiunea reclamantului T.Gh. și a dispus excluderea pârâtului C.M. din S.C."MOARA CONTA" S.R.L., urmând ca aceasta să funcționeze în aceeași formă, cu asociat unic, totodată respingând cererea reconvențională formulată de pârât, prin care solicita, la rândul-i excluderea reclamantului din societate.

Instanța a reținut că între cei doi membri fondatori ai societății au apărut disensiuni ca urmare a faptului că asociatul pârât C.M. și-a exercitat atribuțiunile de administrare, fără consultarea celuilalt asociat și în unele cazuri chiar fraudulos.

Apelul declarat de pârât a fost admis de Curtea de apel care a schimbat parțial sentința, în sensul că a înlăturat dispoziția de continuare a activității societății, cu asociat unic, constatând că aceasta s-a dizolvat prin efectul art.170 din Legea nr.31/1990.

Succesoarea reclamantului - decedat între timp - a declarat recurs, susținând că pârâtul poartă culpa exclusivă a creării imposibilității conlucrării între cei doi asociați, cerând ca acesta să fie exclus din societate și lăsând a se înțelege că trebuia să se dispună continuarea activității acesteia.

Recursul nu este fondat.

Instanțele au reținut în mod corect că activitatea pârâtului justifică excluderea lui din societate, conform art.165 alin.1, lit.d din Legea nr.31/1990.

Având în vedere faptul că asociații sunt cele două părți din proces și că aceștia au stipulat prin actul de înființare, faptul că lichidarea societății se face în condițiile prevăzute de Legea nr.31/1990, în condițiile art.170 din amintita lege, societatea se dizolvă dacă prin excluderea uneia dintre asociați, numărul acestora s-a redus la unul singur.

În consecință, recursul a fost respins.

2. Executare solicită. Poprire. Cerințe legale pentru validarea popririi

*C.S.J., Secția comercială, decizia nr.1259 din 13 mai 1997
(dos.nr.90/1997)*

Tribunalul a admis în parte cererea formulată de creditoarea S.C. "KRONUNVEST" S.R.L., în contradictoriu cu debitoarea Direcția Generală a Vămilelor și cu terțul poprit Banca Comercială Română și a validat poprirea înființată prin Ordonanța dată în Camera de Consiliu pe contul debitoarei deschis la Banca terț poprit.

Apelul declarat de debitoare a fost respins, ca nefondat.

Debitoarea a declarat recurs reiterând susținerile formulate în instanțele anterioare, în sensul că suma asupra căreia s-a validat poprirea nu putea fi cheltuită pentru acoperirea unor despăgubiri civile având cu totul altă destinație.

Recursul nu este fondat.

În cadrul de aplicare a dispozițiilor procedurale referitoare la executarea silită prin poprire - art.452 și urm.din Codul de procedură civilă - instanța de validare are a verifica existența titlului executoriu ce se cere a fi pus în executare de către creditor și dovada faptului că terțul poprit este dator debitorului - în speță, dacă debitorul are cont deschis la Banca Comercială Română.

Ambele cerințe fiind întrunite în cauză, soluția de validare a popririi a fost confirmată, prin respingerea recursului declarat împotriva acesteia.

3. Prescripția acțiunii. Cauza de întrerupere a cursului prescripției prevăzute de art.15 din Decretul nr.167/1958

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.1857 din 25 iunie 1997

Reclamanta S.C."COMBIL CARIAL" S.A. a solicitat obligarea pârâtei S.C."AGRICOMEX" S.A., la plata de despăgubiri și penalități de întârziere, susținând că i-a livrat pârâtei, mărfuri a căror contravaloare nu a fost achitată.

La concilierea efectuată de reprezentanții celor două părți, reclamanta a recunoscut că-i datorează pârâtei contravaloarea unei facturi, în timp ce pârâta nu i-a achitat la termen prețul mărfurilor livrate în condițiile în care prețurile acestora s-au majorat considerabil.

Pârâta a solicitat respingerea acțiunii ca prescrisă deoarece conform Decretului nr.167/1958, orice sumă datorată trebuie solicitată în termenul general de prescripție de trei ani.

Tribunalul a respins acțiunea constatând că s-a prescris dreptul la acțiune în temeiul art.3 din Decretul nr.167/1958, motivând că dreptul la acțiune s-a născut la data emiterii facturii,

adică la 25 februarie 1992, iar reclamanta nu a făcut dovada că pârâta a recunoscut în vreun mod, ulterior acestei date, că datorează contravaloarea facturii în discuție, astfel că prevederile art.16 lit.a din Decretul nr.167/1958 nu sunt aplicabile. Hotărârea a fost confirmată de Curtea de apel ca urmare a respingerii apelului formulat de reclamantă.

Reclamanta a declarat recurs, susținând că soluția instanței de apel este greșită, deoarece aceasta nu a reținut că pârâta a efectuat plăți succesive chiar fără a se indica în documentul de plată numerele facturilor pe care intenționa să le deconteze, realizând astfel o recunoaștere a datoriei, căreia îi sunt aplicabile prevederile art.16 lit.a din Decretul nr.167/1958.

Recursul nu este fondat.

În cauză reclamanta a livrat pârâtei produse fără a se menționa un termen de plată iar ulterior a încheiat un proces-verbal de conciliere prin care a solicitat pârâtei contravaloarea produselor, proces-verbal care nu poartă însă semnătura pârâtei și nu consemnează recunoașterea debitului de către aceasta din urmă.

Invocarea de către reclamantă a art.15 lit.a din Decretul nr.167/1958 nu are suport legal. Prin recunoaștere, debitorul își manifestă intenția de a executa obligația ce îl incumbă, creditorul căpătând credința legitimă că debitorul își va executa obligația de bună voie, fără a mai fi nevoit să-și exercite dreptul său la acțiune spre a obține executarea obligației în mod forțat.

Față de această manifestare a pârâtului trebuie să se admită efectul întreruptiv al recunoașterii.

Recunoașterea trebuie să rezulte fără echivoc din acțiunile debitorului.

În cauză nu rezultă că debitorul și-a manifestat în vreun mod, intenția de a executa obligația născută la 26 februarie 1992, dată de la care curge termenul de prescripție general.

Procesul verbal încheiat ulterior este un act unilateral al creditoarei și nicidecum un act de recunoaștere a datoriei de către debitoare, după cum acest proces verbal nu este nici un act începător de executare, așa cum susține recurenta, deoarece nu întrunește condițiile unui act procedural prin care se declanșează procedura executării silite, știut fiind că numai actul prin care se face un început de executare efectivă împotriva bunurilor debitorului poate fi considerat act începător de executare. Recunoașterea unor debite nu se referă și la recunoașterea dreptului născut din factura din 1992 iar dispoziția de plată emisă de pârât nu este un act începător

de executare întrucât nu menționează numărul facturii pentru care s-a făcut plata.

Ca urmare, în speță cursul prescripției extinctive nu se poate modifica prin întrerupere, neexistând cauze întreruptive care să determine începerea unei alte prescripții extinctive.

În consecință, recursul a fost respins ca nefondat.

4. Revizuirea hotărârilor. Contrarietate de hotărâri. Îndeplinirea cerințelor art.322 pct.7 din Codul de procedură civilă

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.1989 din 3 iulie 1997 (dos.nr.1965/1996)

Contestatoarea M.C. a solicitat în contradictoriu cu pârâta CONSUNCOOP să se dispună anularea deciziei de desfacere a contractului său de muncă, emisă de pârâtă.

Judecătoria a admis contestația, a dispus anularea deciziei de desfacere a contractului de muncă și reintegrarea în funcția avută anterior, de contestatoare.

Pârâta a declarat apel, care a fost soluționat de tribunal în sensul că a fost admis și schimbată sentința fiind respinsă contestația.

Contestatoarea a declarat recurs, soluționat de Curtea de apel care l-a admis și a schimbat decizia tribunalului în sensul că a respins apelul pârâtei, menținând în acest fel soluția primei instanțe.

Pârâta a formulat contestație în anulare împotriva deciziei care a fost admisă și s-a stabilit termen pentru judecarea recursului reclamantei cu îndeplinirea procedurii legale de citare.

Curtea de apel a respins recursul contestatoarei.

Aceasta a formulat o cerere de revizuire în temeiul dispozițiilor art.322 pct.7 din Codul de procedură civilă, susținând că există contrarietate de hotărâri între prima decizie a Curții de apel prin care a fost menținută sentința instanței de fond de reintegrare în funcție și decizia aceleiași Curți de apel prin care l s-a respins recursul.

Cererea de revizuire nu este întemeiată.

Potrivit art.322 pct.7 C.proc.civ., revizuirea se poate cere dacă există hotărâri definitive potrivnice date de instanțe de același grad sau grade deosebite, în una și aceeași pricină, între aceleași persoane, având aceleași calități.

Revizuirea pentru contrarietate de hotărâri, avându-și suportul legal în respectarea principiului autorității lucrului judecat,

este o cale extraordinară de atac ce urmărește anularea ultimei hotărâri pronunțate.

Din dispozițiile legale menționate rezultă că posibilitatea de a cere revizuirea unei hotărâri, atunci când există hotărâri potrivnice, este supusă, între altele, condiției că aceasta să fie dată în aceeași pricină, între aceleași persoane, având aceeași calitate, acestea fiind elementele caracteristice ale autorității lucrului judecat (art.1201 Cod civil).

În speță, se constată că nu sunt întrunite condițiile art.322 pct.7 C.proc.civ., soluțiile atacate ca fiind contradictorii, sunt date în aceeași cauză pe parcursul mai multor cicluri procesuale determinate de căile de atac folosite de cele două părți în litigiu, fără să fie încălcată autoritatea de lucru judecat, așa cum s-a arătat mai sus.

În consecință, cererea de revizuire formulată de reclamantă potrivit art.322 pct.7 din Codul de procedură civilă a fost respinsă ca nefondată.

5. Contract de garanție imobiliară. Convenția părților. Garantarea exclusivă a creditului. Efecte asupra altor datorii

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2038 din 9 iulie 1997 (dos.nr.2759/1997)

Tribunalul a admis cererea creditoarei BANCA DACIA FELIX S.A., și a încuviințat vânzarea la licitație publică a apartamentului proprietatea garanților ipotecari V.I. și V.E.

Apelul declarat de garanții ipotecari a fost admis de Curtea de apel și a fost schimbat sentința în sensul respingerii cererii creditoarei, reținându-se că banca a început executarea fără un titlu executoriu și că soții V.I. și V.E. au garantat cu imobilul proprietatea lor numai până la concurența unui credit limitat la o sumă, pe care au achitat-o creditoarei și ca urmare, ipoteca a fost radiată prin hotărâre judecătorească, la cererea lor.

Creditoarea BANCA DACIA FELIX S.A. a declarat recursu susținând că potrivit art.42 din Codul comercial, garantul răspunde solidar cu debitorul și ipoteca nu se radiază până la achitarea integrală nu numai a creditului pentru care a fost constituită, ci a întregii datorii a debitorului.

Menționăm că suma la care s-au angajat garanții și care a fost achitată, deci, a fost vărsată de Bancă conform art.1111 din Codul civil, în contul dobânzilor datorate de debitor, astfel că a rămas

nerambursat creditul acordat acesteia pentru care au garantat soții V.I.

Ca act nou în recurs, creditoarea a depus copie de pe decizia civilă de respingerea cererii de radiere a ipotecii formulată de soții V.

Recursul nu este fondat.

Prin contractul de garanție imobiliară autentificat și investit cu formulă executorie de notariat, soții V.I. și V.E. au constituit ipotecă asupra apartamentului proprietatea lor, pentru garantarea rambursării creditului acordat de BANCA DACIA FELIX S.A. S.C. MF VIDEO STUDIO S.R.L.

Este de principiu că ipoteca se constituie asupra unui imobil pentru garantarea unei creanțe determinate și că stingerea obligației pe care o garantează are ca efect stingerea ipotecii, în acest sens fiind prevederile art.1746 și 1800 pct.1 Cod civil.

În cauza de față rezultă din contractul de garanție că soții V.I. au garantat rambursarea creditului și nu alte obligații bănești ale S.C.MF VIDEO STUDIO S.R.L. față de BANCA DACIA FELIX S.A. și este necontestat că soții V.I. au achitat băncii suma pentru care au garantat și ca urmare s-a stins ipoteca, astfel că soluția instanței de apel este legală și temeinică.

Împrejurarea că banca a vărsat suma achitată de garanți în contul dobânzilor datorate de societatea debitoare și nu în contul creditului acordat acesteia, nu are relevanță în cauză și nu privește situația garanților ipotecari, deoarece raportul juridic născut din convenția pe care au semnat-o ambele părți avea ca obiect garantarea rambursării creditului și nu alte datorii, astfel că susținerea băncii, în sensul că din punctul său de vedere creditul este nerambursat, este irelevantă în cauză.

De asemenea, susținerea recurentei, în sensul că soții V.I. în calitate de garanți ipotecari răspund solidar cu societatea debitoare pentru toate datoriile acesteia în conformitate cu prevederile art.42 C.com. nu este întemeiată.

Textul de lege invocat se referă la răspunderea solidară a fidejursorului care garantează o obligație comercială, ori garanții ipotecari nu pot fi caracterizați ca fidejusori din moment ce regimul juridic al contractului de ipotecă, așa cum este el prevăzut în art.1746 - 1814 C.civ., este diferit de cel al fidejusiunii, reglementată în art.1652-1684 din același cod.

Actul nou depus în recurs, nu poate influența soluția în prezentul litigiu, ce are ca obiect cererea de încuviințare a vânzării apartamentului ipotecat, obiect diferit de cel soluționat prin decizia menționată, care, de altfel, nu este încă irevocabilă.

In consecință, recursul a fost respins.

6. Căi de atac. Apel. Inadmisibilitatea schimbării obiectului acțiunii sau formularea unor cereri noi în cadrul soluționării apelului

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2049 din 10 iulie 1997 (dos.nr.2138/1996)

Tribunalul a admis în parte cererea reclamantului G.S. în contradictoriu cu pârâtul I.M. și S.C. " ANDREW'S ANTIQUES" S.R.L. și a încuviințat retragerea reclamantului din societate și a dispus dizolvarea societății " ANDREW'S ANTIQUES" S.R.L.

Curtea de apel a respins apelul declarat de pârâți ca nefondat.

Pârâții au declarat recurs, susținând că cererea de retragere a fost admisă peste prevederile contractului de societate, încălcându-se astfel voința părților exprimată printr-un înscris autentic, precum și prevederile art.57 alin.final din Legea nr.31/1990 și s-a mai susținut că cererea depusă în apel de pârâtul I.M. prin care a solicitat excluderea intimatului din societate și transformarea societății comerciale " ANDREW'S ANTIQUES" S.R.L. în societate comercială cu asociat unic, nu a fost soluționată, deși acest lucru era posibil conform art.294 alin.2 C.proc.civ.

Recursul nu este fondat.

Neprevăderea de către părți în contractul de societate a cauzelor de retragere nu împiedică un asociat dintr-o societate de persoane cum este societatea cu răspundere limitată, ca în cazuri justificate, să ceară celorlalți asociați acordul de a se retrage din societate, iar în situația în care aceștia refuză, să solicite instanței retragerea din societate.

Ca atare, sub acest aspect motivul de apel a fost corect respins.

Referitor la critica vizând nesoluționarea cererii formulate de recursul în apel pentru prima dată, se reține că în conformitate cu prevederile art.294 alin.1 C.proc.civ. în apel, nu se poate schimba obiectul cererii de chemare în judecată și nici nu se pot face alte cereri noi.

Cum pârâtul I.M. a solicitat pentru prima oară în apel excluderea reclamantului din societate și transformarea societății comerciale și autorizarea funcționării ei cu un singur asociat, deci a formulat o cerere nouă, corect instanța de apel i-a respins-o.

Prevederile art.294 alin.2 C.proc.civ. invocate de recurenți, nu își găsesc aplicarea în cazul de față în condițiile în care, conform acestui text de lege se pot cere dobânzi, rate, venituri ajunse la termen și orice alte despăgubiri ivite după darea hotărârii primei instanțe, ceea ce nu este cazul în speță.

În consecință, recursurile declarate în cauză au fost respinse ca nefondate.

7. Brevet de inventator. Drepturi bănești neachitate conform Legilor nr.62/1974 și 93/1976. Solicitarea lor după intrarea în vigoare a Legii nr.64/1991

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2090 din 15 iulie 1997 (dos.nr.1790/1996)

Reclamanții T.N. și alții au solicitat obligarea S.C. "AMBRO" S.A. la plata drepturilor bănești cuvenite inventatorilor pentru invenții în temeiul art.66 din Legea nr.64/1991.

Tribunalul a admis acțiunea reținând că prin hotărârea Oficiului de Stat pentru Invenții și Mărci, reclamanților li s-a recunoscut calitatea de inventator colectiv pentru invenția brevetată în 1988 al cărui beneficiar este pârâta, dar inventatorii nu și-au primit drepturile ce li se cuveneau.

Pârâta a declarat apel, susținând că acțiunea nu trebuia admisă, întrucât dreptul la acțiune a reclamanților era prescris.

Curtea de apel a respins apelul formulat de pârâtă, reținând că, prin hotărârea nr.1055/1990 a Oficiului de Stat pentru Invenții și Mărci s-a recunoscut reclamanților calitatea de inventatori și că această hotărâre a fost înregistrată la unitatea pârâtă în 15 iunie 1990; că în raport de această dată, reclamanții au declanșat procedura negocierii cu unitatea pârâtă referitoare la drepturile lor bănești, conform Regulamentului de aplicare a Legii nr.64/1991; că prescripția acțiunii nu operează față de prevederile art.1 și 3 din Decretul nr.167/1958.

Pârâta a declarat recurs susținând că: decizia este nelegală deoarece art.66 alin.2 din Legea nr.64/1991 prevede că drepturile cuvenite inventatorilor sunt cele prevăzute de legea în vigoare la data cererii, adică Legea nr.62/1974, calculate în conformitate cu Decretul nr.93/1976, iar drepturile calculate aferent Decretului nr.383/1984 nu se cuvin pentru că nu s-a constituit fond de participare la beneficiar.

Recursul nu este fondat.

Hotărârea nr.1055/1990 a Oficiului de Stat pentru Onvenții și Mărci a fost înregistrată la unitatea pârâtă în 15 iunie 1990. Reclamanții au început procedura negocierii cu unitatea pârâtă, referitoare la drepturile bănești, la 16 aprilie 1993 procedură obligatorie potrivit Regulamentului de aplicare a Legii nr.64/1991.

În speță, fiind vorba de drepturi bănești convenite reclamanților ce nu au fost recompensate în timpul potrivit în baza Legilor nr.62/1974 și 93/1976, corect instanța de apel a reținut că trebuiesc luate în considerare și în funcție de data intrării în vigoare a Legii nr.64/1991 care le recunoaște, și că, în raport de această dată dreptul reclamanților la acțiune nue ste prescris.

În consecință, motivele invocate de recurentă nu se încadrează în nici unul dintre situațiile prevăzute de art.304 C.proc.civ., motiv pentru care recursul a fost respins.

8. Societate comercială cu răspundere limitată. Convocarea adunării generale a acționarilor. Cerințe legale. Suspendarea exercițiului dreptului de vot

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2205 din 24 iulie 1997 (dos.nr.2008/1996)

Tribunalul a respins cererea reclamanților S.C. "VABEL" S.R.L. și B.C. împotriva pârâților S.C. "MARMOCALC" S.A., S.C. "ROMITALIA MARMOGRANIT" S.A. și alți șase acționari, privind anularea hotărârii adunării generale extraordinare a acționarilor S.C. "ROMITALIA MARMOGRANIT" S.A.

Reclamanta a declarat apel, susținând că au fost încălcate prevederile art.77 din Legea nr.31/1990 privind convocarea adunării generale extraordinare și că în mod greșit s-a considerat suspendat exercițiul dreptului său de vot întrucât a făcut dovada aducerii aportului în natură la constituirea capitalului social.

Curtea de apel a respins ca nefondat apelul reclamantei, reținând că instanța de fond a stabilit corect că au fost respectate dispozițiile art.77 din Legea nr.31/1990 privind convocarea adunării generale a acționarilor.

De asemenea, a reținut că la acea dată reclamanta nu era la curent cu vărsămintele ajunse la scadență, situație în care exercițiul dreptului său de vot era suspendat, conform art.67 alin.3 din Legea nr.31/1990.

Reclamanta S.C."VABEL" S.R.L. a declarat recurs, susținând că greșit instanțele au considerat că au fost respectate prevederile

art.77 din Legea nr.31/1990 pentru convocarea adunării generale a acționarilor și de asemenea, nu s-a avut în vedere faptul că acționarii au convenit ca societatea reclamantă să aducă și aport în natură (utilaje, instalații, mașini) obligație ce a fost îndeplinită.

Recursul nu este fondat.

Susținerea recurenței referitoare la nerespectarea dispozițiilor art.77 din Legea nr.31/1990 privind convocarea adunării generale extraordinare a acționarilor, nu poate fi reținută întrucât din verificarea actelor dosarului rezultă că s-a făcut dovada publicării convocatorului, conținând ordinea de zi, în Monitorul Oficial al României, și convocarea partenerilor externi, inclusiv a reclamantei.

Susținerea recurenței referitoare la aducerea aportului la constituirea capitalului social al societății nu poate fi reținută, întrucât din adresa Camerei de Comerț și Industrie rezultă că din capitalul subscris în dolari SUA, capitalul social vărsat de reclamantă era mult mai mic, iar termenul de depunere integrală a capitalului social subscris era depășit.

Afirmația recurenței privind vărsarea capitalului social subscris prin aportul în natură nu poate fi reținută întrucât nu este sprijinită de nici un mijloc de dovadă.

În această situație, instanțele au făcut o aplicare corectă a dispozițiilor art.67 alin.3 din Legea nr.31/1990, constatând exercițiul dreptului de vot al reclamantei suspendat, situație în care recursul a fost respins.

9. Concurență neloială. Activitate desfășurată cu rea-credință. Necesitatea dovedirii relei credințe manifestate de comerciant

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2216 din 5 august 1997 (dos.nr.2865/1996)

S.C."MINUT SERVICE COMPANY" S.R.L. a chemat în judecată S.C."TRANSMOLDAVIA" pentru a se dispune încetarea practicii de concurență neloială efectuată de pârâtă și obligarea acesteia să practice tarife la biletele de călătorie, identice cu cele practicate pe celelalte trasee interjudețene.

Reclamanta a susținut în dovedirea concurenței neloiale, că pârâta practică pe anumite trasee tarife mai mici decât ea, în scopul de a o falimenta și de a deține monopoul acestei activități. În dovedirea susținerii sale a depus un proces-verbal constatator al Camerei de Comerț și Industrie Județean, din care rezultă că pârâta

se face vinovată de încălcarea art.1, 2 și 3 din Legea nr.11/1991, în sensul că nu și-a exercitat activitatea cu bună credință și conform uzanțelor existente, practicând tarife diferite pe aceleași trasee și pe trasee identice în condiții de prestații echivalente, urmărind prin acest act monopolizarea pieții.

Tribunalul a admis acțiunea obligând pârâta să înceteze actul ilicit de concurență neloială, și să practice tarife la același nivel cu tarifele practicate pe toate traseele interjudețene pe care le deservește.

Pârâta S.C."TRANSMOLDAVIA" S.A. a declarat apel, care a fost respins ca nefondat de către Curtea de apel, reținându-se că pârâta urmărește monopolizarea pieții prin practicarea unui tarif diferit pe același traseu în condiții de prestații echivalente, contravenind prevederilor art.1, 2 și 3 din Legea nr.11/1991 privind combaterea concurenței neloiale, preluând aceleași constatări menționate de Camera de Comerț și Industrie a Județului Neamț.

Pârâta a declarat recurs susținând că tarifele practicate de ea, nu încalcă prevederile art.36 din Legea nr.15/1990 și nici pe cele ale art.1, 2 și 3 din Legea nr.11/1991, societatea neîncheind nici un acord cu o altă societate pentru a aplica față de reclamantă condiții inegale la prestații echivalente cu intenția de a-i produce dezavantaje economice și de a monopoliza piața.

Recursul este fondat.

În cauză rezultă că prin actul încheiat de Camera de Comerț și Industrie a județului, aceasta a constatat că S.C."TRANSMOLDAVIA" S.A. practic pe anumite trasee tarife mai mici, situație în care reclamanta este obligată să-și reducă tarifele la valori apropiate de cele ale concurenței, care nu-i acoperă integral cheltuielile.

În conformitate cu dispozițiile art.1 din Legea nr.11/1991, comercianții sunt obligați să-și exercite activitatea cu bună credință și potrivit uzanțelor cinstite.

Potrivit art.2 din aceeași lege constituie concurență neloială în sensul prezentei legi, orice act sau fapt contrar uzanțelor cinstite în activitatea comercială sau industrială.

Astfel, greșit instanțele au reținut existența concurenței neloiale, întrucât potrivit dispozițiilor legale mai sus menționate, concurența neloială intervine numai când activitatea se desfășoară cu totală rea credință.

Or, reaua credință nu a fost dovedită; motivarea instanței cu privire la acest aspect este redusă la actul încheiat de Camera de Comerț și Industrie care doar "apreciază" că pârâta nu-și acoperă costurile cu încasările ceea ce "ar încălca uzanțele comerciale

obișnuite" fără a verifica și a dovedi că prețurile practicate de pârâtă sunt inferioare prețului de cost, în scopul eliminării concurenților.

În atare situație, instanța de fond avea obligația să pună în discuția părților necesitatea efectuării unei expertize tehnico-contabilă, așa cum obligau dispozițiunile art.129 și 130 din Codul de procedură civilă, expertiza prin care trebuia să se stabilească dacă tarifele practicate de pârâtă pe anumite trasee sunt socotite inechitabile în raport cu cele practicate de societatea reclamantă, care apar ca disproporționată față de serviciile efectuate și costurile reale de producție. Un asemenea exces de comportament, abuziv al întreprinderii care practică prețuri inferioare celor de cost, în scopul de a elimina concurenții, ar fi justificat scopul penetrării pe piață, prin destabilizarea competitorilor, care nu izbutesc să suporte rabaturi corespunzătoare în favoarea propriei clientele.

La fel, trebuia stabilită prin această expertiză perioadă în care s-a manifestat comportamentul abuziv al societății pârâte și dacă în această perioadă aceasta a suferit pierderi.

Neprocedând în modul arătat ambele instanțe au pronunțat hotărâri nelegale și netemeinice, motiv pentru care se impune rejudecarea procesului.

10. Dobânzi comerciale, Condiții de acordare. Principiul disponibilității

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2271 din 30 septembrie 1997 (dos.nr.1740/1996)

Reclamanta S.C. "PROGRESUL" S.A. a solicitat obligarea pârâtelor FEDERAL COOP și BANKCOOP la plata prețului mărfurilor și penalități de întârziere în decontare.

Tribunalul a admis în parte acțiunea obligând pârâta FEDERALCOOP la plata prețului mărfurilor livrate și a respins acțiunea față de pârâta BANKCOOP pentru lipsa calității procesuale pasive.

Apelul declarat de reclamantă a fost respins ca nefondat de Curtea de Apel.

Reclamanta a declarat recurs susținând că greșit nu i s-au acordat dobânzile pretinse în temeiul art.43 din Codul comercial.

Recursul nu este fondat.

În cauză livrarea produselor s-a făcut în baza contractului încheiat de părți, în care s-a prevăzut clauza penală și despăgubiri în măsura în care prejudiciul nu este acoperit prin penalități.

Critica din recursul declarat privește acordarea despăgubirilor pretinse în temeiul art.43 din Codul comercial care, prevede că datoriile comerciale lichide și plătibile în bani produc dobânda de drept din ziua în care devin exigibile.

În legătură cu aceasta, rezultă că debitorul culpabil pentru întârzierea decontării prețului datorează dobânzi în temeiul art.43 din Codul comercial.

În cauză, reclamanta deși era îndreptățită să pretindă dobânzi, în baza acestei prevederi legale, nu le-a solicitat la instanța de fond ci a formulat această cerere abia în recurs.

În această situație, chiar dacă debitorul este inculpabil pentru întârzierea decontării prețului și datorează despăgubiri în temeiul art.43 din Codul comercial, el nu poate fi obligat la plata acestora dacă nu au fost solicitate de reclamantă, în aplicarea principiului disponibilității la instanța de fond.

11. Agenți economici. Neplata sumelor datorate pentru fondul de șomaj. Obligarea la plata majorărilor de întârziere

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2342 din 1 octombrie 1997 (dos.nr.895/1997)

Direcția Muncii și Protecției Sociale a solicitat la obligarea pârâtei S.C. "CARBOSIN" la plata procentului de 5% pentru constituirea fondului de șomaj, cu majorări de întârziere, și la procentul de 1% pentru constituirea fondului de șomaj ce se suportă de salariat, cu majorări de întârziere.

Tribunalul a admis acțiunea.

Pârâta a formulat apel susținând că majorările nu pot fi acordate deoarece Ordonanța de Guvern nr.13/1996 prevede obligatoriu amânarea la plată a penalităților de întârziere datorate bugetelor locale până la data de 31 decembrie 1997.

Curtea de apel a admis apelul pârâtei schimbând sentința în sensul exonerării pârâtei de plata către reclamantă a majorărilor de întârziere la fondurile de șomaj de 5% și de 1%.

Reclamanta a declarat recurs susținând că greșit s-a admis apelul pârâtei deoarece exonerarea de plată a majorărilor de întârziere și dobânzilor datorate conform legii este condiționată de plata debitelor propriu zise, în speță a sumelor datorate fondului de șomaj, ceea ce în ralitate nu s-a realizat. Deși a fost invocat în apărare acest motiv, instanța de apel l-a ignorat.

Recursul este fondat.

În cauză se reține că S.C. " CARBOSIN" S.A. datorează Direcției de Muncă și Protecție Socială contribuția de 5% la fondul de șomaj și de 1% la același fond și majorări de întârziere.

Conform Ordonanțelor de urgență ale Guvernului nr.13/1996 și 2/1997 majorările de întârziere, datorate conform legii până la data de 31 decembrie 1995, pentru neplata la termenele legale a sumelor datorate bugetului asigurărilor sociale și neplătite până la 31 ianuarie 1996, se amână la plată până la 31 martie 1997.

Art.4 din Ordonanța nr.2/1997 precizează că majorările de întârziere prevăzute la art.3 alin.1 datorate potrivit legii, se scutesc integral de plată, dacă debitele restante la 31 decembrie 1995, care le-au generat, au fost achitate până la data intrării în vigoare a ordonanței sau se vor achita până la 31 decembrie 1996.

Având în vedere că pârâta nu a achitat debitul care a generat majorările de întârziere pentru neplata contribuției de 5% și 1% fond șomaj în perioada martie 1994 - iunie 1995 până la 31 decembrie 1996, nu sunt îndeplinite condițiile cerute de Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/1996 privind scutirea la plata integrală a majorărilor.

Cât privește amânarea la plată a acestor majorări, nici aceasta nu poate fi invocată întrucât amânarea la plată a majorărilor pentru sumele neplătite până la 31 martie 1996 a operat conform ordonanței menționate, doar până la 31 martie 1997.

În consecință, recursul a fost admis cu conștința menținerii sentinței de fond.

12. Hotărâre judecătorească. Nemotivarea în fapt și în drept. Nulitatea absolută a hotărârii

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2370 din 2 octombrie 1997 (dos.nr.1080/1997)

Tribunalul a admis în parte acțiunea S.C. " CRASANI COM" SRL împotriva S.C. " AGROZOOTEHNICA DRUMUL SUBTIRE" S.A. pe care a obligat-o la plata prețului și penalități de întârziere.

Curtea de apel a admis apelul reclamantei S.C."CRASANI COM"SRL și a desființat sentința trimițând cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

Totodată a respins ca nefondat apelul pârâtei.

Pârâta a declarat recurs susținând că, greșit au reținut instanțele că nu și-a îndeplinit obligațiile asumate prin contract față de reclamantă.

Prealabil analizei motivelor de recurs, Curtea, în baza art.306 C.proc.civ. a pus în discuție împrejurarea că decizia instanței de apel nu cuprinde cerințele prevăzute de art.261 pct.5 C.proc.civ.

Astfel, se constată că hotărârea pronunțată de instanța de apel nu a fost motivată în fapt și în drept așa încât, pe calea controlului judiciar, Curtea să poată analiza justetea acesteia.

Este de principiu că instanța de control judiciar nu se poate eschiva de la motivarea propriei decizii prin referire la motivele invocate în cererea de apel, cum în mod greșit s-a procedat.

Astfel, instanța de apel, referindu-se la încălcarea dispozițiilor art.130 alin.3 C.proc.civ., nu arată în concret asupra căror capete de cerere instanța de fond nu s-ar fi pronunțat, ceea ce echivalează cu o nemotivare.

De altfel, în termeni imperativi, art.261 C.proc.civ., prevede nulitatea absolută a hotărârii judecătorești “ ce nu cuprinde motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței, cum și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților”.

Drept urmare, decizia pronunțată de instanța de apel este nulă, s-a făcut o judecată formală, așa încât, Curtea a admis recursul și a casat decizia cu trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași curți de apel.

13. Executare silită. Titlu executoriu. Condițiile de investire a hotărârii judecătorești cu formulă executorie. Momentul până la care se poate formula contestația la executare

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2373 din 2 octombrie 1997 (dos.nr.1097/1997)

S.C.”ALCREV “ S.A. a solicitat anularea formelor de executare silită asupra bunurilor sale în baza sentinței civile a Tribunalului, susținând că nu este partea care a fost obligată la despăgubiri prin această hotărâre.

A mai formulat contestație la executare și debitoarea S.C.”SANCA IMPEX” S.A. învederând că executarea a fost cerută de creditoarea S.C. “ CON CIV IND AGRO” SRL în baza unei hotărâri care nu este definitivă.

Cererile au fost conexe.

Tribunalul a admis cele două contestații la executare și a anulat formele de executare pornite la cererea creditoarei, reținându-se că sentința nu constituie titlul executor deoarece a fost atacată cu apel, nefiind definitivă.

Apelul declarat de creditoare împotriva sentinței primei instanțe, a fost respins ca nefondat de Curtea de apel.

Creditoarea a declarat recurs, susținând , pe de o parte, că hotărârea judecătorească a cărei punere în executare a solicitat-o a fost investită cu formula executorie, astfel că devenise titlul executor, iar, pe de altă parte, fiind săvârșit ultimul act de executare, contestația la executare nu mai putea fi primită.

Recursul nu este fondat.

Referitor la investirea cu formulă executorie, în condițiile prevăzute de art.269 C.proc.civ., este de reținut că din moemtn ce hotărârea nu îndeplinea condițiile prevăzute de art.373 alin.2 lit.a C.proc.civ., adică nu era definitivă (și nici irevocabilă), pentru a putea fi pusă în executare, investirea cu formulă executorie nu-i conferea valabilitatea de a fi titlul executor.

Cu privire la termenul până la care contestația putea fi introdusă, este adevărat că potrivit art.403 C.proc.civ. " contestațiile în materia executării silite se vor putea face în tot timpul cât ține executarea".

Cum în speță, cele două contestații la executare au fost introduse anterior ultimului act de executare, se reține că au fost " făcute în termen".

Față de cele arătate , recursul creditoarei a fost respins ca nefondat.

14.Gaj. Ceree pentru încuviințarea vânzării gajului. Căi de atac. Legea aplicabilă în materie comercială

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2403 din 7 octombrie 1997 (dos.nr.830/1997)

Tribunalul a admis cererea de ordonanță președințială formulată de reclamanta Banca " COLUMNA" SA împotriva pârâților V.T. și alții și a încuviințat vânzarea la licitație publică, a bunurilor aduse în gaj de pârâți pentru garantarea împrumutului acordat prin contractul de credit și nerestituit.

Opoziția declarată de pârâți a fost respinsă de Tribunal.

Pârâții au declarat apel împotriva deciziei, dar Curtea de apel, reținând că, în raport de modificarea Codului de procedură civilă prin Legea nr.59/1993, cererea este recurs, a constatat că este nulă, întrucât motivele de recurs nu s-au depus în termenul de 15 zile de la comunicarea deciziei, potrivit art.306 C.proc.civ.

Pârâții au declarat recurs, susținând că greșit instanța a considerat apelul ca fiind recurs față de prevederile art.484 C.com. care prevăd că împotriva hotărârilor formulate în opoziție, calea de atac este apelul.

Recursul este fondat.

Potrivit art.482 C.com., în caz de neplată a întregii datorii pentru care s-a constituit gajul, creditorul poate proceda la vânzarea obiectelor date în gaj și în acest scop se poate adresa instanței judecătorești cu o cerere pentru a fi autorizat să vândă bunul gajat iar potrivit art.483 din același cod, opoziția împotriva ordonanței privind vânzarea bunului gajat, se soluționează de instanța care a încuviințat vânzarea, în speță tribunalul.

Deoarece în raporturile comerciale își găsesc aplicabilitatea dispozițiile Codului comercial iar potrivit art.484 din acest act normativ, împotriva hotărârii intervenite asupra opoziției, se face apel în termen de cel mult 8 zile de la primirea acesteia, greșit Curtea de apel a considerat apelul declarat în cauză, în condițiile art.484 C.com., drept recurs și a constatat nulitatea acestuia pentru depunerea cu întârziere a motivelor, potrivit art.306 C.proc.civ.

În această situație, având în vedere că apelul s-a declarat cu respectarea termenului de 8 zile de la comunicarea hotărârii prevăzut de art.484 C.com. și că s-a împlinit și cerința depunerii motivelor de apel până a cel mai târziu la prima zi de înfățișare conform art.287 alin.2 C.proc.civ. se constată că recursul este întemeiat și a fost admis ca atare.

15. Contract comercial. Convenția părților. Producerea efectelor juridice exclusiv la clauzele prevăzute de părți

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2437 din 7 octombrie 1997 (dos.nr.3072/1996)

Tribunalul a admis în parte acțiunea S.C. "VIDISAMP" S.A. împotriva S.C. "EN GROS MAT" SRL pe care a obligat-o la plata penalităților de întârziere și a respins capătul de cerere privind plata prețului ca rămas fără obiect. Totodată, a respins cererea reconvențională formulată de pârâtă.

Apelul pârâtei a fost respins ca nefondat de Curtea de apel, reținând că penalitățile au fost reținute corect de instanța de fond, însă cererea reconvențională nu putea fi admisă întrucât pentru livrarea necorespunzătoare a mărfii nu se prevedeau penalități în contract.

Pârâta S.C. " EN GROS MAT" SRL a declarat recurs, susținând că penalitățile nu puteau fi calculate la 0,5% pentru fiecare zi de întârziere, ci doar 0,15%, astfel că datorează penalități într-o sumă mai mică, iar cererea reconvențională greșit a fost respinsă întrucât solicita obligarea reclamantei la penalități pentru livrarea unor mărfuri necorespunzătoare calitativ.

Recursul nu este fondat.

Raporturile comerciale dintre părți s-au desfășurat în baza contractului comercial în care s-a înscris clauza potrivit căreia pentru fiecare zi de întârziere a plății prețului mărfii, furnizorul este în drept să perceapă o penalitate de 0,5% la valoarea mărfii livrate.

În raport de această clauză, pârâta întârziind plata prețului, instanțele au reținut corect că aceasta datorează penalități de întârziere de 0,5% pentru fiecare zi de întârziere, astfel cum se prevede expres în contract.

Cererea reconvențională se reține că a fost corect respinsă, întrucât în contractul comercial care a stat la baza raporturilor comerciale dintre părți, nu există clauze referitoare la calitatea mărfii, ci dimpotrivă în contract se prevedea că " recepția produselor licrate se face de către beneficiar la sediul furnizorului și că dina cel oment marfa trece în proprietatea beneficiarului".

Deci, în raport cu prevederea înscrisă în contractul privind recepția mărfii la sediul furnizorului, marfa a trecut în proprietatea beneficiarului astfel că, restituirea ulterioară a unor cantități de marfă nu poate duce la angajarea răspunderii furnizorului, dată la data recepției calitatea mărfurilor a fost corespunzătoare.

16. Contract de credit bancar. Neprecizarea scadenței ratelor. Efecte

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2891 din 4 noiembrie 1997 (dos.nr.243/1997)

Tribunalul a respins ca nefondată acțiunea formulată de BANCA " TRANSILVANIA" S.A. împotriva pârâtei S.C. " VECTOR LUX COMEXIM" SRL pentru restituirea împrumutului și a dobânzilor.

Apelul reclamantei a fost admis de Curtea de apel care, a schimbat sentința în sensul că a obligat pârâta la restituirea creditului și a respins capătul de cerere privind dobânzile.

Reclamanta a declarat recurs, susținând că greșit instanța de apel i-a respins capătul de cerere privind dobânzile, întrucât nu

este relevant faptul că în contractul de împrumut nu au fost menționate termenele de restituire a ratelor creditului.

Recursul nu este fondat.

Raporturile comerciale dintre părți s-au desfășurat în baza contractului de credit prin care societatea pârâtă s-a obligat să restituie împrumutul acordat în nouă rate, fără însă a se preciza data de restituire a fiecărei rate, menționându-se numai data până la care s-a acordat împrumutul.

Reclamanta a introdus însă acțiunea la o dată mult anterioară datei limită de restituire a împrumutului.

În atare situație, se reține că în lipsa menționării în contract a datelor restituirii celor nouă rate ale împrumutului, cum și a faptului că scadența restituirii întregului împrumut nu era împlinită la data introducerii acțiunii, societatea pârâtă nu putea fi obligată și la plata dobânzilor.

În consecință, recursul declarat fiind nefondat, a fost respins ca atare.

17. Citarea părților. Societate comercială. Persoană competentă să primească citațiile

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2892 din 4 noiembrie 1997 (dos.nr.745/1997)

Tribunalul a admis acțiunea Societății Agricole " NYERGES" și a obligat pârâta S.C. " IMTEX CO LTD" să-i plătească prețul plus penalități de întârziere în decontare.

Apelul declarat de pârâtă a fost admis de Curtea de apel și sentința a fost modificată parțial, în sensul că a fost înlăturată obligarea apelantei la plata penalităților de întârziere.

Împotriva deciziei Curții de apel pârâta a formulat cerere de revizuire care a fost anulată ca netimbrată.

În contra acestei ultime decizii pârâta a declarat recurs invocând ca motive de casare dispozițiile art.304 pct.5 C.proc.civ. coroborate cu prevederile art.105 alin. și art.108 alin.3 din acelaș cod.

Recurenta susține că procedura de citare pentru termenul la care a fost soluționată cererea de revizuire, nu a fost legal îndeplinită întrucât, confirmarea primirii citației s-a făcut de o persoană necompetentă și care nu era în măsură să aprecieze asupra consecințelor netimbrării cererii, cu taxa de timbru și timbru judiciar,

astfel că în aceste condiții se solicită admiterea recursului și casarea deciziei recurate.

Recursul nu este fondat.

Din examinarea dovezii de îndeplinirea procedurii de citare pentru termenul de soluționarea cererii de revizuire, rezultă că acesta a fost întocmit cu respectarea tuturor cerințelor prevăzute de dispozițiile art.100 C.proc.civ., în plus instanța menționând obligația de timbrare și precizând cunatumul acestora.

Susținerea recurentei, în sensul că procedura de citare pentru termenul când a fost anulată cererea nu ar fi fost legal îndeplinită deoarece primirea citației a fost confirmată prin semnătură și ștampilă de către femeia de serviciu, care nu a predat-o persoanelor competente, nu poate fi primită, deoarece din examinarea acestui act rezultă că primirea sa a fost confirmată prin semnătura secretarei pe care a fost aplicată și ștampila indicându-se totodată și seria și nr.B.I. al acesteia.

Or, secretara societății, prin natura atribuțiilor sale de serviciu, are ca principală obligație distribuirea corespondenței persoanelor cărora le este adresată și în primul rând celor care datorită funcției pe care o ocupă în cadrul societății, angajează unitatea în relațiile cu terții sau trebuie s-o reprezinte în faza instanțelor judecătorești.

Ca urmare, rezultă că citația emisă pentru termenul de revizuire a fost primită de o persoană abilitată în acest sens, motiv pentru care recursul a fost respins ca nefondat.

**18. Societatea comercială cu răspundere limitată.
Asociat administrator în două societăți comerciale concurente.
Incălcarea prevederilor art.145 din Legea nr.31/1990.
Consecințe**

*C.S.J., Secția comercială, decizia nr.750 din 18 martie 1997
(dos.nr.1541/1996)*

Reclamanta, " CASTROM - TIM" SRL a chemat în judecată pe pârâțul P.C. solicitând excluderea acestuia din societate, arătând că societatea comercială a fost autorizată să funcționeze fiind formată dintr-un număr de patru asociați, având ca obiect de activitate, printre altele, și activități în domeniul construcții-montaj și instalații în țară și străinătate. Potrivit contractului, asociații au consimțit ca fiecare din ei să exercite și calitatea de administrator și de asemenea, să lucreze efectiv pentru societate.

În anul 1994, pârâtul P.C. înființează S.C. "VOLUBILIS" SRL, cu sediul la domiciliul său având același obiect de activitate ca al societății reclamante.

Față de împrejurarea că pârâtul a înființat o societate concurentă cu același obiect, s-a convocat adunarea generală a asociaților S.C. "CASTROM - TIM" SRL și s-a hotărât excluderea pârâtului din societate în baza art.165 lit.d din Legea nr.31/1990, în care scop a fost sesizată instanța de judecată.

Pârâtul aflând despre hotărârea adunării generale, a societății privind excluderea sa din societate, s-a retras din societatea ulterioară înființată, fapt dovedit cu procesul-verbal al adunării generale al acesteia din urmă, cesionându-și părțile sale sociale, coasociatului.

Tribunalul a admis cererea reclamantei și a dispus excluderea pârâtului din societate, reținând că pârâtul a comis fapta prevăzută de art.165 lit.d din Legea nr.31/1990, în sensul că fiind asociat administrator a comis fraudă în dauna societății reclamante în sensul art.145 din aceeași lege care, menționează că administratorii nu pot primi, fără autorizarea adunării asociaților, mandatul de administratori în alte societăți concurente sau având același obiect, nici să dăcă același fel de comeră ori altul concurent pe contul propriu sau pe contul altei persoane fizice sau juridice.

Pârâtul a declarat apel care a fost admis de Curtea de apel și a fost schimbată sentința în sensul că s-a respins acțiunea reclamantei.

Instanța de apel a reținut că pârâtul s-a retras din noua societate înainte de a fi sesizată instanța de judecată, astfel că nu poate fi vorba de o fraudă, iar în cazul în care a dispărut încrederea reciprocă între asociați, asociații pot să dizolve voluntar societatea, situație în care nu se impune excluderea vreunuia dintre asociați.

Reclamanta a declarat recurs susținând că instanța de apel nu a analizat elementul de fraudă comis de pârât în sensul art.165 lit.d din Legea nr.31/1990, întrucât într-un alt dosar între aceleași părți, pârâtul în calitate de administrator prin modul defectuos a activității desfășurate a prejudiciat material societatea reclamantă.

Recursul este fondat.

Societățile cu răspundere limitată fac parte din acea categorie de societăți de persoane, în care determinantă este încrederea reciprocă între asociați, întemeiată pe cinste și corectitudine. Aceste elemente trebuie să existe nu numai la constituirea societății, ci pe tot timpul existenței acesteia.

Sanctiunea pierderii încrederii în unii dintre asociați este excluderea acestora.

În acest sens, art.165 lit.d din Legea nr.31/1990 prevedea că poate fi exclus din societate în nume colectiv, în comandită simplă sau cu răspundere limitată, asociatul administrator care comite fraudă în dauna societății.

Instanța de fond, a reținut corect această fraudă, fiindcă pârâtul având și calitatea de administrator a înființat o nouă societate cu același obiect, având și aici calitatea de administrator, deci o societate concurentă cu același fel de comerț pe contul altei persoane juridice, situație reglementată de art.145 alin.2 din Legea nr.31/1990, pentru care sanctiunea este excluderea răspunderii pentru daune.

Imprejurarea reținută de instanța de apel că pârâtul s-a retras din ce-a de-a doua societate concurentă, înainte de sesizarea instanței de judecată este nesemnificativă deoarece faptul culpabil se produsese, iar pârâtul nu și-a mai îndeplinit în mod corespunzător activitatea de administrator la societatea reclamantă prejudiciind-o material, situație necontestat de pârât.

De precizat că instanța de apel avea obligația să analizeze înscrisul nou depus la dosar fiindcă era o instanță cu activitate devolutivă, astfel că greșit a dispus trimiterea părților la procedura de dizolvare voluntară a societății, întrucât nu acesta era obiectul procesului.

În consecință, recursul a fost admis, s-a casat decizia instanței de apel și s-a respins apelul declarat de pârât.

19. Compensația - mod de stingere a datoriilor. Condiții de operare

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.1102 din 15 aprilie 1997 (dos.nr.3308/1996)

S.C."MONTANA HEROVINA" SRL a solicitat, în contradictoriu cu S.C. "AMALTEEA" SRL suspendarea executării sentinței civile nr.436/C a tribunalului, până la soluționarea altui dosar aflat pe rolul aceluiași tribunal, arătând că între creanțele stabilite prin sentința sus-menționată - și cele formând obiectul celui alt dosar există o strânsă conexiune, ambele categorii de creanțe fiind derivate din contractul de asociere nr.3/10 aprilie 1994 încheiat între părți.

Tribunalul a respins ca neîntemeiată contestația, iar Curtea de apel a confirmat sentința, ca urmare a respingerii apelului declarat de contestatoare.

În motivarea soluției pronunțate au fost avute în vedere pe de o parte, dispozițiile art.288 alin.ultim, art.300 și art.401 C.proc.civ., iar pe de altă parte, faptul că, în prezența existenței titlului executor obținut de intimată și a eventualității obținerii unui astfel de titlu de către contestatoare, nu sunt incidente dispozițiile art.1143 - 1144 C.civ. invocate de aceasta.

Contestatoarea a declarat recurs, reiterând susținerea potrivit căreia intimata îi datorează mari sume de bani, fapt ce atrage incidența dispozițiilor art.1143-1144 C.civ. cu privire la compensarea judiciară.

Recursul nu este fondat.

Compensația ca mod de stingere a datoriilor reciproce, reglementată de art.1143 și urm. C.civ., operează în cazurile și condițiile expres arătate. Între acestea, potrivit art.1145 C.civ. , compensația nu are loc decât între cele două datorii care deopotrivă au de obiect o sumă de bani și care sunt deopotrivă lichide și exigibile.

Față de dispozițiile legale citate, instanțele în cauză au reținut corect că nu sunt întrunite cerințele impuse pentru compensarea datoriilor reciproce ale părților, în condițiile în care, în timp ce existența și întinderea datoriei contestatoarei sunt consfințite printr-o hotărâre judecătorească irevocabilă și investită cu formulă executorie, datoria intimății constituie doar obiectul unei cereri aflată în curs de judecată la prima instanță.

Nici împrejurarea invocată în recurs vizând declanșarea procedurii execuției silite la cererea intimății creditoare nu constituie motiv de suspendare a executării titlului acesteia, în condițiile în care recurenta nu a introdus o contestație în executare, în conformitate cu art.399 și urm. C.proc.civ.

În consecință, recursul a fost respins ca nefondat.

20. Contract de credit bancar. Girant. Neseemnarea contractului. Efecte

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.1198 din 7 mai 1997 (dos.nr.1917/1996)

Tribunalul a admis acțiunea formulată de Banca de Credit Cooperatist "BANKCOOP" S.A. împotriva părților S.C. "LICA-JIPA"

S.N.C., reprezentată prin J.D. și L.D., precum și a girantului D.Gh.M., pe care i-a obligat, în solidar, la plata creditului nerestituit și la dobânzile aferente.

Apeul declarat de pârâtul D.Gh. a fost admis de Curtea de apel care, a schimbat în parte sentința, în sensul că a respins acțiunea introdusă de reclamantă împotriva girantului-apelant, reținând că nu sunt întrunite cerințele legale cu privire la răspunderea solidară a debitorilor, înscrise în art.1039 C.civ., întrucât apelantul pârât nu și-a asumat o astfel de răspundere prin contractul de garanție imobiliară invocat de reclamantă.

Reclamanta a declarat recurs, invocând pct.13 din contractul de credit, potrivit căruia "banca poate trece la executarea silită asupra oricăruia dintre debitori și garanți, fără ca aceștia să poată opune beneficiul discuțiunii ori al diviziunii", de unde concluzia că aceștia s-au obligat solidar la același lucru - restituirea creditului garantat de D.Gh.

Recursul nu este fondat.

Din examinarea actelor și lucrărilor dosarului se constată că, în adevăr, în toate contractele de credit anexate acțiunii, clauza de la pct.13 are conținutul arătat de recurentă.

Cu toate acestea, contractul de credit în litigiu nu poate constitui temei al răspunderii solidare a garantului D.Gh., întrucât acesta nu a semnat contractul. La finalul contractului, unde, sub titlul "Giranți" sunt înscrise doar numele, prenumele și datele personale ale celui în cauză, nu poartă și semnătura acesteia.

În consecință, recursul urmează a fi respins, ca nefondat.

21. Conflict negativ de competență între Colegiul Jurisdicțional al Curții de Conturi și instanța judecătorească . Litigiu având ca obiect pretenții salariale

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.1801 din 24 iunie 1997 (dos.nr.1512/1996)

S.B. a chemat în judecată S.C."TRANSPORTURI AUTO" S.A. Vânu Mare, solicitând obligarea acesteia la plata unor drepturi salariale.

Judecătoria și-a declinat competența în favoarea Colegiului Jurisdicțional al Curții de Conturi, reținând că acesta are competența materială de a soluționa cauza.

La rândul său, Colegiul Jurisdicțional al Curții de Conturi, și-a declinat competență în favoarea judecătoriei, cu motivarea că litigiul

privește drepturi salariale și indemnizații de concediu de odihnă fiind deci, un litigiu de muncă obișnuit.

Ividu-se conflict negativ de competență, dosarul a fost înaintat Curții Supreme de Justiție, Secția comercială, pentru a stabili instanța competentă.

Prin dispozițiile înscrise în art.46 din Legea nr.94/1992 s-a dat în competența Colegiilor Jurisdicționale ale Curților de Conturi, soluționarea contestațiilor introduse împotriva actelor de imputare de către administratorii, gestionarii, contabilii, precum și de către ceilalți salariați care au participat, împreună cu aceștia, la producerea pagubelor cauzate persoanelor juridice prevăzute în art.18 , în legătură cu formarea, administrarea și întrebuințarea resurselor financiare ale statului și ale sectorului public.

În speță , obiectul cererii nu se încadrează în dispozițiile legale mai sus menționate, angajatul solicitând drepturile lui salariale de la societatea pârâtă pentru o anumită perioadă de timp.

Or, este de reținut că, potrivit dispozițiilor înscrise în art.174 din Codul muncii, astfel cum au fost modificate prin Legea nr.104 din 22 septembrie 1992, sunt de competența instanțelor judecătorești toate litigiile de muncă ce nu sunt date printr-o dispoziție expresă în competența altor organe.

În raport cu dispozițiile legale mai sus arătate, în speță, competența aparține Judecătoriei Vânu Mare.

22. Cesiunea contractului de închiriere . Efecte față de terți

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.1950 din 2 iulie 1997 (dos.nr.19/1997)

Reclamanții P.I. și P.I. au chemat în judecată S.C. " CRIMPEX" SRL și asociatul unic B.C. în calitate de reprezentant al firmei, solicitând rezilierea contractului de închiriere pentru neîndeplinirea clauzelor contractuale, evacuarea S.C."CRIMPEX" SRL din spațiul ce constituie sediul social și obligarea la plata chiriei restante cu daune interese.

Tribunalul a admis acțiunea, reținând că în cauză a intervenit o cesiune a contractului de închiriere în baza căruia reclamanții au fost îndreptățiți să încaseze chiria pe care pârâta nu a achitat-o nici după notificarea ce l s-a făcut.

Apelul declarat de pârâtă a fost admis, în sensul că s-a respins ca nefondată acțiunea reclamanților, reținându-se că pârâta

are titlu pentru a deține spațiul în discuție și anume contractul de închiriere încheiat, aceasta neluând cunoștință de existența unor noi proprietari decât cu o săptămână anterior introducerii acțiunii, iar chiria nu a fost determinată pentru a se putea stabili eventuale restanțe. S-a mai reținut că șretențiile reclamantilor sunt nefondate și în ceea ce privește daunele interesé deoarece nu au fost dovedite.

Reclamantii au declarat recurs, susținând că instanța de apel a interpretat greșit actele prezentate în justificarea titlului său locativ, chiriașul fiind obligat să respecte clauzele contractului și în raport de noul proprietar, efectuând plata chiriei în avans, pe o perioadă de 6 luni, și cu o lună înainte de expirarea celor 6 luni, să se efectueze plata următoare a chiriei și că, hotărârea instanței se întemeiază pe o greșită apreciere a probelor din care rezultă că, pârâta nu a achitat în avans chiria datorată și că pentru prejudiciul cauzat datorează daune interese.

Recursul este întemeiat.

23. Executare silită. Titlu executoriu în condițiile art.376

C.proc.civ

*C.S.J., Secția comercială, decizia nr.1201 din 7 mai 1997
(dos.nr.3320/1996)*

Banca "RENAȘTEREA CREDITULUI ROMANESC" S.A. - CREDIT BANK a solicitat în contradictoriu cu F.M. executarea silită și vânzarea la licitație publică a imobilului proprietatea acesteia, în vederea recuperării creanței sale și a cheltuielilor de urmărire, arătând că, i-a acordat pârâtei un credit, pentru garantarea restituirii căruia s-a încheiat un contract de garanție imobiliară autenticată.

Pârâta nu și-a îndeplinit obligația de rambursare a creditului la termenele stipulate în contract, datorând, pe lângă suma împrumutată și dobânzi.

Tribunalul admitând cererea, a dispus vânzarea la licitație publică a imobilului stabilind prețul de strigare și înscrierea ipotecii execuționale în cartea funciară.

Apelul declarat de urmărîta-pârâta F.M. a fost admis de Curtea de apel care a schimbat sentința în sensul că a respins cererea urmărîtoarei-reclamante, constatând lipsa titlului executoriu.

Reclamanta - urmărîtoare a declarat recurs susținând că instanța a apreciat greșit natura juridică a contractului de credit și a celui de garanție imobiliară făcând, totodată, o greșită aplicare a dispozițiilor legale privind titlurile executorii.

Recursul nu este fondat.

Potrivit art.372 C.proc.civ., executarea silită se va urmări în virtutea unei hotărâri judecătorești (lit.a) ori a unui titlu executoriu (lit.b).

În cadrul legislativ aplicabil în cauză, instanța de control judiciar a reținut, corect, că nu au caracter de titlu executoriu nici contractul de credit bancar, sub semnătură privată, încheiat între părți și nici contractul autentic de garanție imobiliară - investit, nelegal, cu formulă executorie - întrucât această calitate nu le este atribuită printr-o dispoziție expresă a legii.

În consecință, recursul reclamantei urmează a fi respins.

24. Căi de atac. Recurs. Critici formulate pentru prima dată în recurs. Consecințe

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2073 din 10 iulie 1997 (dos.nr.827/1997)

Tribunalul a admis acțiunea reclamantei S.C. "METAMAR" S.A. și a obligat S.C. "SIMATEC" S.A. la plata prețului și penalități de întârziere în decontare.

Sentința a fost confirmată de Curtea de apel ca urmare a respingerii apelului pârâtei, ca nefondat.

Pârâta a declarat recurs solicitând trimiterea cauzei spre rejudecare, întrucât pentru facturile emise de reclamantă pentru anii 1993, 1994 și 1995 nu a existat un raport contractual pretențiile sale întemeindu-se pe un contract expirat.

Recursul nu este fondat.

Potrivit actualelor reglementări cuprinse în Codul de procedură civilă art.299 - 316, pot fi atacate cu recurs numai acele hotărâri definitive, date fără drept de apel și cele date în apel, indiferent dacă prin ele s-a rezolvat fondul ori apelul a fost respins, anulat sau perimat.

Recursul se judecă după regulile privind judecarea apelului (art.316 C.proc.civ.), cu precizarea că recursul fiind conceput ca o cale ordinară de atac, nu are, potrivit actualelor reglementări procedurale, caracter devolutiv, și deci, nu are loc o nouă judecată de fond, ci numai un control al hotărârii atacate, în limita motivelor expres prevăzute de lege (art.304 C.proc.civ.) și fără a produce probe noi, cu excepția înscrisurilor (art.305 C.proc.civ.).

Având în vedere aceste reglementări, în speță, se constată, că pârâta face în recurs critici noi, privind lipsa raporturilor juridice

pentru facturile a căror valoare se solicită a fi plătite prin acțiune, pe care însă nu le-a formulat și în apel și pe care deci instanța de apel nu le-a examinat.

Cu alte cuvinte, pârâta nu putea formula prima dată în recurs, omisio medio, trecând peste apel, critici asupra cărora instanța de apel nu s-a pronunțat, motiv pentru care recursul urmează a fi respins ca nefondat.

25. Procedura falimentului. Abrogarea art.695-888 din Codul comercial prin Legea nr.64/1995. Dispozițiile legale aplicabile cererii formulate anterior apariției Legii nr.64/1995

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2092 din 15 iulie 1997 (dos.nr.1931/1996)

“BANCA AGRICOLA” S.A. a solicitat declararea în stare de faliment a debitoarei sale S.C.“TRANSCANE” SRL.

Tribunalul a respins ca prematur formulată cererea, reținând că reclamanta are posibilitatea să-și realizeze creanța prin vânzarea gajului și valorificarea inscripțiilor ipotecare asupra bunurilor din patrimoniul debitoarei.

Totodată a constatat că prevederile Codului comercial privind declararea stării de faliment au fost abrogate prin Legea nr.64/1995 cu începere de la 29 august 1995 și în raport de data introducerii acțiunii de față - 7 iunie 1995 - cererea este prematură.

Apelul declarat de reclamantă a fost respins ca nefondat de Curtea de apel.

Reclamanta a declarat recurs, susținând că cererea sa de declarare în stare de faliment a societății intimă nu este prematură, întrucât procedura falimentului nu este condiționată de executarea cu prioritate a garanțiilor mobiliare și imobiliare.

Pe de altă parte se menționează că deși Legea nr.64/1995 a intrat în vigoare la data de 29 august 1995, potrivit art.131 din acest act normativ procedurile de faliment începute se vor judeca conform art.695 și urm. C.com.

Recursul este fondat.

Reurenta - reclamantă a făcut dovada că are față de debitoare o creanță ceretă, lichidă și exigibilă și a declarat-o în incapacitate de plată pe debitoare, notificând-o că va iniția procedura de declarare a falimentului în cazul neachitării debitului.

La data de 7 iunie 1995 reurenta-reclamantă a solicitat tribunalului declararea în stare de faliment a societății intimă,

anterior intrării în vigoare a Legii nr.64/1995 privind procedura reorganizării și lichidării judiciare, care a abrogat cu începere de la 29 august 1995 art.695-888 din Codul comercial.

Art.131 din Legea nr.64/1995 prevede însă expres că "procedurile falimentare deschise până la data punerii în aplicare a prezentei legi vor continua a fi administrate și lichidate potrivit dispozițiilor Codului comercial român".

Așa fiind, cererea recurentei - reclamante, nu este prematură, cum nelegal au reținut instanțele, ci urma să fie analizată în raport de dispozițiile Codului comercial așa cum stipulează art.131 din Legea nr.64/1995.

Mai este de observat că, în mod netemeinic cererea recurentei-reclamante a fost respinsă ca prematură cu motivarea că avea posibilitatea executării silite a garanțiilor mobiliare și imobiliare deoarece procedura falimentului nu este condiționată de executarea cu prioritate a gajului și ipotecii atâta vreme cât intimata a încetat să efectueze plăți. Este la latitudinea creditorului de a alege fie declararea falimentului, fie executarea garanțiilor, în condițiile în care are certitudinea că le poate fructifica.

În consecință, Curtea va admite recursul cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare aceluiași tribunal.

26. Persoana juridică fără scop patrimonial sau lucrativ. Dobândirea personalității juridice. Patrimoniu social

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2200 din 17 iulie 1997 (dos.nr.653/1997)

Tribunalul a respins cererea de înregistrare ca persoană juridică formulată de Asociația "CUORE", reprezentată prin președintele C.I., reținându-se că patrimoniul constituit dintr-o garsonieră este insuficient față de scopul propus ce vizează ajutorarea, ocrotirea și reintegrarea copiilor abandonati, a orfanilor, a bătrânilor și a persoanelor cu probleme sociale.

Curtea de apel a respins ca nefondat apelul formulat de petiționară prin reprezentantul său.

Petiționata Asociația "CUORE" prin reprezentant a declarat recurs susținând că nelegal i-a fost respinsă cererea de înscriere în registrul special al persoanelor juridice pe motivul că patrimoniul asociației este insuficient, întrucât Legea nr.21/1924 nu prevede o limită a cuantumului patrimoniului pentru persoane juridice.

Recurenta consideră valoarea garsonierei suficientă pentru scopul propus.

Recursul este fondat.

Art.32 alin.1 din Legea nr.21/1924 prevede că pentru a putea dobândi personalitate juridică asociațiunea trebuie să îndeplinească anumite condiții printre care și aceea referitoare la "constituire unui patrimoniu".

Alin.2 al aceluiași articol prevde că "patrimoniul social de fondare va trebui să fie în măsură de a realiza cel puțin parțial scopul pentru care se constituie asociațiunea".

Cum, în speță, din actele dosarului rezultă că, garsoniera adusă ca aport la constituirea asociației îndeplinește condiția cerută de legiuitor care nu impune, conform textului menționat, o limită minimă de sumă, o întindere a patrimoniului, se constată că în mod greșit instanța de fond ca și cea de apel au reținut că patrimoniul este modic, insuficient și au respins acțiunea, respectiv apelul.

În consecință, recursul a fost admis cu consecința trimiterii cauzei aceluiași tribunal spre rejudecare.

27. Privatizarea societății comerciale. Calitate procesuală, activă. Neefectuarea integrală a vărsămintelor reprezentând costul acțiunilor. Consecințe

C.S.J., Secția comercială, decizia nr.2209 din 24 iulie 1997 (dos.nr.914/1997)

Tribunalul a admis acțiunea reclamantei S.C. "INFOSERVICE" S.A. și a constata nulitatea subscripției pârâtului S.A. la capitalul social al reclamantei. Instanța a reținut că pârâtul nu a achitat contravaloarea acțiunilor pe care le-a subscris la societatea reclamantă, deși a fost invitat să-și îndeplinească această obligație prin somația publicată în Monitorul Oficial, potrivit prevederilor art.66 din Legea nr.31/1990.

Apelul declarat de pârât a fost respins de Curtea de apel.

Pârâtul S.A. a declarat recurs susținând că numai Adunarea generală ordinară a Asociației INFOSERVICE -PAS este îndreptățită să decidă asupra situației deținătorilor acțiunilor și nu S.C."INFOSERVICE"S.A. apreciază cine îl sunt acționari și cota lor de acțiuni, astfel că reclamanta nu are calitate procesuală activă.

Recursul nu este fondat.

În baza contractelor încheiate cu F.P.S. și cu F.P.P., Asociația "INFOSERVICE - PAS" a cumpărat în numele și pentru membrii ei toate acțiunile S.C. "INFOSERVICE" S.A.

Conform listei de subscripție, recurentul s-a obligat să cumpere 4023 acțiuni, reprezentând 9,830% din capitalul social al societății.

Această obligație a fost consemnată în contractul de societate autentificat, contract semnat și de recurent în care s-a prevăzut că până la achitarea integrală a acțiunilor, ele rămân în gaj la S.C. "INFOSERVICE" S.A.

Până în prezent, recurentul a achitat din suma subscrisă numai o parte, deși societatea l-a invitat, prin publicarea unor somații în Monitorul Oficial și în ziarul România Liberă, să achite în întregime acțiunile nominative pe care le deține la societate.

Se constată că S.C. "INFOSERVICE" S.A. are calitate procesuală activă de a formula acțiunea față pentru plata acțiunilor și în mod corect și cu respectarea prevederilor art.65 din Legea nr.31/1990, ea a fost admis de către instanța de fond și menținută de instanța de apel.

V COMENTARII

COMENTARII LA DECIZIILE CURȚII CONSTITUȚIONALE PRIVITOARE LA CONFORMITATEA CU PRINCIPIILE CONSTITUȚIEI A UNOR DISPOZIȚII ALE CODULUI DE PROCEDURĂ PENALĂ REFERITOARE LA ARESTAREA PREVENTIVĂ

Alexandru Țuculeanu

Articolul 149 C.proc.pen. intitulat marginal "Durata arestării preventive" precizează în alin.ultim că "arestarea inculpatului în cursul judecării durează până la soluționarea definitivă a cauzei, afară de cazul când instanța dispune revocarea ei".

Deși în practică astfel de situații sunt rar întâlnite, instanța de judecată luând măsura arestării în foarte puține cazuri, Curtea Constituțională sesizată asupra neconstituționalității prevederilor art.149 alin.ultim C.proc.pen. a decis că acestea contravin dispozițiilor art.23 din Constituție, care garantează libertatea individuală.

Astfel, în mai multe rânduri, Curtea Constituțională a statuat că prevederile art.149 alin.ultim sunt neconstituționale în măsura în care sunt interpretate în sensul că durata arestării dispusă de instanță, în cursul judecării, poate depăși 30 zile fără a mai fi necesară prelungirea măsurii în condițiile art.23 din Constituție.¹

S-a motivat că textul art.23 din Constituție - arestarea se face în temeiul unui mandat emis de magistrat pentru o durată de cel mult 30 de zile, prelungirea arestării fiind aprobată numai de instanța de judecată - nu face nici o distincție între împrejurarea că arestarea este dispusă în faza de urmărire penală sau în faza de judecată.

Prelungirea arestării trebuie aprobată de instanță chiar în ipoteza în care a fost dispusă în faza de judecată, sensul dispozițiilor

¹ Decizia nr.60 din 20 mai 1994 definitivă prin Decizia nr.20 din 15 februarie 1995, publicate în Monitorul Oficial nr.57 din 28 martie 1995, Decizia nr. 92 din 12 octombrie 1995 definitivă prin nerecurare, publicată în Monitorul Oficial nr.294 din 20 decembrie 1995, Decizia nr.1 din 9 ianuarie 1996 definitivă prin Decizia nr.62 din 21 mai 1996, publicate în Monitorul Oficial nr.141 din 8 iulie 1996.

art.23 din Constituție fiind acela al ocrotirii libertății individuale, indiferent în ce fază a procesului a fost luată această măsură.

Dacă sub acest aspect, deciziile Curții Constituționale sunt lămuritoare, o altă problemă care s-a ridicat în legătură cu aplicarea art.149 alin.ultim C.proc.pen., a vizat necesitatea prelungirii arestării dispusă în faza de urmărire penală, după sesizarea instanței de judecată prin rechizitoriu, în conformitate cu art.264 C.proc.pen.

În practică, în această situație, prevederile art.149 alin.ultim C.proc.pen. aplicate în corelație cu prevederile art.300 alin.3 C.proc.pen. constituie temei pentru menținerea stării de arest până la judecarea cauzei.

Potrivit art.300 alin.3 C.proc.pen., în cauzele în care inculpatul este arestat, instanța de judecată legal sesizată este datoare să verifice din oficiu, la prima înfățișare, regularitatea luării și menținerii arestării preventive.

Asupra constituționalității prevederilor art.300 alin.3 C.proc.pen., Curtea Constituțională s-a pronunțat, implicit, în considerentele Deciziei nr.1/1996, arătând că hotărârea instanței de judecată luată în urma verificării, la prima înfățișare, a legalității privării de libertate de a menține arestarea dispusă în cursul urmăririi penale echivalează, sub aspectul garanțiilor constituționale ale libertății individuale, cu luarea măsurii în cursul judecării.

În mod explicit, asupra problemei în discuție, Curtea Constituțională s-a pronunțat prin Decizia nr.546 din 4 decembrie 1997, definitivă prin nerecurare.²

Curtea Constituțională a constatat și cu acest prilej conformitatea prevederilor art.300 alin.3 C.proc.pen. cu dispozițiile art.23 din Constituție.

Îndatoririle instanței de a verifica din oficiu la prima înfățișare legalitatea măsurii arestării preventive și necesitatea menținerii stării de arest trebuie circumscrise dispozițiilor constituționale referitoare la libertatea individuală (art.23).

Prevederile art.300 C.proc.pen. referitoare la arestare nu pot fi interpretate și aplicate în afara regulilor constituționale care garantează libertatea individuală.

Așa fiind, instanța de judecată are obligația constituțională să verifice din oficiu dacă se mai impune menținerea stării de arest și, în caz afirmativ, să dispună prelungirea ei.

Cu toate că în actuala reglementare a art.300 alin.3 C.proc.pen. "menținerea" stării de arest nu este supusă unei durate,

² Publicată în Monitorul Oficial nr.98 din 2 martie 1998.

funcționând până la judecarea cauzei, în lumina dispozițiilor art.23 din Constituție textul trebuie interpretat în sensul că măsura nu poate depăși 30 de zile.

Deoarece regulile constituționale se referă numai la luarea măsurii arestării și la prelungirea arestării, suntem de părere că, menținerea de către instanță a măsurii arestării luată în cursul urmăririi penale este echivalentă mai degrabă cu prelungirea acesteia.

Regimul arestării și al prelungirii arestării, cât privește aspectele esențiale, este precizat în textul constituțional, detaliile transpunerii în practică a acestor măsuri privative de libertate revenind legii.

Este de principiu că în cursul soluționării unei cauze penale, măsura arestării preventive poate fi luată pe baza aceluiași temeiuri o singură dată, dar poate fi prelungită de mai multe ori.

Desigur, menținerea stării de arest nu poate depăși nici ea durata de 30 de zile dar dacă subzistă motivele arestării, după expirarea termenului, instanța va prelungi măsura, de fiecare dată până la cel mult 30 de zile.

Împrejurarea că în astfel de situații legea nu prevede procedura prelungirii arestării nu constituie un impediment întrucât se poate aplica, prin analogie, procedura prevăzută de art.155 și art.159 C.proc.pen.

În vederea îndeplinirii operațiunilor menționate în art.300 C.proc.pen., instanța sesizată cu judecarea unei cauze în care sunt inculpați arestați preventiv, în virtutea rolului activ și în temeiul art.313 C.proc.pen., va fixa termen de judecată, înainte de expirarea duratei arestării.

Pentru ca instanța de judecată se poată aduce la îndeplinire aceste îndatoriri legale procurorul, înainte de întocmirea rechizitoriului, va solicita prelungirea măsurii în conformitate cu prevederile art.155-161 C.proc.pen.

Dispozițiile invocate sunt aplicabile înainte de expirarea duratei mandatului emis de procuror ori a duratei ultimei prelungiri acordată de instanță, conform art.155 și urm. C.proc.pen.

În majoritatea cazurilor însă, prima zi de înfățișare când instanța de judecată trebuie să aducă la îndeplinire prevederile art.300 alin.3 C.proc.pen. se situează după expirarea duratei arestării (a mandatului ori a ultimei prelungiri).

În această împrejurare, se ridică problema dacă instanța de judecată se mai poate pronunța asupra menținerii stării de arest.

În raport de prevederile art.185 alin.2 C.proc.pen. și art.140 alin.1 lit.a C.proc.pen., răspunsul nu poate fi decât negativ.

Potrivit art.185 alin.2 C.proc.pen. și art.140 alin.1 lit.a C.proc.pen., măsura arestării preventive încetează de drept la expirarea termenelor prevăzute de lege sau stabilite de organele judiciare.

Constatând incidența acestor reglementări imperative, prevederile art.300 alin.3 devenind inaplicabile, instanța de judecată trebuie, în mod obligatoriu, să dispună punerea în libertate a celui arestat (art.23 alin.6 din Constituție și art.139 alin.2 C.proc.pen.).

Dacă după punerea în libertate apare necesitatea continuării judecării cu inculpatul în stare de arest, dacă mai subzistă motivele care au stat la baza arestării, nimic nu împiedică instanța de judecată să dispună rearestarea celui în cauză.

Împrejurarea că inculpatul se află în stare de libertate nu constituie un impediment, Codul de procedură penală reglementând și alte situații de acest fel. Astfel, potrivit art.160/10 alin.3, în cazul revocării liberării provizorii, procurorul sau instanța de judecată dispune rearestarea inculpatului.

În concepția magistraților Curții Constituționale, arestarea preventivă și prelungirea arestării preventive afectând grav dreptul la libertate al persoanei, reprezintă măsuri de excepție și au un caracter provizoriu.

În vederea ocrotirii în cele mai bune condiții a libertății individuale, legislația referitoare la arestarea preventivă trebuie interpretată și aplicată în conformitate cu reglementările internaționale privitoare la apărarea drepturilor omului.

Potrivit art.5 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, ratificată de România prin Legea nr.30/1994, orice persoană arestată are dreptul să fie judecată într-un termen rezonabil.

Conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, caracterul rezonabil al duratei detenției provizorii trebuie apreciat în funcție de particularitățile fiecărei cauze - riscul presiunii asupra martorilor, riscul sustragerii de la instrucție penală, prezervarea ordinii publice (gravitatea infracțiunii, reacția publicului), complexitatea cazului ș.a. - și circumstanțele personale ale celui arestat - caracterul, moralitatea, domiciliul, profesia, resursele materiale, legăturile cu familia, etc. - greutatea acordată însă acestor

particularități ori circumstanțe nu trebuie să meargă niciodată până la atingerea substanței dreptului protejat.³

În concluzie, dezideratele amintite pot fi realizate dacă organele de urmărire penală și instanțele de judecată vor avea permanent în vedere că apărarea drepturilor fundamentale ale cetățeanului constituie scopul îndeplinirii justiției statului de drept, libertatea individuală reprezentând o componentă majoră a valorilor supreme garantate de art.1 din Constituție.

³ V.Berger, Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, lucrare publicată de Institutul Român pentru Drepturile Omului, București, 1997, p.86-94.

FAPTA CARE NU PREZINTĂ PERICOLUL SOCIAL AL UNOR INFRAȚIUNI, DATA DE LA CARE SE APLICĂ GRAȚIEREA

Dr. Ioan Lascu

Prim procuror

Parchetul de pe lângă Judecătoria Mediaș

Precizările din diferitele acte normative de grațiere, în ce privește limitarea dispozițiilor actului de clemență, săvârșite până la o anumită dată, au creat numeroase discuții în practica și literatura juridică din țara noastră.

Înafara unor asemenea discuții interpretative nu au rămas nici prevederile legii nr.137 din 25 iulie 1997 privind grațierea unor pedepse.¹ Aceasta cu atât mai mult cu cât, în ce privește aplicarea efectelor actului de grațiere pentru anumite fapte, prevederile art.7 și 11 din respectivul act normativ conțin dispoziții aparent contradictorii.

Discuțiile s-au ivit mai mult în practică, pe diverse teme, printre care și de care vrem să ne ocupăm în cele ce urmează, al faptelor care potrivit art.18/1 din Codul penal nu prezintă gradul de pericol social al unor infracțiuni.

Conform art.7 din Legea nr.137/1997 " faptele care, potrivit art.18/1 din Codul penal nu prezintă pericolul social al unei infracțiuni nu se mai sancționează, dacă au fost săvârșite până la data intrării în vigoare a prezentei legi." (subl.n.s. - L.I.)

Discuția în legătură cu data de la care se aplică prevederile actului de clemență în ce privesc faptele care nu prezintă pericolul social al unor infracțiuni conform art.18/1 C. pen. ne-a fost prilejuită de o speță soluționată de Parchetul de pe lângă Judecătoria Mediaș. Astfel, prin Rechizitoriul nr.1369/P/1997 din 20 noiembrie 1997 s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatei B.F. pentru săvârșirea infracțiunilor prevăzute în art.215/1, 289 alin.1, 291 c.pen. cu aplic. Art.41 alin.2 și 42 și art.33 lit.a și 34 C.pen. Prin același rechizitoriu s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală a învinuitelor P.I., C.D., D.M. și M.A. pentru infracțiunea prevăzută în art.26 rap. La art.215/1 C.P. și aplicarea sancțiunii cu caracter administrativ a amenzii de 500.000 lei fiecare, reținând că fapta nu prezintă pericolul social al unei infracțiuni (art.18/1 C.pen., 10 lit.c C.proc.pen.).

¹ Legea nr.137/1997, adoptată în Senat în ședința din 9 iulie 1997 și Camera Deputaților în ședința din 10 iulie 1997 și publicată în M.Of.nr.170/25 iulie 1997.

În fapt, s-a reținut că în perioada noiembrie 1996-mai 1997, învinuitele au luat mărfuri pe datorie din gestiunea inculpatei B.F. care aparținea magazinului " Bianca " din Mediaș.

Parchetul de pe lângă Tribunalul Sibiu, la plângerile petentelor a considerat că în mod greșit acestea au fost sancționate, deoarece potrivit art.7 din Legea nr.137/1997 faptele sunt grațiate, fiindcă au fost comise până la data intrării în vigoare a legii, adică publicarea în Monitorul Oficial al României - 25 iulie 1997.

Apreciem că în speță ne confruntăm cu o înțelegere greșită a datei la care se aplică prevederile actului de clemență.

Ambiguitatea unor texte de lege sau exprimările diferite din alte acte de clemență în ce privește data până la care se limitează aplicarea grațierii sunt variate:

- unele acte de clemență prevăd că dispozițiile sale se aplică de la data adoptării actului normativ respectiv.

- alte acte normative de grațiere prevăd că dispozițiile sale se aplică faptelor săvârșite până la data intrării în vigoare a legii, adică până la data publicării ei în Monitorul Oficial al României.

- în fine, unele legi de grațiere prevăd că dispozițiile ei se aplică numai faptelor săvârșite până la o anumită dată calendaristică, expres precizată (în speță Legea nr.137/1997 se aplică numai faptelor comise până la 26 mai 1997).

Pornind de la speța enunțată mai sus, apreciem că deși aparent există o contradicție între prevederile art.7 și 11 din Legea nr.137/1997 în ce privește data de la care se aplică grațierea, dispozițiile acesteia se aplică numai faptelor comise până la data expres prevăzută.

Potrivit art.7 - " faptele care, potrivit art.18/1 din Codul penal nu prezintă pericolul social al unei infracțiuni nu se mai sancționează, dacă au fost săvârșite până la data intrării în vigoare a prezentei legi.", adică până la data publicării în Monitorul Oficial și nu data adoptării ei.

Legea la care facem referire a intrat în vigoare la 25 iulie 1997 când a fost publicată în Monitorul Oficial, deși a fost adoptată în Senat în ședința din 9 iulie și ședința Camerei din 10 iulie 1997.

Art.11 din aceeași lege precizează în mod imperativ că " dispozițiile prezentei legi se aplică numai faptelor comise până la 26 mai 1997" (subl.n.s. - L.I.).

Având în vedere aceste 2 texte de lege aparent contradictorii s-ar putea crede că pentru faptele care nu prezintă pericolul social al unei infracțiuni, prevederile actului de clemență se aplică faptelor

comise până la data intrării în vigoare a legii, iar pentru celelalte, infracțiunile comise până la 26 mai 1997.

Sau mergând mai departe cu raționamentul s-ar putea crede că faptele comise după 26 mai 1997 și până la 25 iulie 1997 data intrării în vigoare a legii de clemență, prevederile de grațiere se extind și la aceste fapte. Sau cele comise până la 26 mai 1997 sunt grațiate, iar cele cuprinse între această dată și 25 iulie 1997 data intrării în vigoare a legii nu sunt grațiate dar nu se mai sancționează.

Dar noi considerăm că nu se pot da asemenea interpretări pentru că, pe de o parte înseamnă a adăuga la lege, iar pe de altă parte, că nu a fost în intenția legiuitorului de a face o discriminare de tratament în ce privește aplicarea grațierii.

Esențial pentru stabilirea exactă a sferei de aplicare a prevederilor de grațiere din Legea nr.137/1997 este clarificarea expresiei: " faptelor comise până la ... " Deși în mod corect legiuitorul trebuia să prevină " săvârșite" deoarece nu toate faptele penale sunt comise, unele putând fi și " omisive", care nu " se comit", ci se " săvârșesc"² până la data de 26 mai 1997.

Din moment ce respectivul act de clemență prevede expres că dispozițiile sale se aplică numai faptelor comise până la 26 mai 1997, nici o altă interpretare nu-și mai are rostul. Deci grațierea condiționată nu se aplică faptelor săvârșite până la data adoptării actului de grațiere sau până la data intrării în vigoare a legii (care sunt date diferite: 9 și 10 iulie 1997 - data adoptării și 25 iulie 1997 data intrării în vigoare) ci doar data stabilită în mod expres: 26 mai 1997.

Alta era situația dacă legea prevedea expres că dispozițiile acesteia se aplică numai cu privire la faptele săvârșite până la data adoptării sau până la data intrării în vigoare a legii cum a fost spre exemplu Decretul nr.342/1982.

Dar unele acte de clemență au definit expres noțiunea de " săvârșire a infracțiunii", odată cu stabilirea momentului până la care trebuie săvârșite infracțiunile pentru a beneficia de grațiere. Astfel, în art.10 din Legea nr.25/1967 s-a prevăzut că " prin săvârșirea infracțiunii în sensul prezentei legi, se înțelege comiterea, până la data adoptării acesteia a oricăreia dintre faptele pe care legea le pedepsește ca infracțiune consumată sau ca tentativă precum și participarea la săvârșirea acestora ca autor, instigator sau

² Dr. A.Ungureanu, Jurisprudența și opinii doctrinare privind aplicarea unor acte normative de grațiere condiționată, cu incidență în aplicarea Legii nr.137/1997, în " Dreptul" nr.3/1998, p.82.

complice". Deoarece această prevedere a fost preluată ulterior în art.144 C.pen., intrat în vigoare la 1 ianuarie 1969, în actele normative de clemență adoptate după această dată nu au mai fost înscrise dispoziții similare celei din Legea nr.25/1967.

Printr-o decizie de îndrumare a plenului instanței noastre supreme³ și care își păstrează pe deplin actualitatea, s-a considerat între altele, că în cazurile când legea penală prevede că anumite efecte juridice se produc în raport de data săvârșirii infracțiunii, prin aceasta se înțelege data actului de executare ce caracterizează latura obiectivă a infracțiunii, iar nu data consumării acesteia prin producerea rezultatului.

De asemenea, s-a considerat că în cazul infracțiunilor continue data săvârșirii este aceea a încetării acțiunii sau inacțiunii, iar în cazul infracțiunilor continuate, aceasta este data comiterii ultimei acțiuni sau inacțiuni. În raport cu această dată se produc consecințele juridice referitoare, printre altele la grațiere.

La fel nu are relevanță, sub aspectul aplicării grațierii de la data comiterii faptei, nici data când se constată infracțiunea, și nici data când urmează a se aplica o sancțiune. Ca atare, conchidem că, în acord cu îndrumările date de instanța supremă data comiterii sau săvârșirii, la care trebuie să se raporteze aplicarea actului normativ de clemență - în speță Legea nr.137/1997 - este data actului de executare ce caracterizează latura obiectivă a infracțiunii, respectiv, până la 26 mai 1997 și nu data adoptării sau intrării în vigoare a legii.

³ Plenul Tribunalului Suprem, dec. de îndrumare nr.1/1987 în Repertoriu de practică judiciară în materie penală p.32.

APLICAREA PEDEPSEI COMPLIMENTARE A INTERZICERII UNOR DREPTURI ATUNCI CÂND S-A APLICAT PEDEAPSA PRINCIPALĂ A DETENȚIUNII PE VIAȚĂ

Adrian Luca

Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Galați

Prin sentința penală nr.2 din 12.01.1998, Tribunalul Brăila a dispus condamnarea inculpatului Ene Gabriel pentru săvârșirea infracțiunii de omor deosebit de grav, prevăzută de art.174 referitor art.175 lit.c și d și art.176 lit.c C.pen. la detențiune pe viață și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute de art.64 lit.a și b C.pen., pe o durată de 10 ani.

Curea de apel Galați, prin decizia 155 din 15.04.1998, pronunțată în dosarul nr.152/1998, a respins apelul inculpatului.

S-a exprimat opinia că hotărârile pronunțate sunt nelegale, deoarece pronunțându-se pedeapsa principală a detenției pe viață, nu se putea aplica pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute de art.64 lit.a și b C.pen.

Nu sunt de acord cu acest punct de vedere.

În conformitate cu dispozițiile art.176 C.pen., omorul deosebit de grav se pedepsește "cu detențiune pe viață sau cu închisoare de la 15 la 25 ani și interzicerea unor drepturi".

Interpretând acest text, rezultă că pedepsele prevăzute sunt:

- detențiune pe viață (sau)
- închisoare de la 15 la 25 de ani.

Și (în ambele ipoteze), interzicerea unor drepturi.

Cei ce susțin primul punct de vedere, consideră că interzicerea unor drepturi este prevăzută de text (și deci obligatoriu), numai atunci când se dispune aplicarea pedepsei principale a închisorii de la 15 la 25 ani.

Se argumentează că aceasta ar fi interpretarea corectă a textului, avându-se în vedere și faptul că "pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi poate fi aplicată dacă pedeapsa principală stabilită este închisoare de cel puțin 2 ani și instanța constată că, față de natura și gravitatea infracțiunii, împrejurările cauzei și persoana infractorului, această pedeapsă este necesară" – art.65 alin.1 C.pen.

Aplicându-se pedeapsa principală a detențiunii pe viață și nu închisoarea, se apreciază că nu este legal a se aplica pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi.

Combătând acest punct de vedere, rețin:

1. Regimul detențiunii pe viață, este reglementat prin articolul 54 C.pen. în sensul: "detențiunea pe viață se execută în penitenciare anume destinate pentru aceasta sau în secții speciale ale celorlalte penitenciare.

Regimul executării pedepsei detențiunii pe viață este reglementat în Legea pentru executarea pedepselor".

Profesorul Ion Oancea în lucrarea "Drept execuțional penal" la pagina 53, precizează:

"Condamnați la închisoare de lungă durată. Prima categorie de condamnați este cea care cuprinde condamnații de lungă durată și care execută pedeapsa în penitenciare speciale. Aici se cuprind grupele celor condamnați la detenție pe viață, a celor condamnați la 20 ani sau a celor de la 10 până la 20 ani".

De asemenea, la aceeași pagină din lucrarea citată, se precizează: "Explicația constă în aceea că cei condamnați la închisoare de lungă durată (pe viață ori închisoare de 20 ani ori mai mare)..."

La pagina 132, din aceeași lucrare, se precizează:

"Potrivit Legii 23/1969 (art.26) sunt considerați condamnați la închisoare de lungă durată: a) cei condamnați la detenție (închisoare) pe viață; b) cei condamnați la pedeapsa închisorii între 10 și 20 ani și c) cei condamnați la închisoare peste 20 ani".

2. Potrivit dispozițiilor art.555/1 C.pen.: "Cel condamnat la pedeapsa detențiunii pe viață poate fi liberat condiționat după executarea efectivă a 20 ani de detențiune, dacă ..".

Potrivit dispozițiilor art.66 C.pen. "Executarea pedepsei interzicerii unor drepturi începe după executarea pedepsei închisorii, după grațierea totalului sau a restului de pedeapsă, ori după prescripția executării pedepsei".

Având în vedere aceste argumente, apreciez că este illogic să se susțină că pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi prevăzută de art.53 pct.2 lit.a și art.64 și 65 C.pen., se aplică numai atunci când s-a dispus ca pedeapsa principală închisoarea de la 15 la 30 ani (art.53 pct.1 lit.b C.pen.) și nu și atunci când s-a dispus ca pedeapsă principală detențiunea pe viață, prevăzută de art.53 pct.1 lit.a C.pen.

APLICAREA PEDEPSEI COMPLIMENTARE A INTERZICERII UNOR DREPTURI ATUNCI CÂND S-A APLICAT PEDEAPSA PRINCIPALĂ A DETENȚIUNII PE VIAȚĂ

Radu Lupașcu

Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Galați

Tribunalul Vrancea, prin sentința penală nr.128 din 28 mai 1997 (nepublicată) l-a condamnat pe inculpatul S.F. la pedeapsa detențiunii pe viață și la pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute de art.64 lit. a și b C.pen. pe durata de 10 ani, pentru infracțiunea de omor deosebit de grav, prevăzută de art.174, 176 lit.a și d C.pen. și la 10 ani închisoare pentru infracțiunea de tâlhărie, prevăzută de art.211 alin.2 lit.d și f C.pen.

În baza art.33 și 34 lit.a C.pen. s-a dispus ca inculpatul să execute pedeapsa detențiunii pe viață și 10 ani interzicerea drepturilor prevăzute de art.64 lit.a și b C.pen.

În baza art.83 C.pen. s-a revocat suspendarea condiționată a executării pedepsei de 6 luni închisoare aplicată acestuia prin sentința penală nr.2341/1996 a Judecătorei Focșani.

Soluția pronunțată de Tribunalul Vrancea aduce în discuție unele chestiuni asupra cărora înțelegem să exprimăm punctul de vedere în rândurile ce urmează.

1. Prima chestiune pune în discuție legalitatea aplicării pedepsei complementare a interzicerii unor drepturi în situația când pedeapsa principală aplicată este detențiunea pe viață.

Credem că, sub acest aspect, soluția Tribunalului Vrancea nu corespunde prevederilor legii și susținem că atunci când pedeapsa principală aplicată este detențiunea pe viață nu este legal și natural posibilă aplicarea pedepsei complementare a interzicerii unor drepturi.

În susținerea acestui punct de vedere înțelegem să ne folosim de următoarele argumente:

a) Detențiunea pe viață ca pedeapsă principală este prevăzută doar pentru unele infracțiuni deosebit de grave și atunci numai alternativ cu pedeapsa închisorii în anumite limite.

Din examinarea tuturor textelor care incriminează faptele ce se pedepsesc și cu detențiunea pe viață, observăm că se folosește formularea „... se pedepsește cu detențiunea pe viață sau cu închisoare de la 15 la 25 ani și interzicerea unor drepturi”.

Prin urmare, în cazul pedepsei alternative a detențiunii pe viață nu este prevăzută și pedeapsa complementară a interzicerii unor

drepturi, așa cum este prevăzută pentru pedeapsa alternativă a închisorii pe timp limitat.

b) Potrivit art.65 alin.1 din C.pen., pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi poate fi aplicată numai dacă pedeapsa stabilită este închisoarea de cel puțin 2 ani (obligatoriu sau facultativ) ca atare, "per a contrario" nu va putea fi aplicată atunci când pedeapsa principală este detențiunea pe viață sau amenda.

c) Întrucât, potrivit art.66 C.pen., executarea pedepsei interzicerii totală sau a restului de pedeapsă ori după prescripția executării pedepsei închisorii, este evident că în cazul detențiunii pe viață nu va exista, în principiu, în timpul vieții condamnatului, un moment al executării acesteia, după care să poată începe, eventual, executarea pedepsei complementare.

Practic, executarea pedepsei detențiunii pe viață ia sfârșit la încetarea din viață a condamnatului (exceptând cazurile de liberare condiționată sau de înlocuire a ei cu pedeapsa închisorii pe timp limitat, în condițiile art.55-55¹ din C.pen.) situație care, firesc, exclude posibilitatea începerii executării, în continuare, a pedepsei complementare a interzicerii unor drepturi.

A fost normal și logic, prin urmare, să nu se prevadă în legea aplicabilitatea acestei pedepse complementare în cazul în care pedeapsa principală aplicată este detențiunea pe viață, pentru că ea nici nu avea cum să fie pusă în executare.

Conchidem la această primă problemă, arătând că apare nelegală soluția adoptată de Tribunalul Vrancea care, condamnându-l pe inculpat la pedeapsa detențiunii pe viață pentru infracțiunea de omor deosebit de grav, i-a aplicat, totodată, și pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi pe durata de 10 ani.

2. A doua chestiune se referă la situațiile când nu se poate aplica pedeapsa detențiunii pe viață, când aceasta se înlocuiește sau când este vorba de tentativa la o infracțiune ce se pedepsește cu detențiunea pe viață ori de recunoașterea circumstanțelor atenuante în cazul acestei pedepse.

a) Legea prevede o singură excepție, un singur caz de neaplicare a pedepsei detențiunii pe viață și anume aceluia care, la data pronunțării hotărârii de condamnare împlinise vârsta de 60 ani. (art.55 alin.1). În acest caz, în locul pedepsei detențiunii pe viață se aplică pedeapsa închisorii pe timp de 25 ani și pedeapsa interzicerii unor drepturi pe durata ei maximă (art.55 alin.1 teza a II-a C.pen.).

Aceasta înseamnă că în cazul infracțiunilor pentru care legea prevede pedepsele alternative ale detențiunii pe viață sau ale închisorii pe timp limitat, dacă au fost comise de o persoană care

împlinise vârsta de 60 ani până la pronunțarea hotărârii, pedeapsa alternativă a detențiunii pe viață nu se va putea aplica, în locul ei aplicându-se închisoarea pe 25 ani și pedeapsa interzicerii unor drepturi pe durata ei maximă.

Cu alte cuvinte, dacă în speță inculpatul ar fi împlinit vârsta de 60 ani anterior pronunțării hotărârii, pentru el pedepsele ce se puteau aplica erau fie închisoarea pe timp de 25 ani și pedeapsa interzicerii unor anumite drepturi pe durata ei maximă, fie închisoarea de la 15 la 25 ani și interzicerea unor drepturi.

Este, credem, printre puținele cazuri când ambele pedepse alternative sun închisoarea pentru că în restul situațiilor acestea sunt fie închisoarea sau amenda, fie detențiunea pe viață sau închisoarea pe timp limitat.

De asemenea, pare a fi unicul caz când pedeapsa este absolut determinată, prin indicarea unui quantum fix al pedepsei principale (25 ani) și a duratei maxime a pedepsei complementare a interzicerii unor drepturi (10 ani), instanța neavând de ales decât să aplice pedeapsa de 25 ani închisoare și interzicerea unor drepturi pe timp de 10 ani (situație similară cu cea a înlocuirii pedepsei detențiunii pe viață).

Ce se va întâmpla, însă, în cazul recunoașterii unor circumstanțe atenuante, al reținerii unor circumstanțe agravante sau a stării de recidivă? După care regula se va reduce sau spori pedeapsa fixă, de 25 ani, având în vedere că în codul nostru penal aceste reguli au în vedere situația pedepselor determinate printr-un minim și maxim special, în cadrul limitelor generale ale pedepselor?

În lipsa unor prevederi legale ar putea fi luată în considerare orice variantă, dar credem că cea mai apropiată de adevăr ar fi cea conform căreia, în cazul circumstanțelor atenuate pedeapsa de 25 ani să fie socotită ca reprezentând minimul special, care ar putea fi redusă până la cel mult o treime (conform art.76 alin.2 C.pen., având în vedere că doar în cazul categoriilor de infracțiuni acolo arătate este prevăzută și pedeapsa alternativă a detențiunii pe viață), iar în cazul circumstanțelor agravante sau a recidivei, aceeași pedeapsă, de 25 ani, să fie socotită ca reprezentând maximul special, care va putea fi sporită în condițiile art.78 și 39 C.pen., fără a se depăși maximul general al pedepsei închisorii.

Nu vedem o altă rezolvare a problemei în acest moment.

Mai este de observat că, spre deosebire de pedeapsa detențiunii pe viață, când legea nu prevede și pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi, atunci când în locul ei se aplică pedeapsa închisorii de 25 ani, legea a prevăzut și această

pedeapsă complementară pe durata ei maximă. Este și normal, pentru că în acest caz ne aflăm în fața unei pedepse cu închisoare, la care, potrivit textului art.55 alin.1 teza a 2-a C.pen., este obligatorie aplicarea și a pedepsei complementare respective, pe durata maximă.

b) Tot în lege este prevăzut un singur caz de înlocuire a pedepsei detențiunii pe viață, și anume în cazul în care cel condamnat la această pedeapsă a împlinit vârsta de 60 ani în timpul executării pedepsei, în situația dată detențiunea pe viață înlocuindu-se cu închisoarea pe timp de 25 ani.

Deci, spre deosebire de situația neaplicării detențiunii pe viață (ca urmare a faptului că până la data pronunțării hotărârii de condamnare inculpatul a împlinit vârsta de 60 ani) în cazul înlocuirii ei, aceasta a fost pronunțată și a rămas definitivă, dar în timpul executării ei cel condamnat a împlinit 60 ani, legea (art.55 alin.2 C.pen.) prevăzând că înlocuirea se face cu pedeapsa închisorii pe timp de 25 ani.

Observăm că, în acest caz, legiuitorul nu a mai prevăzut, alături de închisoarea pe timp de 25 ani, care a înlocuit pedeapsa detențiunii pe viață, și pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi, așa cum a făcut-o în cazul neaplicării pedepsei detențiunii pe viață.

O altă explicație nu poate fi, credem, decât că, spre deosebire de situația neaplicării pedepsei detențiunii pe viață, când de la început s-a avut în vedere pedeapsa închisorii de 25 ani și cea a interzicerii unor drepturi (și încă pe durata maximă) în cazul înlocuirii s-a pronunțat deja pedeapsa detențiunii pe viață, fără ca ea să se fi putut adăuga și pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi, pedeapsă care, în condițiile legii, se înlocuiește doar cu pedeapsa închisorii, pentru că pedeapsa complementară nu a existat și deci nu avea cu ce să fie înlocuită.

Credem, însă, că chiar dacă nu este prevăzută expres și pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi în acest caz, nimic nu va împiedica instanța să o aplice dacă va constata că, față de natura și gravitatea infracțiunii, împrejurările cauzei și persoana infractorului, această pedeapsă este necesară, avându-se în vedere regulile generale privitoare la aplicarea pedepsei interzicerii unor drepturi, prevăzute în art.65 C.pen.

În cazul înlocuirii pedepsei detențiunii pe viață cu pedeapsa închisorii pe timp de 25 ani nu-și găsesc locul discuțiile referitoare la circumstanțele atenuante sau agravate ori la starea de recidivă, întrucât cu prilejul înlocuirii nu mai are loc o nouă judecată în cadrul

căreia să se poată pune în discuție aceste cauze de atenuare sau de agravare a pedepsei, neavute în vedere inițial, singura operațiune pe care este chemată să o facă instanța fiind doar aceea de a înlocui pedeapsa detențiunii pe viață cu pedeapsa închisorii pe timp de 25 ani, dacă cel condamnat definitiv a împlinit ulterior vârsta de 60 ani.

c) În cazul când legea prevede pedeapsa detențiunii pe viață, dar infracțiunea a rămas în faza de tentativă, se va aplica pedeapsa închisorii de la 10 la 25 ani (art.21 alin.2 teza ultimă din C.pen.).

Întrucât, așa cum am mai spus, pedeapsa detențiunii pe viață este prevăzută întotdeauna alternativ cu pedeapsa închisorii de la 15 la 25 ani, în cazul tentativei vom avea, de asemenea, pedepse alternative doar cu închisoarea, în speță între 10 și 25 ani, alternativ cu închisoarea între 7 1/2 ani – 12 1/2 ani și interzicerea unor drepturi.

d) În sfârșit, când pentru infracțiunea săvârșită legea prevede pedeapsa detențiunii pe viață, dacă există circumstanțe atenuante, se aplică pedeapsa închisorii de la 10 la 25 ani (art.77 C.pen.).

Și în acest caz vom avea pedepse alternative cu închisoarea, respectiv cea între 10 și 25 ani (dacă s-a avut în vedere pedeapsa detențiunii pe viață) și cea între 5 și 12 1/2 ani (dacă s-a avut în vedere pedeapsa alternativă a închisorii).

Observăm că în cazul tentativei cât și al circumstanțelor atenuante legea nu prevede decât pedeapsa principală iar nu și cea complementară a interzicerii unor drepturi.

Explicația poate fi regăsită, credem în faptul că, dacă această pedeapsă complementară nu este prevăzută în cazul faptei consumate ori când nu s-au cunoscut circumstanțe atenuante și s-a aplicat pedeapsa detențiunii pe viață, cu atât nu se va mai putea prevedea aplicarea pedepsei complementare în situația când fapta a rămas în faza de tentativă ori când s-a recunoscut circumstanțe atenuante.

Ea va putea fi totuși aplicată în condițiile art.65 alin.1 C.pen.

3. Cum s-a arătat la început, instanța a revocat suspendarea condiționată a executării unei pedepse anterioare de 6 luni închisoare, în baza art.83 C.pen., întrucât noile infracțiuni au fost comise în cursul termenului de încercare, dar a omis (ori s-a ferit) să dispună executarea acesteia alături de pedeapsa detențiunii pe viață.

Desigur că, fiind îndeplinite toate condițiile prevăzute la articolul 83 alin.1 din Codul Penal, instanța era obligată să revoce suspendarea, (textul se referă la săvârșirea unei noi infracțiuni în cursul termenului de încercare și la pronunțarea unei condamnări definitive pentru ea, indiferent că este cu amendă, cu închisoare sau

cu detențiune pe viață) dar totodată trebuia să dispună executarea în întregime a pedepsei de 6 luni, care nu se contopea cu pedeapsa detențiunii pe viață.

Nu se poate susține, credem, că era fără nici un efect dispunerea executării acelei pedepse față de întinderea nelimitată a pedepsei detențiunii pe viață, întrucât, practic nimic nu împiedica executarea în prealabil a pedepsei de 6 luni închisoare și apoi începerea executării pedepsei detențiunii pe viață. În definitiv, este vorba de două pedepse principale diferite, una a închisorii, alta a detențiunii pe viață, care trebuie executate separat, având regimuri diferite de executare.

De aceea, credem că, revocând suspendarea condiționată a executării pedepsei de 6 luni închisoare, instanța trebuia să dispună, totodată, și executarea acesteia, separat de pedeapsa detențiunii pe viață.

Dacă nu s-ar prevedea așa, s-ar putea înțelege că pedeapsa de 6 luni a fost contopită în pedeapsa detențiunii pe viață ceea ce nu era cazul în speță, nefiind vorba de infracțiuni concurente.

Am socotit util să supunem dezbaterii cele câteva aspecte legate de pedeapsa detențiunii pe viață cu gândul că punctele de vedere susținute pot contribui la rezolvarea problemelor ce se pot ivi în practică, sau pot fi combătute argumentat, ideea fiind să se găsească soluțiile legale și optime de rezolvare.

REGLEMENTAREA PRIORITĂȚII DE DREAPTA ÎN LEGISLAȚIA RUTIERĂ

Ioan Amarie

Prim-procuror

Parchetul de pe lângă Judecătoria Dorohoi

La data de 8.08.1997, Poliția municipiului Dorohoi, a înaintat parchetului din aceeași localitate, dosarul penal 99/P/1997, cu propunerea de trimitere în judecată a învinuiților P.V. și A.D., pentru două infracțiuni de vătămare corporală din culpă prevăzute de articolul 184 alin.1-3 Cod penal.

Din probele administrate în cauză rezultă că, în după amiaza zilei de 14 decembrie 1995, în jurul orelor 14.00, autocamionul Roman 15-CJ-997, condus de învinuitul A.D. se deplasa pe DN 29 B, în direcția Dorohoi-Botoșani. În comuna Brănești, la Km 20 + 900m, A.D. a observat, că din dreapta sa, de pe un drum lateral, a pătruns, pe carosabilul drumului național, vehiculul cu tracțiune animală (sanie cu doi cai) condus de învinuitul P.V.

Pentru a evita coliziunea, învinuitul A.D. a virat stânga, intrând pe contrasens, după care a manevrat dreapta, pentru a se redresa și a reveni pe sensul său de rulare, întrucât pe contrasens se apropia autofurgoneta TV 14 F, cu număr de înmatriculare BT-01-BXA, condusă de C.C.

În încercarea de redresare pe sensul său de mers, autocamionul 15-CJ-997, a lovit cu partea laterală stânga spate autofurgoneta TV 14 F-BT-01-BXA, împrejurare în care oblonul din spate al autocamionului s-a desprins căzând peste partea superioară a autofurgonetei și accidentând părțile vătămate A.I. și A.L., care au avut nevoie de 20 și respectiv 40 zile îngrijiri medicale.

Prin ordonanța din 12 octombrie 1997 s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală a învinuiților, în baza articolului 249¹ raportat la articolul 10 lit. b¹ C. proc. pen.

Cea mai importantă dintre numeroasele probleme pe care le-a generat stabilirea vinovăției persoanelor implicate în accident, a fost cea referitoare la interpretarea dispozițiilor articolelor 15 din Decretul 328/1966, privind circulația pe drumurile publice și 33 din Regulamentul pentru aplicarea Decretului 328/1966, care stabilesc că, atunci când două vehicule se apropie simultan de o intersecție, venind de pe drumuri publice, pe care nu sunt instalate indicatoare de prioritate la intersecții, vehiculul ce vine dinspre dreapta are prioritate de trecere.

Așa cum s-a menționat, intersecția în care s-a produs coliziunea nu are instalate nici un fel de indicatoare. Pe de altă parte, nici la începutul și nici pe parcursul lor, cele două drumuri publice (DN 29 B și drumul comunal) nu au instalate indicatoare. În afara oricăror indicatoare, într-o intersecție, prioritatea de trecere aparține vehicului ce vine dinspre dreapta, deoarece atât în Decretul 328/1966, cât și în Regulamentul pentru aplicarea sa nu se face nici o distincție în ce privește acordarea priorității de trecere în raport de categoria de drum, toate drumurile fiind egale între ele.

Aceasta înseamnă, potrivit dispozițiilor legale la care m-am referit că, întotdeauna, când se intersectează un drum public național, cu un drum public lateral (cum este cel în speță) care nu sunt semnalizate, nici la începutul și nici pe parcursul lor, primul care trece să fie vehiculul ce vine dinspre dreapta. Or, este bine cunoscut faptul că un drum național se intersectează de-a lungul său cu numeroase drumuri publice laterale (aproximativ 40 pe traseul Dorohoi-Botoșani).

Dacă un conducător auto, ce se deplasează pe un drum național, ar fi obligat să acorde prioritate de dreapta, întotdeauna când se intersectează cu un drum public lateral, sau să fie obligat, potrivit articolului 49 litera a din H.G. nr.772/1996, privind aprobarea Regulamentului de aplicare a Decretului 328/1996, să reducă viteza până la limita evitării oricărui pericol, s-ar crea serioase dificultăți în desfășurarea normală a circulației pe drumurile publice.

În cauză s-au efectuat două expertize criminalistice de către Laboratorul central din cadrul Ministerului Justiției, în care, evident, cu încălcarea competenței, expertul a făcut aprecieri cu privire la vinovăția conducătorilor auto angajați în accident, ținând cont de categoria de drum, deși în legislația rutieră, nu se face o asemenea distincție.

Concluzionând, expertul apreciază că "se exclude posibilitatea ca un autovehicul care circulă pe drumul național să oprească pentru a permite trecerea unui vehicul de pe drumul comunal, chiar dacă nu sunt nici un fel de indicatoare nici pe drumul național, nici pe cel comunal". Această concluzie ni se pare logică, dat nici într-un caz bazată pe legislația rutieră, deoarece încalcă prevederile articolului 15 din Decretul 328/1966 și ale articolului 33 din regulamentul pentru aplicarea sa, care stabilesc prioritatea de trecere în intersecțiile nesemnalizate.

Problema de mai sus nu s-ar fi pus, dacă în aplicarea Decretului 328/1966 și regulamentul aprobat prin HCM 772/1966 organele de stat, care administrează drumurile publice, sau în

intersecție, indicatoare care să reglementeze acordarea priorității. Această lipsă a organelor de stat care administrează drumurile publice, este însă atât de frecventă, încât se impune să se stabilească reguli de circulație și în lipsa indicatoarelor, când drumurile publice sunt de categorii diferite.

Ce sugestii s-ar putea face pe această linie ?

- diferența de categorie de drum să fie un criteriu de acordare a priorității de trecere în intersecțiile de genul celei de mai sus

Legislația rutieră, deși nu face o clasificare a drumurilor publice, folosește noțiunile de autostradă (articolul 26 alin.2 din HCM 772/1966) drum național (articolul 39 litera e din HCM 772/1966) drum public modernizat (articolul 57 litera d din HCM 772/1966) drum public lateral (articolul 62 litera j din HCM 772/1966) străzi (articolul 87 litera c din HCM 772/1966) care, evident se diferențiază între ele, în raport de importanța lor.

Clasificarea drumurilor în raport de importanța lor, ar putea fi preluată de legislația rutieră din ordonanța 43, privind regimul juridic al drumurilor, publicată în Monitorul Oficial nr.221 din 29 august 1997, care, din punct de vedere funcțional și administrativ teritorial, în ordinea importanței, împarte drumurile publice în trei mari categorii:

- drum de interes național
- drum de interes județean
- drum de interes local

La rândul lor, aceste trei mari categorii de drumuri publice, sunt clasificate de Ministerul Transporturilor în subcategorii (de exemplu – drumuri de interes național pot fi autostrăzi, drumuri expres, drumuri naționale europene etc; drumurile de interes județean pot fi clasificate în raport de localitățile între care fac legătura, iar drumurile de interes local pot fi vicinale, străzi etc.).

Dacă în cadrul fiecăreia din cele trei mari categorii de căi de comunicații (național, județean, local) există posibilitatea să se facă oricând o confuzie între diferite subcategorii de drumuri, acestea fiind asemănătoare între ele, între cele trei mari categorii, este imposibil să se facă vreo confuzie, având în vedere că ele se diferențiază prin modul în care sunt proiectate, construite, modernizate, în raport de importanța lor.

Preluarea de către legislația rutieră, a clasificării drumurilor publice în cele trei mari categorii (naționale, județene, locale) și reglementarea priorității de trecere în intersecții și în raport de importanța drumurilor, ar putea fi o soluție de evitare a numeroase

complicații ivite în stabilirea vinovăției unor persoane implicate într-un accident de genul celui de mai sus.

- O altă soluție ar rezulta din dispozițiile articolului 15 din Decretul 328/1966 și ale articolului 17 din H.C.M. nr.772/1966, în sensul că orice conducător care se apropie de o intersecție a drumurilor publice, trebuie să-și mărească atenția pentru a evita orice accident. Pentru prevenirea pericolelor sau pentru a nu stânjeni circulația, conducătorii vehiculelor pot semnaliza sonor, cu luminile farurilor, sau cu brațul, fiind în același timp obligați să micșoreze viteza și să ia toate măsurile necesare pentru prevenirea accidentelor.

Dacă intersecția nu este dirijată, ambii conducători auto ar trebui, conform articolului 49 litera a din H.C.M. nr.772/1966, să reducă viteza de deplasare până la limita evitării oricărui pericol. Într-un asemenea caz, există posibilitatea ca ambii conducători auto să răspundă penal în cazul unui accident.

- O a treia soluție ar fi, ca în intersecțiile de drumuri nesemnalizate, nici la începutul, nici pe parcursul lor, să se aplice regula priorității de dreapta.

Evident, ultimele două soluții ar împiedica fluiditatea circulației, nefiind logic ca un conducător auto ce se deplasează cu un vehicul pe un drum de categorie superioară, să acorde prioritate de trecere în intersecție, unui conducător de vehicul ce se deplasează pe un drum de categorie inferioară.

Merită a fi subliniat că, deși în legislația rutieră a existat o preocupare constantă pe linia ocrotirii siguranței circulației, actualul proiect de lege avansat Parlamentului, nu are nici o soluție în reglementarea unor situații ca cea de mai sus.

VI VARIA

REGLEMENTAREA SUSPENDĂRII EXECUTĂRII PEDEPSEI ÎN NOUL COD PENAL FRANCEZ¹

Dr.Vasile Păvăleanu

Prim procuror adjunct

Parchetul de pe lângă Tribunalul Suceava

De la 1 martie 1994, în Franța a intrat în vigoare un nou cod penal adoptat prin Legea nr.92 – 683 din 22 iulie 1992², fiind aduse modificări și codului de procedură penală, aplicabile de la aceeași dată³.

Noile dispoziții penale vizează majoritatea instituțiilor, însă ne propunem să prezentăm numai dispozițiile privind suspendarea executării pedepsei, urmând ca în viitor să examinăm și alte prevederi ale noului cod penal francez, dar și din codul de procedură penală.

Prima putere care este dată judecătorului pentru stabilirea pedepsei este de a hotărî dacă pedeapsa pe care o va pronunța nu va fi executată imediat, ci, dimpotrivă, va suspenda executarea acesteia⁴. O astfel de posibilitate a fost recunoscută prin Legea Bérenger din 26 martie 1891, sub influența ideilor pozitivistice pentru a încuraja delincvenții primari considerați ca infractori de ocazie; aceste dispoziții au fost integrate apoi în articolele 734 la 737 din codul de procedură penală, iar prin Legea din 17 iulie 1970 și cea din 11 iulie 1975, s-a lărgit sfera lor de aplicare. Această reglementare a fost preluată de art.132 – 29 la 132 – 39 din noul cod penal.

Instituția suspendării a fost primită favorabil, mai ales pentru a se evita contactul condamnaților cu mediul din închisori; un nou domeniu fiind deschis prin codul de procedură penală, care prin

¹ Traducere după Georges Levasseur, ș.a., Droit pénal général et procédure pénale, Sirey, Paris, 1996, p.333 și urm.

² Yves Mayaud, Nouveau code pénal, Dalloz, Paris, 1993 – 1994.

³ Jean Pradel et Francis Casoria, Code de procédure pénale, Dalloz, Paris, 1994 – 1995.

⁴ Georges Levasseur, ș.a., op.cit., p.333.

art.783 la 744, a creat o nouă formă de suspendare cu punerea sub control sau la încercare.

Această formă este prevăzută, în prezent, în art.132-40 la 132-53 din noul cod penal. Ea a fost instituită prin preluarea din dreptul penal anglo-american, unde existau de mai mult timp măsuri de acest gen.

Sub influența ideilor Școlii denumită " Noua apărarea socială", au fost prevăzute măsuri de asistență și de sporire a acestora, ca o cale de a transpune, pentru majori, a regimului libertății supravegheate a minorilor.

Prin Legea din 10 mai 1983, s-a instituit în interes general, ce se aplică pe baza modelului controlului.

Cea de a treia formă a suspendării este astăzi reglementată prin art.132-54 la 132-57 din noul cod penal francez.

A. Suspendarea simplă

1. Domeniul de aplicare

Persoane fizice

Suspendarea simplă poate fi dispusă față de o persoană fizică, cu condiția ca inculpatul să nu fi fost condamnat, în curs de 5 ani anterior faptelor pentru care este urmărit, la pedeapsa reclusiunii sau închisorii pentru o crimă sau un delict de drept comun, așa cum se prevede în articolul 132-30 alin.1 din noul cod penal.⁵

Aceeași regulă se aplică și în materie contravențională (art.132-33 alin.1).

Persoane morale⁶

Dacă inculpatul este o persoană morală, suspendarea poate fi acordată numai dacă aceasta n-a fost condamnată, în 5 ani precedând faptele, la o amendă mai mare de 400.000 franci pentru o crimă sau un delict de drept comun (art.132-30 alin.2). În materie contravențională condamnarea anterioară nu trebuie să depășească 100.000 franci (art.132-33 alin.2).

2. Condițiile privind condamnarea pronunțată

Suspendarea poate fi acordată pentru condamnări la închisoare cu condiția ca acestea să nu depășească 5 ani, De asemenea, aceasta poate fi acordată pentru pedepse privative sau

⁵ Precizăm că noul cod penal francez, prin articolul 111-1 a menținut clasificarea infracțiunilor după gravitatea lor în crime, delictes și contravenții, care nu se regăsește în codul penal român din 1968.

⁶ Noul cod penal francez a consacrat responsabilitatea penală a persoanelor morale (juridice), cu excluderea statutului, prin art. 121-4 la 121-7.

res restrictive de drepturi menționate în art.131-6 din noul cod penal, atunci când acestea sunt pronunțate cu titlu de pedepse principale, cu excepția confiscării prevăzute de art.131-6.

În materia contravențiilor de clasa a 5^a, pedepsele privative sau restrictive de drepturi prevăzute în art.131-14 sunt de asemenea, susceptibile de suspendare, cu excepția confiscărilor.

Suspendarea poate fi acordată, de asemenea, pedepselor complementare prevăzute în art.131-10, în același condiții, cu excepția confiscării, închiderii stabilimentului și afișării (art.132-31 alin.1). În materia contravențiilor de clasa a 5^a, se poate acorda suspendarea, dacă pedepsele complementare pronunțate cu titlu de pedeapsă principală sunt: suspendarea permisului de conducere, interdicția de a purta sau deține o armă sau retragerea permisului de vânătoare și interdicția de a se emite cecuri sau amendă (art.132-34 alin.1).

Totuși, dacă inculpatul a fost deja condamnat, în termenul de 5 ani precedând faptele, la o pedeapsă principală alta decât cele privative de libertate, suspendarea va putea fi acordată numai dacă pedeapsa pronunțată în cauză este pedeapsa închisorii (art.132-31 alin.2).

Pentru persoanele morale, suspendarea simplă este aplicabilă condamnărilor la amendă sau la următoarele pedepse: interdicția de a exercita una sau mai multe activități comerciale, cu excluderea piețelor publice, interdicția de a face apel la economie, interdicția de a emite cecuri sau de a utiliza cărți de plată prevăzute prin art.131-42 la 131-43).

3. Forme de acordare a suspendării simple

Instanța de judecată este în drept să aprecieze dacă este cazul de a acorda suspendarea unui anumit delincvent care îndeplinește condițiile impuse de lege. Dacă instanța a acordat suspendarea art.139-29 din noul cod penal, impune președintelui de a adresa un avertisment condamnatului interesat, atunci când acesta este prezent. El trebuie atenționat asupra consecințelor pe care le va antrena o condamnare ulterioară pentru o nouă infracțiune care va fi comisă în termenul de 5 ani, dacă suspendarea a fost dispusă pentru o pedeapsă aplicată pentru o crimă sau un delict, sau în termen de 2 ani dacă condamnarea privește o contravenție.

4. Efectele suspendării simple

Pedeapsa însoțită de suspendarea simplă este o condamnare penală cu executarea esențialmente condiționată, care va fi ștearsă la expirarea termenului de încercare fără incidente.

Aceasta este înscrisă în cazierul judiciar și eventual în buletin și antrenează interzicerea drepturilor stabilite în procedura penală prevăzută prin art.141 a Legii din 4 ianuarie 1993.

Suspendarea executării pedepsei principale nu împiedică executarea pedepselor complementare pronunțate, decât dacă acestea din urmă n-au fost pronunțate cu titlu de substitut al închisorii și dacă judecătorul nu le-a suspendat, în măsura în care legea permite. De asemenea, este posibil ca pedepsele complementare care n-au început a se aplica decât după executarea pedepsei principale, antrenează aplicarea imediată a interdicției de ședere (art.131-32).

Executarea pedepsei pronunțate este esențialmente condiționată

După Legea din 17 iulie 1970, instanțele pot să nu acorde decât o suspendare parțială, situație în care hotărârea în care este întinderea pedepsei a cărei executare va fi suspendată. În acest caz numai executarea acestei părți a pedepsei este condiționată. În cazul suspendării totale, executarea întregii pedepse pronunțate se găsește sub o condiție suspensivă.

Această condiție suspensivă impune ca cel condamnat să nu aibă o conduită necorespunzătoare ulterior, dar această conduită nu poate consta decât în săvârșirea unei crime sau delict, urmată de o nouă condamnare fără suspendare la o pedeapsă privativă de libertate (art.132-35).

Dacă această condiție este încălcată în 5 ani, care urmează condamnarea cu suspendare, pedeapsa însoțită de suspendare devine executorie și suspendarea trebuie revocată. Condiția este aceeași pentru persoanele fizice și pentru persoanele morale (art.132-36 alin.2). Termenul este redus la 2 ani dacă pedeapsa însoțită de suspendare este o contravenție, dar în acest caz o simplă contravenție de clasa a 5^a este suficientă pentru a revoca suspendarea dacă aceasta dă loc unei condamnări fără suspendare (art.132-37).

Dacă suspendarea însoțește o pedeapsă, oricare alta decât închisoarea sau reclusiune, orice nouă condamnare a unei persoane fizice sau morale la o pedeapsă alta decât închisoarea sau reclusiunea în termenul menționat se va revoca pedeapsa care beneficiază de suspendare (art.132-36 alin.2).

Totuși, după Legea din 11 iulie 1975, revocarea suspendării a încetat a se face automat, cum era până la această dată. În acest sens, instanța care se pronunță asupra noii infracțiuni poate hotărî printr-o decizie specială și motivată, că pedeapsa pe care o va

pronunța nu va atrage revocarea suspendării anterioare acordată sau nu va antrena decât o revocare parțială, pentru o durată pe care o va determina (art.132-38 alin.2).

Dacă mai multe condamnări anterioare însoțite de suspendare riscă a fi revocate, instanța poate limita revocarea uneia sau mai multora din suspendările anterioare (art.132-38 alin.2).

Bineînțeles, atunci când instanța de judecată n-a statuat expres asupra dispensei de revocare, condamnatul poate cere ulterior să beneficieze de această dispensă. Cererea sa se va introduce și va fi judecată conform procedurii prevăzute prin art.702-1 și 703 din Codul de procedură penală.

Dacă, dimpotrivă, termenul de încercare s-a împlinit în condiții satisfăcătoare, condamnarea cu suspendare nu va fi niciodată executată și va fi considerată ca inexistentă (art.132-35 și 132-37). Ea va dispărea din cazierul judiciar dacă a fost înscrisă și nu va mai împiedica o altă suspendare simplă pentru o nouă infracțiune comisă după expirarea termenului de încercare.

Orice condamnare însoțită de o suspendare parțială se consideră inexistentă în totalitate și nici o compensare nu se va acorda condamnatului pentru partea neînsoțită de suspendare, pe care a executat-o; ceea ce trebuie a se executa rămâne exigibil, spre exemplu, dacă este vorba de amendă sau de zile amendă (art.132-39).

5. Evaluare

Instituția suspendării simple a dat rezultate bune. Foarte puține suspendări au fost revocate (10%); este adevărat că multe condamnări cu suspendare au fost amnistiate înainte ca termenul de încercare să se fi împlinit și că tribunalele au ezitat să aplice pedepse cu închisoarea pentru a evita revocarea unei pedepse mai mari pronunțate cu suspendarea.

Reformele intervenite în anul 1975 au redus frecvența revocărilor pentru că judecătorii au admis posibilitatea ca pentru pedeapsa privativă de libertate pe care au pronunțat-o cu executarea, să decidă printr-o decizie specială și motivată că această pedeapsă nu va revoca suspendarea acordată anterior.

B. Suspendarea cu punerea sub control sau la încercare

1. Suspendarea cu punerea sub control este mai amplă decât suspendarea simplă, în sensul că numeroase persoane care n-au putut beneficia de această, poate cere să i se aplice cealaltă. Ea nu se va aplica totuși decât pedepselor cu închisoarea corecțională care nu depășește 5 ani (art.132-41 alin.1 Cod penal), iar nu și

pedepselor cu amendă sau cu muncă în interes general, ca în cazul suspendării simple.

Este însă posibil a se aplica această suspendare pentru pedeapsa închisorii aplicată pentru o crimă dacă Curtea cu Juri a decis în acest sens (art.132-18). Orice judecător care poate pronunța pedepse cu închisoarea corecțională poate însoți pedeapsa cu suspendare prin punere sub control.

Suspendarea cu punerea sub control nu este aplicabilă decât condamnărilor pronunțate pentru crime sau delictе de drept comun (art.132-41).

Nu se aplică în materie contravențională decât pentru cele de clasa a 5^a.

Suspendarea cu punerea sub control poate fi parțială și privește numai o parte din pedeapsa pronunțată, cealaltă parte se execută imediat. (art.132-42).

Delincvenții care pot beneficia de această instituție sunt mai mulți. În sfârșit, nici o condiție decât cele menționate nu poate fi impusă pentru acordarea suspendării cu punere sub control. Aceasta poate fi deci acordată în raport de antecedentele delincventului și numai atunci când judecătorul consideră oportună o asemenea măsură. Rezultă că pedepsele însoțite de suspendarea cu punere sub control nu antrenează revocarea suspendării simple acordate anterior.

2.Hotărârea de suspendare cu punere sub control

Instanța stabilește dacă suspendarea acordată este toatală sau parțială, iar în ultimul caz stabilește durata părții din pedeapsa închisorii care va fi executată imediat (art.132-42 alin.2).

Tribunalul trebuie să stabilească durata controlului : aceasta nu poate fi mai mică de 18 luni, nici depăși 3 ani (art.132-42 alin.1).

După Legea din 11 iulie 1975 instanța de judecată care dispun suspendarea cu punerea sub control poate stabili că hotărârea sa poate fi executorie în mod provizoriu (art.132-41).

Președintele instanței trebuie să aducă la cunoștința condamnatului efectele acordării suspendării cu punere sub control, să-l informeze despre sancțiunile de care va fi pasibil dacă se va sustrage măsurilor dispuse și de posibilitatea de a se declara condamnarea sa inexistentă în cazul adoptării unei conduite satisfăcătoare (art.132-40).

Instanța trebuie să stabilească modalitățile de control. Într-adevăr suspendarea cu punerea sub control este mai simplă decât suspendarea simplă. Dacă instanța stabilește că cel vinovat îndeplinește condițiile prevăzute de lege, trebuie să stabilească două

feluri de măsuri: unele sunt de ordin general și se aplică automat la toate situațiile avute în vedere iar altele au un caracter individual pe care instanța de judecată le impune dacă le consideră necesare.

3. Efectele suspendării cu punere sub control

Executarea pedepsei privative de libertate este suspendată cel puțin pe durata pentru care instanța a dispus suspendarea, însă pedepsele accesorii și incapacitățile atașate condamnării se execută (art.746 alin. Din codul de procedură penală). Ele încetează dacă condamnarea devine inexistentă.

Controlul de desfășoară cu unele obligații de ordin general, dar altele au un caracter individual pe care instanța de judecată le impune în măsura în care le consideră necesare.

Controlul se exercită sub îndrumarea judecătorului de aplicare a pedepselor , care este ajutat de un comitet de supraveghere.

Fiecare condamnat este luat în supraveghere de un delegat sau de un agent desemnat de judecătorul de aplicare a pedepselor, care urmărește conduita și evoluția acestuia. Comitetul primește instrucțiuni din partea judecătorului de aplicare a pedepselor, care îi verifică activitatea și modul de utilizare a fondurilor repartizate. El poate fi condus, în raport de misiunea încredințată, de un director sau un șef al serviciului de îndrumare, care acționează în baza instrucțiunilor judecătorului de aplicare a pedepselor.

Agentul de supraveghere verifică dacă condamnatul se supune măsurilor de control și respectă obligațiile stabilite. El transmite judecătorului de aplicare a pedepselor toate informațiile despre conduita condamnatului necesare pentru modificarea măsurilor de control și adaptării în raport de situația concretă a fiecărui delincvent.

Judecătorul de aplicare a pedepselor poate modifica, într-un sens sau altul obligațiile individuale pozitive sau negative pe care le-a stabilit tribunalul, în raport de conduita celui condamnat.

Atunci când se adaugă noi obligații individuale, condamnatul poate ataca decizia la tribunalul corecțional. Judecătorul de aplicare a pedepselor poate dispune să-i fie adus pe cale coercitivă condamnatul care nu răspunde la chemările sale. După 1 an, judecătorul de aplicare a pedepselor poate sesiza instanța de judecată pentru a se pronunța, chiar înainte de expirarea termenului stabilit, asupra reclasării condamnatului care s-a remarcat în mod deosebit, situație în care condamnarea poate fi socotită inexistentă.

Această decizie este supusă apelului Ministerului Public și celui interesat, care poate sesiza această instanță.

Dimpotrivă, atunci când condamnatul nu-și îndeplinește obligațiile ce i-au fost stabilite, judecătorul de aplicare a pedepselor, dacă nu constată o ameliorare, poate cere tribunalului să dispună punerea imediat în executare a pedepsei, în același sens putând acționa și ministerul public.

În acest caz, judecătorul de aplicare a pedepselor îl poate încarcera pe condamnat după ascultarea sa, iar tribunalul corecțional trebuie sesizat în 5 zile de la emiterea mandatului.

Atunci când s-a comis o infracțiune, tribunalul are posibilitatea de apreciere dacă este cazul de a dispune sau nu revocarea. El poate menține controlul în curs fără modificare, prelungind până la 3 ani durata stabilită inițial; să adauge noi obligații individuale, să dispună executarea parțială a pedepsei, măsură ce nu poate interveni decât o singură dată, sau să dispună executarea integrală a pedepsei.

Dacă decizia de executare integrală revocă o suspendare dispusă anterior, pedeapsa trebuie executată cu prioritate.

Dacă a fost comisă o nouă infracțiune în cursul termenului de încercare, însă după ce condamnarea cu suspendare a dobândit caracter definitiv (art.132-48), instanța care va pronunța o pedeapsă criminală sau corecțională cu închisoarea va putea dispune după luarea avizului judecătorului de executare a pedepselor, revocarea în totalitate sau în parte a unei sau a mai multor suspendări acordate anterior. Însă instanța se poate limita, dacă consideră util, să prelungească termenul de încercare sau să adauge noi obligații.

Dacă tribunalul pronunță revocarea pedepsei sau a pedepselor însoțite de suspendare – aceasta se execută cu prioritate, fără a se putea contopi între ele sau cu ultima pedeapsă pronunțată. În cazul unei succesiuni de mai multe pedepse pronunțate cu beneficiul suspendării cu punere sub control, în principiu, acestea trebuie executate în totalitate, în măsura în care instanța ce pronunță revocarea nu dispune că executarea nu va fi decât parțială (art.132-5).

Potrivit art.132-52 din noul Cod penal, când termenul stabilit pentru încercare a expirat fără a se dispune revocarea, condamnarea însoțită de suspendare cu punere sub control se consideră inexistentă. Dacă instanța nu a dispus suspendarea cu punere sub control decât numai pentru o parte a condamnării la închisoare, aceasta se consideră inexistentă în totalitatea sa la expirarea termenului de încercare, fără să se fi dispus revocarea totală a suspendării (art.132-52 alin.2).

În situația în care condamnarea însoțită de suspendarea cu punerea sub control a intervenit după o condamnare precedentă, pronunțată sub același beneficiu, și cea ulterioară s-a fost revocată, cele două condamnări sunt considerate inexistente la expirarea termenului de încercare pentru a doua (art.132-53).

C. Suspendarea însoțită de obligația de a desfășura o muncă de interes general

Munca de interes general, instituită prin Legea din 10 iunie 1983, este prevăzută în art.131-3, 4 la 131-22 și următoarele din noul cod penal. Ea este folosită fie cu titlu de pedeapsă principală, fie ca o varietate a suspendării cu punerea sub control.

Această ultimă formă este prevăzută în art 132-54 la 132-57. Instanța de judecată pronunță o pedeapsă cu suspendarea sub control, însă termenul de încercare în cursul căruia trebuie a fi executată munca în interes general nu poate depăși 18 luni (art.131-22).

Această măsură nu poate fi dispusă decât în prezența condamnatului și cu acordul său (art.132-54). Atunci când printr-o decizie definitivă s-a pronunțat pedeapsa închisorii de 6 luni, condamnatul poate cere ca această pedeapsă să fie suspendată cu obligația de a presta o muncă de interes general (art.132-57).

În cursul termenului stabilit, condamnatul trebuie să îndeplinească toate măsurile dispuse pentru cei puși sub control, însă obligația sa principală este de a presta o muncă de interes general, care i-a fost stabilită (art.132-54).

Modalitățile acestei ultime obligații sunt stabilite de judecătorul de aplicare a pedepselor. Condamnatul trebuie supus la un examen medical pentru a se stabili dacă nu suferă de boli grave și dacă este apt pentru munca ce urmează să o presteze.

Instanța îi va putea impune una sau mai multe obligații individuale prevăzute de art.132-45. Aceste obligații nu se impun decât dacă numărul de ore de muncă în interes general, stabilit de instanță nu a fost realizat.

Dacă acest număr va fi atins, chiar dacă durata stabilită pentru executarea orelor de muncă nu s-a scurs, condamnarea însoțită de suspendarea provizorie cu obligația de a executa o muncă de interes general va fi considerată inexistentă (art.132-45 alin.3).

Se constată deci că în ipoteza suspendării cu punere sub control, cu obligația de a executa o muncă de interes general, înlăturarea condamnării pronunțate intervenite mult mai repede decât în cazul suspendării simple sau cu punerea sub control. Dacă

condamnatul nu-și îndeplinește obligațiile, judecătorul de aplicare a pedepselor poate dispune înlăturarea cu o măsură coercitivă.

Condamnatul beneficiar al suspendării însoțită de obligația de a executa o muncă de interes general este supus prevederilor dreptului muncii (art.131-23) și statul este responsabil pentru prejudiciile pe care le poate produce cu această ocazie (art.131-24).

Față de minori, funcțiile judecătorului de aplicare a pedepselor sunt îndeplinite de judecătorul de minori. Muncile trebuie să fie adaptate minorilor și să prezinte un caracter formativ sau de natură a favoriza reinsertia tinerilor condamnați.

Din prezentarea noilor dispoziții penale franceze în domeniul suspendării executării pedepsei, în cele trei modalități, rezultă că legiuitorul francez a adoptat o paletă diversificată în ce privește executarea pedepsei fără privare de libertate.

Și ceea ce este și mai important de reținut este posibilitatea oferită judecătorului francez în ce privește acordarea suspendării pedepsei și a revocării acestui beneficiu în cazul încălcării obligațiilor stabilite.

Acum când specialiștii români lucrează la o nouă legislație penală și în perspectiva armonizării acestei cu rigorile legislației europene, propunem a se realiza o reglementare mai elastică a instituției suspendării condiționate a executării pedepsei, încât judecătorul să aibă posibilitatea să aplice aceste dispoziții atunci când apreciază că sunt oportune și să se renunțe la plafonul de 12 ani prevăzut de art.1 alin.3 și 86/1 alin.3 din Codul penal, care în prezent duce la soluții extreme, ori dispune pedepse cu executare în regim de penitenciar sau se aplică prevederile art.18/1 Cod penal, pentru fapte care prezintă un grad sporit de pericol social.

Dacă se menține un plafon atunci acesta trebuie să se ridice la 15 ani, iar pentru minori să se prevadă în mod expres ce limite împiedică aplicarea suspendării executării pedepsei.

STABILIREA INDEMNIZAȚIILOR PENTRU ASIGURĂRI SOCIALE ȘI CONCEDII DE ODIHNĂ A PROCURORILOR

Ion Dumitru

1. Modul de acordare a ajutoarelor materiale pentru incapacitate temporară de muncă este reglementat în Hotărârea Guvernului nr.880/1965 privind acordarea de ajutoare materiale în cadrul asigurărilor sociale de stat¹.

Potrivit art.21 alin.1, astfel cum a fost modificat prin Legea nr.49/1992 pentru modificarea și completarea unor reglementări din legislația de asigurări sociale², " Pentru calcularea indemnizațiilor de asigurări sociale se iau în considerare salariul de bază din luna în care s-a acordat concediul medical, la care se adaugă:

- sporul de vechime în muncă;
- sporul pentru lucrul în subteran și pe platformele marine de foraj și extracție;
- indemnizația de zbor;
- sporul pentru condiții grele de muncă;
- sporul pentru lucrul sistematic peste programul normal;
- sporul pentru exercitarea unei funcții suplimentare;
- sporul pentru condiții nocive și periculoase;
- alte sporuri cu caracter permanent prevăzute în contractele de muncă, potrivit legii" (s.n.).

Din cuprinsul art.21 alin.1 rezultă, fără echivoc că, în afara salariului de bază și a sporurilor expres prevăzute în acest articol, calcularea indemnizațiilor de asigurări sociale se va face și în raport de alte sporuri cu caracter permanent prevăzute în contractele individuale de muncă, potrivit legii.

Forma scrisă a contractului de muncă nu reprezintă o condiție de validitate (ad validitatem), ci una de probă (ad probationem)³.

¹ Publicată în Buletinul Oficial, Partea I, nr.33 din 21 august 1965

² Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.107 din 26 mai 1992

³ A se vedea S.Ghimpu, A.Țiclea, Dreptul muncii, Casa de editură și presă " Șansa" S.R.L., București, 1995, p.195; I.T.Ștefănescu, Dreptul muncii, Editura Didactică și Pedagogică, R.A. București, 1996, p.36

“ ...deși contractul individual de muncă este încheiat, de regulă, pe durată nedeterminată, el este susceptibil periodic (anual sau chiar trimestrial) să se modifice ori să se completeze, în funcție de stipulațiile înscrise în contractul colectiv de muncă, încheiat la nivelul unității, și de dispozițiile hotărârilor Guvernului de indexare sau compensare a salariilor, ori de fixare a salariului minim brut pe țară⁴, precum și de alte prevederi referitoare la drepturile salariale prevăzute în diferite acte normative, adoptate ulterior încheierii contractului individual de muncă.

Modificările contractului de muncă referitoare la noile drepturi salariale se fac, de regulă, de către angajator prin decizii (ordine etc.) și se aduc la cunoștința salariatului, prin comunicări scrise.

În consecință, cum sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică de 50% la salariul de bază brut este prevăzut în art.42¹ din Legea nr.50/1996⁵ (articol introdus prin Ordonanța Guvernului nr.9/1997⁶) și are caracter permanent, fiind trecut în contractul individual de muncă, înseamnă că acest spor, potrivit art.21 alin.1 din Hotărârea Guvernului nr.880/1965, trebuie să fie luat în calcul la stabilirea indemnizației de asigurări sociale.

2. În art.7 lit.b) din Legea nr.6/1992 privind concediul de odihnă și alte condiții ale salariaților⁷ se precizează următoarele:

“ Regulile privind durata concediului de odihnă, inclusiv a concediului de odihnă suplimentar, cuantumul indemnizației cuvenite, programarea, efectuarea, întreruperea și amânarea concediului de odihnă, precum și compensarea în bani a concediului neefectuat se stabilesc, în limitele și cu respectarea dispozițiilor prezentei legi, prin:

...

b. regulamente, pentru salariații din justiție, procuratură și alte organe de stat” (s.n.).

Potrivit art.3 din aceeași lege, “ Pe durata concediului de odihnă, salariații au dreptul la o indemnizație care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, sporul de vechime și indemnizația pentru funcția de conducere, luate împreună” (s.n.).

⁴ A se vedea S.Ghimpu, A.Țiclea, op.cit, p.188

⁵ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.130 din 24 iunie 1996

⁶ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.177 din 30 iulie 1997

⁷ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.16 din 10 februarie 1992

Din cuprinsul prevederilor legale mai sus-menționate rezultă, fără putință de tăgadă, că pentru salariații din Ministerul Public, regulile privitoare la concediul de odihnă, inclusiv cuantumul indemnizației cuvenite, se stabilesc prin regulament, însă numai “ în limitele și cu respectarea dispozițiilor” din Legea nr.6/1992.

Cum în art.3 din Legea privind concediul de odihnă și alte concedii ale salariaților este prevăzută regula potrivit căreia indemnizația pentru concediul de odihnă, “ nu poate fi mai mică decât salariul de bază, sporul de vechime și indemnizația pentru funcția de conducere, luate împreună”, înseamnă că Regulamentul nu poate cuprinde reglementări potrivit cărora cuantumul indemnizației pentru concediul de odihnă să fie mai mic decât cel prevăzut în art.3, însă poate cuprinde reglementări conform cărora cuantumul indemnizației poate fi mai mare.

Prin Ordinul nr.4 din 31 martie 1992 al procurorului general (completat prin Ordinul nr.9 din 10 iulie 1992 și modificat prin Ordinul nr.13 din 21 iunie 1993) s-a aprobat Regulamentul privind concediul de odihnă și alte concedii ale salariaților din procuratură.

În alin.1 al art.7 se prevede că, “ Pe durata concediului de odihnă salariații au dreptul la o indemnizație care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, sporul de vechime și, după caz, indemnizația de conducere și alte venituri, luate împreună”, iar alin.(2) al aceluiași articol se precizează că, “ Pentru stabilirea indemnizației de concediu, totalul veniturilor brute (salariul de bază, indemnizația de conducere, sporul de vechime și alte venituri) , din perioada în care se efectuează concediul de odihnă, se împarte la numărul de zile lucrătoare și se obține venitul mediu brut pe zi, care se înmulțește cu numărul zilelor de concediu la care are dreptul salariatul;...”

Din textele mai sus-menționate rezultă că indemnizația de concediu se alculează în raport de totalul veniturilor brute, în care se includ, printre altele, în afară de salariul de bază, și sporurile, inclusiv sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică “ de 50% la salariul de bază brut lunar”.

Prevederile art.7 alin.1) și 2) din Regulament sunt în acord deplin cu dispozițiile art.7 raportat la art.3 din Legea nr.6/1992, întrucât conform acestor prevederi cuantumul indemnizației de concediu de odihnă nu poate fi mai mic decât salariul de bază, sporul de vechime și indemnizația pentru funcția de conducere.

Deci, sporul pentru risc și suprasolicitare neuropsihică de 50% din salariul de bază brut lunar trebuie să fie luat în calcul la stabilirea indemnizației pentru concediu de odihnă.

În concluzie, sporul de risc și suprasolicitare neuropsihică de 50% din salariul de bază brut lunar va fi luat în calcul atât la stabilirea indemnizației pentru asigurări sociale, cât și a indemnizației pentru concediu de odihnă.

COMPENSAREA ÎN BANI A CONCEDIULUI DE ODIHNĂ NEEFECTUAT DE CĂTRE PERSONALUL DIN UNITĂȚILE MINISTERULUI PUBLIC

Ion Dumitru

Actul normativ care cuprinde principiile referitoare la concediul de odihnă este Legea nr.6/1992 privind concediul de odihnă și alte concedii ale salariaților¹.

În art.7 lit.b) din această lege se precizează următoarele:

“ Regulile privind durata concediului de odihnă, inclusiv a concediului de odihnă suplimentar, cuantumului indemnizației cuvenite, programarea, efectuarea, întreruperea și amânarea concediului de odihnă, precum și compensarea în bani a concediului neefectuat se stabilesc în limitele și cu respectarea dispozițiilor prezentei legi, prin:

...

b) regulamente, pentru salariații din justiție, procuratură și alte organe de stat” (s.n.).

Din cuprinsul prevederilor legale mai sus-menționate rezultă, fără putință de tăgadă, că pentru salariații din Ministerul Public regulile privitoare la concediul de odihnă, inclusiv compensarea în bani a concediului neefectuat, se stabilesc prin regulament, însă numai “în limitele și cu respectarea dispozițiilor” din Legea nr.6/1992.

Unicele norme referitoare la efectuarea, programarea și compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat sunt reglementate în art.5 din legea mai sus-menționată, astfel:

“ (1) Regulile privind efectuarea concediului de odihnă și compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat se stabilesc prin contractele colective de muncă.

(2) Programarea efectuării concediului de odihnă se stabilește anual, de conducerea unității, împreună cu reprezentanții sindicatelor sau, după caz, ai salariaților.

(3) Compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat este permisă doar în cazurile în care:

a) contractul de muncă al salariatului a încetat;

b) salariatul este chemat pentru îndeplinirea serviciului militar;

¹ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.16 din 10 februarie 1992

c) este prevăzută în mod expres într-o lege specială" (s.n.).

În consecință, dispozițiile mai sus-menționate, potrivit art.7 lit.b) trebuiau respectate la stabilirea prin regulament a regulilor privind programarea, efectuarea și compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat de către salariații din Ministerul Public.

Prin Ordinul nr.4 din 31 martie 1992 al procurorului general (completat prin Ordinul nr.9 din 10 iulie 1992 și modificat prin Ordinul nr.13 din 21 iunie 1993) s-a aprobat Regulamentul privind concediul de odihnă și alte concedii ale salariaților din procuratură.

Examinând cuprinsul regulamentului mai sus-menționat, constatăm că prevederile art.5 din Legea nr.6/1992 au fost respectate întocmai, fiind reproduse în conținutul acestuia.

Astfel, în art.9 alin.1 din Regulament se prevede că, " Programarea concediilor de odihnă se face la sfârșitul anului, pentru anul următor, de către conducerea unității, de acord cu salariații...", iar în art.16 alin.1 se stipulează următoarele: " Compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat este permisă numai în cazurile în care :

a) contractul de muncă al salariatului a încetat înainte ca el să fi efectuat concediul...

b) salariatul este chemat pentru îndeplinirea serviciului militar în termen...

c) este prevăzută în mod expres într-o lege specială" (s.n.).

Modul de compensare în bani a concediului de odihnă neefectuat, în situația în care contractul de muncă a încetat, este reglementat expres în art.16 alin.1 lit.a), după cum urmează: " compensația bănească se acordă proporțional cu perioada cuprinsă între începutul anului calendaristic și data încetării contractului de muncă; dacă salariatul nu a beneficiat de concediu de odihnă pentru anul precedent, i se va compensa în bani și concediul convenit pentru acel an; în situația în care după efectuarea concediului de odihnă contractul de muncă încetează, salariatul este obligat să restituie cota-parte din indemnizația de concediu primită, aferentă perioadei nelucrate din anul pentru care i s-a acordat acel concediu" (s.n.).

Din cuprinsul art.16 alin.1 lit.a) rezultă, fără echivoc, că au dreptul la compensația bănească salariații cărora le-a încetat contractul de muncă, cu condiția să nu fi efectuat concediul de odihnă în anul calendaristic respectiv. Compensația bănească se acordă pentru perioada cuprinsă între "începutul anului calendaristic și data încetării contractului de muncă".

De asemenea, au dreptul la compensația bănească, pentru anul precedent, salariații care " nu au beneficiat de concediu de odihnă".

Sensul exact al sintagmei " nu au beneficiat de concediul de odihnă", în anul precedent rezultă din cuprinsul Regulamentului emis de procurorul general.

Potrivit art.8 alin.(1), " Conducerea unității are obligația să ia măsurile necesare pentru ca salariații să efectueze, în fiecare an calendaristic, concediile de odihnă la care au dreptul", iar conform art.9 alin.(1) teza 1, " Programarea concediilor de odihnă se face la sfârșitul anului, pentru anul următor, de către conducerea unității, de acord cu salariații".

În art.10 alin.(1) sunt prevăzute cazurile de modificare a programării concediului de odihnă, la cererea salariatului, iar în art.11 alin.1 și 2 sunt prevăzute cazurile de întrerupere a acestuia.

Printre cazurile de modificare a programării concediului de odihnă se află și cel prevăzut la art.10 lit.h), care are următorul conținut: " din motive bine întemeiate care au intervenit după programare, prezența salariatului este cerută în interesul serviciului în perioada ce l s-a stabilit pentru concediul de odihnă, precum și în cazul în care salariatul cere pentru interese personale amânarea plecării în concediu la o altă dată și interesele serviciului o permit". În astfel de cazuri, concediul de odihnă se reprogramează în primul trimestru după încetarea cauzelor care au condus la amânare (art.10 alin.2).

Deci, potrivit art.10 alin.(1) lit.h), modificarea programării concediului de odihnă poate avea loc numai dacă salariatul a formulat cerere (scrisă) în acest sens, în care să fie invocate motive întemeiate, intervenite după programare, în legătură cu prezența, în interesul serviciului, a salariatului la unitate în perioada în care fusese programat să efectueze concediul de odihnă, ori să evoce interesele personale ce impun amânarea efectuării concediului de odihnă.

Pentru a se putea produce consecințele juridice, cererea trebuie să fie aprobată de conducerea unității.

În raport de cele prezentate mai sus, se poate conchide că semnificația sintagmei " nu a beneficiat de concediu de odihnă" rezultă din prevederile art.10 și 11 din Regulament, potrivit cărora concediul de odihnă poate fi modificat sau întrerupt. În consecință, numai în cazurile în care conducerea unității a aprobat modificarea programării concediului de odihnă, conform art.10 , ori s-a întrerupt

concediul de odihnă, potrivit art.11, salariații au dreptul la compensația bănească pe anul precedent.

Așa după cum am precizat mai sus, "conducerea unității are obligația să ia măsurile necesare pentru ca salariații să efectueze, în fiecare an calendaristic, concediile de odihnă la care au dreptul" (art.8 alin.1 din Regulament).

În situația în care salariații nu au efectuat concediul de odihnă, în anul calendaristic respectiv, evident din culpa conducerii unității care a nesocotit prevederile art.8 alin.1 din Regulament (salariații neaflându-se în nici unul din cazurile de modificare ori întrerupere a concediului de odihnă prevăzute în art.10, respectiv art.11), aceștia au dreptul la "o despăgubire egală cu indemnizația de concediu cuvenită. Despăgubirea urmează să fie suportată de cel din vina căruia persoana nu a efectuat concediul de odihnă. Nu se impută despăgubirea plătită în cazul în care în ultimele 2 luni, salariatul a fost în concediu medical, a fost reținut la serviciu, existând în acest sens o decizie a conducerii unității, sau s-a aflat în una din situațiile prevăzute la art.10" (s.n.).

Sintagma "contractul de muncă al salariatului a încetat", din art.5 alin.3 lit.a din Legea nr.6/1992 este corect folosită în art.16 alin.1 lit.a) din Regulament. În consecință, compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat se poate face numai pentru perioada "cuprinsă între începutul anului calendaristic și data încetării contractului de muncă", precum și pentru anul precedent "dacă nu a beneficiat de concediul de odihnă" (potrivit explicațiilor date mai sus verbului "a beneficia").

În susținerea dreptului de compensare în bani a concediului de odihnă neefectuat, de către salariații din Ministerul Public, nu pot fi invocate prevederile art.15 alin.1 din Hotărârea Guvernului nr.250/1992 și nici cele din Ordonanța Guvernului nr.29/1995.

Astfel, în conformitate cu prevederile art.7 lit.a) din Legea nr.6/1992, Guvernul a emis Hotărârea nr.250/1992 privind concediul de odihnă și alte concedii ale salariaților din administratia publică, din regii autonome cu specific deosebit și din unitățile bugetare² (s.n.). Evident că acest act normativ nu se aplică salariaților din Ministerul Public, așa cum rezultă în mod expres și din dispozițiile art.7 lit.b) din Legea nr.6/1992.

Art.8 din Hotărârea Guvernului nr.250/1992, în forma inițială, cuprindea reglementări referitoare la obligația conducerii

² Republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I nr.118 din 13 iunie 1995

unității de a lua măsuri pentru ca salariații să efectueze , în fiecare an calendaristic, concediile de odihnă, la dreptul acestora de a primi o despăgubire în cazul neefectuării concediului de odihnă, precum și la condițiile de suportare a despăgubirii de către cel din vina căruia nu s-a efectuat concediul de odihnă. Acest text de lege avea corespondent în art.8 din Regulamentul privind concediul de odihnă și alte concedii ale salariaților din procuratură.

Prevederile art.8 alin.2 și 3 din Hotărârea Guvernului nr.250/1992 au fost abrogate expres prin Ordonanța Guvernului nr.29/1995 privind plata drepturilor cuvenite salariaților din administrația publică, alte unități bugetare și din regiile autonome cu specific deosebit, pentru concediul de odihnă neefectuat³.

După cum rezultă atât din titlul (care este aproape identic cu cel al Hotărârii Guvernului nr.250/1992), cât mai ales din art.1 al acestei ordonanțe, prevederile sale se aplică salariaților " din cadrul administrației publice, alte unități bugetare și din regiile autonome cu specific deosebit...." (s.n.), și nicidecum salariaților din Ministerul Public.

Acest act normativ, preluând o parte din conținutul art.8 al Hotărârii Guvernului nr.250/1992, reglementează modul de calculare a compensației în bani pentru concediul de odihnă neefectuat, precum și condițiile de acordare.

Dat fiind că art.8 alin.2 și 3 din Hotărârea Guvernului nr.250/1992 au fost abrogate prin Ordonanța nr.29/1995, iar aceasta nu mai legalizează instituția juridică " a despăgubirii" și, în consecință, nici condițiile de suportare a acesteia de către persoanele vinovate de neluare a măsurilor de efectuare a concediului de odihnă în cursul anului calendaristic, se impune modificarea, în acest sens, a Ordinului nr.9/1992 al procurorului general, cu atât mai mult cu cât art.8 din Regulament are un conținut aproape identic cu cel din art.8 al Hotărârii Guvernului nr.250/1992.

De asemenea, s-ar putea reconsidera unele prevederi din Regulament, în raport de dispozițiile Ordonanței Guvernului nr.29/1995.

³ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.200 din 30 august 1995 și aprobată prin Legea nr.133/1995 (Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.301 din 29 decembrie 1995), prilej cu care a fost eliminat alin.3 al art.1 din Ordonanța Guvernului nr.29/1995.

Drepturile de protecție instituite prin Legea nr.8 din 14 martie 1996 interzic orice reproducere ulterioară fără consimțământul expres al autorului.

Cu condiția de a fi conforme bunelor uzanțe, de a nu contraveni exploatării normale a operei și, nu în ultimul rând, de a nu prejudicia pe autor sau pe titularul dreptului de exploatare sunt permise :

- reproducerea operei în cadrul procedurilor judiciare sau administrative, în măsura justificată de scopul acestora;**
- utilizarea de scurte citate dintr-o operă, în scop de analiză, comentariu sau critici ori cu titlu de exemplificare, în măsura în care folosirea lor justifică întinderea citatului;**
- utilizarea de extrase destinate exclusiv învățământului precum și reproducerea pentru învățământ, în cadrul instituțiilor de învățământ de scurte extrase, în măsura justificată de scopul urmărit;**
- reproducerea pentru informare și cercetare de scurte extrase în cadrul arhivelor instituțiilor culturale sau științifice care funcționează fără scop lucrativ.**

Drepturile noastre de editare încetează odată cu tipărirea manuscrisului în "Pro lege" sau în termen de cel mult un an de la data acceptării operei.

**Procuror Dorin Ciuncan
Parchetul de pe lângă
Curtea Supremă de Justiție
Bd.Libertății nr.14, sector 5,
București
Telefon : 410.28.81 sau
410.19.04/2214**