

**Curtea de Apel Ploiești**  
**Decizii Relevante**  
**Trimestrul II 2020**



# Cuprins

## **Secția a II-a Civilă**

- Apel declarat în cadrul unei contestații la executare. Competența funcțională.
- Contestație în anulare. Inadmisibilitate.
- Obligația emiterii autorizației de construire. Competență funcțională.
- Contestație împotriva hotărârii adunării creditorilor prin care s-a hotărât a fi pusă în discuția judecătorului-sindic ridicarea suspendării prevăzute de art. 36 din Legea nr. 85/2006 cu privire la creanța contestatorului.

## **Secția de contencios administrativ și fiscal**

- Preluarea personalului de la Direcția generală regională a finanțelor publice G de Către Agenția Națională de Administrare Fiscală prin protocol de predare-primire întocmit în temeiul prevederilor art. 13 indice 2 alin. (1) și alin. (1 indice 1) din HG nr. 520/2003, precum și ale art. II alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 884/2018. Consecințe asupra stabilirii drepturilor salariale.
- Anularea dispoziției de sancționare a funcționarului public. Consecințe asupra dispoziției de imputare emise împotriva aceluiași funcționar public.

## **Secția Penală și pentru cauze cu minori și de familie**

- Desființare cu trimitere spre rejudecare

# Decizii Relevante

## Trimestrul II 2020

### Secția a II-a Civilă

[1]. Apel declarat în cadrul unei contestații la executare. Competența funcțională.

**Index tematic:** Litigiu cu profesioniștii

**Legislație relevantă:**

- art.226 din Legea nr.71/2011;
- art.42 al.6 ind.1 din Legea nr.255/2016.

**Rezumatul problemei de drept:**

*Apelul în cadrul căruia nu se ridică aspecte vizând raportul de drept substanțial născut între părțile contractante, respectiv validitatea facturii pusă în executare silită ori cuantumul sumei ce se execută și care vizează exclusiv aspecte procedurale (caracterul executoriu al titlului pus în executare) este de competența secției civile a Tribunalului, iar nu a celei specializate corespunzătoare raportului juridic litigios.*

**Identificare:**

Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a Civilă  
Sentința civilă nr. 8 CC din 8 aprilie 2020

Prin cererea înregistrată pe rolul Judecătoria T. sub nr. xxxxx/xxx/2019, SCPEJ DA și AA a solicitat încuviințarea executării silite, în toate formele de executare prevăzute de lege, împotriva debitorului BB în baza titlului executoriu reprezentat de factura nr. xxxxxxxx/30.09.2019, scadentă la 15.10.2019, ca urmare a cererii depuse de creditorul CAT S.A.

Prin încheierea nr. xxxx/19.12.2019, Judecătoria T. a respins cererea de încuviințare a executării silite, motivat în esență de faptul că partea creditoare urmărește executarea silită a unei sume cu titlul de debit și penalități stabilite prin factura nr. xxxxxxxx/30.09.2019, că, potrivit dispozițiilor art. 632 alin.1 și art. 663 din Codul de procedură civilă, executarea silită nu se poate face doar dacă creanța este certă, lichidă și exigibilă, iar creanța rezultă dintr-un titlu executoriu,

precum și că factura precizată nu este titlu executoriu, raportat la prevederile art. 42 alin. 6<sup>1</sup> din Legea nr. 51/2006, întrucât acestea au intrat în vigoare ulterior încheierii contractului de către părți, astfel că nu pot fi aplicate retroactiv.

Creditoarea a declarat apel împotriva sentinței civile precizate.

Prin încheierea de ședință din Camera de consiliu din 19.02.2020, Tribunalul D. Secția I Civilă a admis excepția necompetenței sale funcționale, invocată din oficiu, și a declinat competența de soluționarea a apelului în favoarea Secției a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal a aceleiași instanțe.

Pentru a pronunța această soluție, Tribunalul a avut în vedere decizia ICCJ – RIL nr.2/2019 și faptul că instanța de apel este chemată să verifice aspecte vizând valabilitatea și întinderea titlului executoriu.

Prin decizia nr.293/4.03.3020, Tribunalul D. – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal a declinat competența de soluționarea a apelului în favoarea Secției I Civile a aceleiași instanțe și, constatând conflictul negativ de competență, a înaintat dosarul la Curtea de Apel Ploiești, în vederea soluționării acestuia.

În considerentele deciziei menționate, s-a reținut faptul că instanța de apel este chemată să verifice caracterul executoriu al facturii pusă în executare silită, aspect ce este de competența Secției I Civilă.

*Examinând prezentul conflict negativ de competență, Curtea a constatat următoarele :*

Obiectul cererii introductive îl constituie încuviințarea executării silite a sumei de ... lei - parte din valoarea facturii nr. xxxxxxxx/30.09.2019 emise de creditorul CAT SA în baza unui contract încheiat cu debitorul -, sumă reprezentând debit/penalități de întârziere, factură despre care executorul judecătoresc a susținut că reprezintă un titlu executoriu, în temeiul dispozițiilor art. 42 al. 6 ind. 1 din Legea nr. 255/2016.

Instanța de fond a respins cererea, apreciind, în esență, că factura invocată de creditor și în temeiul căreia s-a solicitat încuviințarea executării silite nu este titlu executoriu, raportat la dispozițiile legale anterior precizate și la faptul că ele nu pot fi aplicate retroactiv în cauză.

Ulterior s-a ridicat problema competenței de soluționare a apelului declarat împotriva acestei sentințe, raportat la obiectul acesteia și la decizia obligatorie nr. 2/2019 a ICCJ – RIL, respectiv dacă acesta este de competența instanței civile sau a celei specializate (litigii cu profesioniști).

Curtea a reținut că, prin această decizie, instanța supremă a statuat că „*în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 226 din Legea nr. 71/2011, raportat la art. 95 pct. 2 din Codul de procedură civilă, tribunalele specializate sunt competente să soluționeze apelurile în cererile formulate în procedura executării silite în materiile ce fac obiectul specializării lor*”.

În cuprinsul deciziei, instanța supremă a învederat că „*dacă prin contestația la executare nu se pune problema valabilității titlului executoriu și nu se pun în discuție apărări de fond împotriva acestuia, ci exclusiv chestiuni de procedură având ca finalitate anularea actelor de executare sau a executării silite înseși, nu există argumente pentru a atribui acest gen de litigii în competența instanțelor specializate. În acest tip de contestații la executare care vizează exclusiv legalitatea actelor de executare sau executarea silită însăși în întregime, competența trebuie să aparțină tribunalului de drept comun (paragrafele 36 și 37 din prezenta decizie).*

*Așadar, există o practică neunitară doar în legătură cu cererile formulate în procedura executării silite în care se ridică aspecte de valabilitate a titlului executoriu sau privind întinderea acestuia, altul decât o hotărâre judecătorească.*

*În aceste condiții, față de limitele investiției, confirmate prin examenul jurisprudențial, dezlegarea problemei de drept din speță trebuie să privească exclusiv cererile menționate la punctul anterior”.*

În ce privește această categorie de cererii, ICCJ a apreciat (pct. 99) că în cadrul lor „*se formulează apărări pe fondul dreptului din titlul executoriu, ceea ce înseamnă că se soluționează însuși fondul raportului de drept substanțial născut din actul juridic ce reprezintă titlul executoriu*”.

Concluzionând în acord cu instanța supremă, Curtea a considerat că interpretarea dată prin decizia nr. 2/2019 analizată privește exclusiv cererile formulate în procedura executării silite prin care se formulează apărări pe fondul dreptului din titlul executoriu, respectiv prin care se pune în discuție raportul de drept substanțial născut din actul juridic ce reprezintă titlul executoriu,

concluzie evidențiată de către ICCJ (pct.100 și 101 din decizia analizată) prin aceea că „nu se poate face nicio diferență de tratament juridic, în privința competenței materiale procesuale, între cererile în discuție și cererile de chemare în judecată legate de încheierea, executarea sau desființarea actelor juridice reprezentate de titlul executoriu. Analiza acestor apărări necesită valorificarea specializării judecătorului într-o anumită materie, întocmai ca în cazul cererilor formulate pe calea dreptului comun”.

Raportat la toate aceste considerente, Curtea a apreciat că nu se poate reține existența în cauză a situației premise subliniate, câtă vreme prima instanță nu a analizat aspecte vizând validitatea facturii ori cuantumul sumei precizate în aceasta, respectiv aspecte care să vizeze fondul raportului de drept substanțial materializat prin factură, ci a avut în vedere exclusiv lipsa caracterului de titlu executoriu al facturii, dedusă din interpretarea dispozițiilor art.42 al.6 ind.1 din Legea nr.255/2016, conform căroră „factura emisă pentru serviciile de utilități publice constituie titlu executoriu”.

Așadar, obiectul analizei instanței de apel nu are nicio legătură cu raportul de drept substanțial născut între părțile contractante, cu validitatea facturii ori cu cuantumul sumei menționată în aceasta, ea neimpunând în vreo măsură specializarea judecătorului instanței specializate, la care a făcut referire instanța supremă, în considerentele anterior învederate.

În aceste condiții, Curtea a considerat că prezentul apel nu este de competența de soluționare a secției specializate a tribunalului, ci a celei de drept comun, motiv pentru care, în temeiul dispozițiilor deja precizate și celor prevăzute de art. 135 din Codul de procedură civilă, a stabilit competența de judecată a apelului în favoarea Secției I Civile a Tribunalului D..

*Autorul sintezei,  
Judecător Ionel Stănescu*

## **[2]. Contestație în anulare. Inadmisibilitate.**

**Index tematic:** Codul de procedură civilă

### **Legislație relevantă:**

- art.I pct.59 din Legea nr.310/2018;
- art.27 și art.503 al.2 pct.3 și alin.3 din Codul de procedură civilă.

### **Rezumatul problemei de drept:**

*Motivul de contestație în anulare vizând omisiunea cercetării unui motiv de recurs poate fi invocat față de hotărârile instanței de apel, care potrivit legii nu pot fi atacate cu recurs, doar în cazul proceselor demarate ulterior intrării în vigoare a Legii nr.310/2018, întrucât acest act normativ nu poate retroactiva, iar hotărârile judecătorești rămân supuse căilor de atac, motivelor și termenelor prevăzute de legea sub care a început procesul.*

### **Identificare:**

Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a Civilă  
Decizia nr. 142 din 10 iunie 2020

Prin contestația în anulare înregistrată pe rolul acestei instanțe sub nr. xxxx/xxx/2017/a1.1, AA a solicitat casarea deciziei Curții de Apel P. – Secția a II-a Civilă nr. 4/14.01.2020, cu consecința admiterii cererii sale de repune în termenul de formulare a apelului și a respingerii excepției tardivității declarării acestei căi de atac.

În motivarea cererii, contestatorul a arătat că prin decizia contestată a fost respinsă cererea sa de repunere în termenul de declarare a apelului, cu consecința admiterii excepției de tardivitate a acestei căi de atac, că a atacat decizia pe motiv că instanța de apel a omis să cerceteze motivul invocat în susținerea cererii de repunere în termen, cerere care a fost respinsă fără motivare, că a

arătat instanței de apel faptul că a fost plecat din țară în perioada comunicării sentinței, luând la cunoștință despre aceasta ulterior, moment de la care a declarat apelul în termenul legal de 7 zile, precum și că absența din țară a fost determinată de motive de sănătate.

În susținerea contestației în anulare, contestatorul a depus la dosar înscrisuri, respectiv sentința nr.66/2019 a Tribunalului B. certificat de grefă eliberat de această instanță, copie pașaport, precum și fotografii.

La termenul de judecată din data 10.06.2020, din oficiu, Curtea a invocat excepția inadmisibilității contestației în anulare, în raport de motivul invocat de către contestator, excepție asupra căreia a rămas apoi în pronunțare.

Examinând excepția inadmisibilității contestației în anulare, precizată, Curtea a constatat următoarele:

Prezenta contestație în anulare a fost formulată împotriva deciziei acestei instanțe nr.4/2020, prin care s-a respins cererea contestatorului de repunere în termenul de formulare a apelului împotriva sentinței Tribunalului P. nr. 331/2018 (sentință prin care s-a instituit răspunderea patrimonială a pârâtului apelant pentru pasivul neacoperit al debitoarei A. SRL în sumă de 273.606,85 lei).

Totodată, contestația în anulare a fost fundamentată pe dispozițiile art.503 al.2 pct.3 din Codul de procedură civilă, conform căruia „*hotărârile instanțelor de recurs mai pot fi atacate cu contestație în anulare atunci când: instanța de recurs, respingând recursul sau admițându-l în parte, a omis să cerceteze vreunul dintre motivele de casare invocate de recurent în termen*”.

Curtea a mai reținut că acest motiv de exercitare a contestației în anulare, care vizează hotărârile instanțelor de recurs, este incident și în cazul hotărârilor pronunțate de către instanțele de apel în condițiile art.503 al.3 din Codul de procedură civilă, conform cărora “ *dispozițiile alin. (2) pct. 1, 2 și 4 se aplică în mod corespunzător hotărârilor instanțelor de apel care, potrivit legii, nu pot fi atacate cu recurs*” – prevedere legală aplicabilă prezentei cauze în raport de data înregistrării la instanța de fond a prezentei cereri de atragere a răspunderii patrimoniale a pârâtului (20.06.2018).

Or, se poate observa faptul că dispozițiile art.503 al.2 pct.3, invocat de contestator drept fundament al prezentei contestații în anulare, nu se regăsesc printre motivele indicate expres de legiuitor ca fiind aplicabile în cazul hotărârilor pronunțate de către instanța de apel, motiv pentru care prezenta contestație în anulare este inadmisibilă, ea neputând fi formulată potrivit temeiului juridic indicat de contestator.

Curtea a mai reținut că prin art.I pct.59 din Legea nr.310/2018, au fost modificate prevederile art.503 al.3, anterior citate, în sensul că „*dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător hotărârilor instanțelor de apel care, potrivit legii, nu pot fi atacate cu recurs*”.

Or, Legea nr.310/2018 a intrat în vigoare la data de 21.12.2018, astfel că, în raport de dispozițiile art.27 din Codul de procedură civilă, ele nu pot fi aplicate retroactiv, decizia instanței de apel fiind supusă căilor de atac prevăzute de legea în vigoare la momentul demarării procesului.

Pentru toate aceste considerente, Curtea a considerat că excepția inadmisibilității contestației în anulare este întemeiată, motiv pentru care a admis-o și, potrivit dispozițiilor art.508 din Codul de procedură civilă, a respins prezenta contestației în anulare, ca inadmisibilă.

*Autorul sintezei,  
Judecător Stănescu Ionel*

### **[3]. Obligația emiterii autorizației de construire. Competență funcțională.**

**Index tematic:** Codul de procedură civilă

**Legislație relevantă:**

- art.10 din Legea nr.554/2004;
- art.131 și art.132 din Codul de procedură civilă;

### **Rezumatul problemei de drept:**

*Cererea de obligare a autorității publice să emită reclamantului autorizație de construire pentru edificarea unei locuințe și împrejmuirea terenului aferent acesteia este de competența instanței de contencios administrativ - competență specială și derogatorie de la cea de drept comun -, iar nu a celei specializate în materia litigiilor de insolvență și profesioniști.*

### **Identificare:**

Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a Civilă

Încheierea din data de 27 mai 2020

Prin sentința nr. 1396 din 26 noiembrie 2019 Tribunalul D. a respins cererea formulată de reclamantul XX în contradictoriu cu pârâta U.A.T.M.T.

Împotriva sentinței nr.1396/26.11.2019 , pronunțată de către Tribunalul D. - Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal în dosarul nr. xxx/xxx/2019 a declarat recurs reclamantul, solicitând în principal casarea acesteia și trimiterea cauzei, spre rejudecare, la aceeași instanță de fond, iar în subsidiar rejudecarea cauzei, cu consecința admiterii acțiunii.

În motivarea recursului, s-a arătat, în esență, că prin cererea introductivă a chemat în judecată și pe vânzătorul terenului, YY, care însă nu a fost citat, astfel că sunt incidente dispozițiile art.488 al.1 pct.5 din Codul de procedură civilă.

S-a mai arătat că obligația impusă prin certificatul de urbanism – în sensul dovedirii proprietății sau a dreptului de servitute pentru căile de acces pietonale/auto până la calea publică - este nelegală, întrucât dreptul de servitute precizat rezultă din contractul de vânzare-cumpărare prin care a dobândit terenul, interpretarea dată acestuia de către instanța fondului fiind eronată.

La termenul de judecată din data de 27 mai 2020, din oficiu, Curtea a invocat excepția de necompetență funcțională și, față de lipsa părților, a rămas în pronunțare asupra acesteia.

*Examinând excepția de necompetență funcțională menționată, Curtea a constatat următoarele :*

Obiectul cererii introductive constă în obligarea UAT T. să-i emită reclamantului autorizație de construire pentru locuința P+1 Anexă și împrejmuire teren, ce urmează a fi edificate pe terenul din mun. T. cu numărul de Carte Funciară xxxxx, cererea fiind fundamentată în drept pe dispozițiile art.8 din Legea nr.554/2004, dispoziții care au fost analizate de către instanța de fond.

Ca urmare, prezentul litigiu este unul de contencios administrativ, pentru care art.10 din Legea nr. 554/2004 instituie o competență specială, derogatorie de la cea de drept comun, în favoarea instanțelor de contencios administrativ.

În consecință, având în vedere competența funcțională a Secției a II-a Civile a Curții de Apel Ploiești (litigii din materia insolvenței și profesioniștilor), Curtea a constatat că excepția analizată este întemeiată, sens în care, în temeiul dispozițiilor art. 131 și art. 132, cu aplicarea art. 494 din Codul de procedură civilă, precum și art. 10 al. 2 din Legea nr. 554/2004, a admis-o și a declinat competența soluționării recursului în favoarea Secției de Contencios Administrativ și Fiscal a Curții de Apel Ploiești.

*Autorul sintezei,  
Judecător Stănescu Ionel*

**[4]. Contestație împotriva hotărârii adunării creditorilor prin care s-a hotărât a fi pusă în discuția judecătorului-sindic ridicarea suspendării prevăzute de art. 36 din Legea nr. 85/2006 cu privire la creanța contestatorului.**

**Index tematic:** Insolvență

**Legislație relevantă:** Art. 36, art. 39, art. 14 alin. 7 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței

### **Rezumatul problemei de drept:**

Legiuitorul a reglementat, prin art. 39 din Legea nr. 85/2006, posibilitatea unui creditor titular al unei creanțe garantate cu ipotecă, gaj sau altă garanție reală mobilă ori drept de retenție de orice fel, de a solicita judecătorului-sindic ridicarea suspendării prevăzute la art. 36 cu privire la creanța sa și valorificarea imediată, în cadrul procedurii, a bunului asupra căruia poartă garanția sau dreptul de retenție, dacă sunt îndeplinite condițiile enumerate la pct. A și B și alin. 2.

Ridicarea suspendării este o excepție de la caracterul colectiv și concursul al procedurii insolvenței și, prin urmare, este de strictă interpretare și aplicare; titularul unei atare cereri este creditorul garantat, care este singurul în măsură să aprecieze oportunitatea valorificării bunului asupra căruia deține garanția ca urmare a ridicării suspendării.

În consecință, supunerea, spre dezbatere, adunării creditorilor a ridicării suspendării, implicit a modului de exercitare a acestui drept al creditorului garantat, constituie o cauză de nelegalitate a hotărârii adoptate de creditori, întrucât excede atribuțiilor, măsurilor și deciziilor care pot fi luate de adunarea creditorilor.

### **Identificare:**

Curtea de Apel Ploiești – Secția a II-a Civilă  
Decizia nr. 105 din data de 15 iunie 2020

Prin sentința civilă nr. 37CC/3 octombrie 2019 tribunalul a respins contestația formulată de contestator împotriva hotărârii adunării creditorilor din data de 22.07.2019, reținând că, potrivit art. 14 alin. (7) din Legea nr. 85/2006, hotărârea adunării creditorilor poate fi desființată de judecătorul-sindic pentru nelegalitate, la cererea creditorilor care au votat împotriva luării hotărârii respective și au făcut să se consemneze aceasta în procesul-verbal al adunării, precum și la cererea creditorilor îndreptățiți să participe la procedura insolvenței care au lipsit motivat de la ședința adunării creditorilor.

Contestatorul a arătat că, potrivit tabelului definitiv consolidat de creanțe publicat în B.P.I. nr. 12693/29.06.2016, deține o creanță garantată în cuantum de 200.040 lei și lichidatorul judiciar a organizat licitații pentru valorificarea bunului imobil garanția contestatorului, imobilul nefiind valorificat până în prezent.

Contestatorul a precizat că nu a fost de acord cu concluziile din procesul-verbal al ședinței, în sensul că se va pune în discuția judecătorului-sindic ridicarea suspendării prevăzute de art. 36 din Legea nr. 85/2006, astfel ca, în baza art. 39 din Legea nr. 85/2006, executarea silită asupra imobilului să se facă de către creditorul garantat.

Judecătorul-sindic a reținut că, din cuprinsul procesului-verbal din data de 22.07.2019, rezultă că decizia adunării creditorilor a fost adoptată cu votul favorabil al titularilor majorității, prin valoare, a creanțelor.

Această ședință a adunării creditorilor a avut ca ordine de zi ridicarea suspendării prevăzute de art. 36 din Legea nr. 85/2006 cu privire la creanța contestatorului, astfel ca, în baza art. 39 din Legea nr. 85/2006, executarea silită asupra bunului imobil aparținând debitoarei să se facă de către creditorul garantat.

Din probatoriile administrate în cauză a rezultat că lichidatorul judiciar a organizat licitații pentru valorificarea bunului imobil garanția contestatorului, însă nu s-a finalizat valorificarea.

Tribunalul a constatat că hotărârea adunării creditorilor din data de 22.07.2019 este legală, fiind luată cu respectarea dispozițiilor legale privind convocarea, reprezentarea, acordarea votului de către creditori și interpretarea acestuia în cazul absențelor.

În ceea ce privește supunerea la vot a ridicării suspendării prevăzute de art. 36 din Legea nr. 85/2006, s-a hotărât, în baza art. 39 din Legea nr. 85/2006, ca executarea silită asupra bunului imobil aparținând debitoarei să se facă de către creditorul garantat.

Or, atâta vreme cât creditorii (prin adunarea creditorilor - organ reprezentativ) sunt cei care au luat deciziile contestate, instanța a considerat că hotărârea contestată este legală din punctul de vedere al controlului judecătoresc exercitat de judecătorul-sindic.



*Împotriva acestei sentințe a declarat recurs contestatorul X, solicitând admiterea recursului, modificarea în tot a sentinței atacate și, pe cale de consecință, desființarea hotărârii adunării creditorilor contestată.*

Creditorul a arătat că lichidatorul judiciar insistă în a închide procedura falimentului, cu toate că bunul, garanția recurentului, este încă nevalorificat, iar încercările de promovare a imobilului sunt inexistente, fiind subliniată, totodată, lipsa de analiză a situației deduse judecății și pronunțarea unei hotărâri cu încălcarea dispozițiilor art. 39 din Legea nr. 85/2006.

A arătat recurentul faptul că Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței prevede excepții de la regula instituită de art. 36 din Legea nr. 85/2006, cu îndeplinirea anumitor condiții, reglementate de art. 39 din lege.

În primul rând, cererea de ridicare a suspendării poate fi făcută exclusiv de către creditorul titular al unei creanțe garantate cu ipotecă, gaj sau altă garanție reală mobilă ori drept de retenție de orice fel.

În al doilea rând, fiind o cerere care poate fi formulată exclusiv de creditor, trebuie îndeplinite anumite condiții, astfel cum sunt prevăzute la literele A) și B) ale art. 39 din Legea nr. 85/2006, iar, în al treilea rând, imposibilitatea valorificării bunului garantat nu este o condiție pentru ridicarea suspendării asupra garanției.

Recurentul a considerat că instanța de fond nu s-a pronunțat cu privire la cele susținute prin contestație, respectiv la faptul că ordinea de zi referitoare la ridicarea suspendării nu poate face obiectul unei decizii a adunării creditorilor, fiind o acțiune întemeiată exclusiv pe dispozițiile art. 39 din Legea nr. 85/2006 și, chiar dacă adunarea creditorilor a fost legal întrunită, chiar dacă s-a adoptat hotărârea cu majoritate de voturi, ordinea de zi excede atribuțiilor adunării creditorilor, fiind o acțiune lăsată în mod exclusiv la îndemâna creditorului garantat.

Intenția legiuitorului este de a lăsa acțiunea de ridicare a suspendării la îndemâna creditorului garantat, pentru că acesta are un interes direct în valorificarea imediată a bunului, în cazul în care sunt îndeplinite anumite condiții, prevăzute expres de art. 39 din Legea nr. 85/2006.

Recurentul a apreciat ca fiind evident faptul că hotărârea adunării creditorilor, luată cu majoritatea voturilor unui creditor bugetar, fără niciun interes al acestui creditor decât în a se închide procedura, pentru că, din valorificarea bunului garantat nu se va îndestula cu nicio altă sumă, este nelegală.

De asemenea, niciuna dintre condiții nu este îndeplinită în prezenta cauză; ședința adunării creditorilor ce a avut loc la data de 22.07.2019 este nelegală, fiind convocată și ținută cu încălcarea atribuțiilor lichidatorului și cu prejudicierea intereselor creditorului garantat, precum și al debitoarei, prin lipsa acoperirii pasivului, prima instanță încălcând principiul maximizării averii debitoarei și acoperirii pasivului.

A reiterat recurentul faptul că, în calitate de creditor ce deține drept de garanție asupra imobilului cu destinație industrială, și-a exprimat dezacordul cu privire la formularea cererii întemeiate pe dispozițiile art. 39 din Legea nr. 85/2006 și, întrucât calitate procesuală activă în formularea cererii de ridicare a suspendării are doar creditorul garantat, formularea cererii de către o altă persoană determină respingerea acesteia ca fiind formulată de către o persoană fără calitate procesuală activă.

Prin întâmpinarea formulată intimatul Y, în calitate de fost lichidator judiciar al debitoarei, a solicitat respingerea recursului ca nefondat.

În speță, votul final a dat eficiență voinței majoritare a creditorilor, intimatul arătând că toate propunerile sale referitoare la avansarea, de către creditorii garanțați, a unei strategii de valorificare a bunurilor în bloc, cu incidența dispozițiilor art. 39 din Legea nr. 85/2006, strategie care să includă valorificarea atât a bunurilor debitoarei, cât și pe cele din proprietatea fidejursorilor, au fost respinse de către contestator. A mai menționat că nu deține vreo informație concretă referitoare la licitațiile publice din procedura de executare silită pentru bunurile aflate în proprietatea creditorului ipotecar.

Intimata-debitoare, prin actualul lichidator judiciar Z, a arătat că, în cadrul procedurii de insolvență, Y, în calitate de lichidator judiciar, începând cu anul 2014 a organizat licitații pentru valorificarea bunului imobil aflat în garanția creditorului contestator, reprezentat de spațiul cu destinație industrială, însă nu a fost valorificat, deși prețul imobilului a fost diminuat față de valoarea de evaluare.

*Curtea a reținut că recursul este fondat, potrivit considerentelor ce urmează:*

Potrivit dispozițiilor art. 14 alin. 7 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, hotărârea adunării creditorilor poate fi desființată de judecătorul-sindic pentru nelegalitate, la cererea creditorilor care au votat împotriva luării hotărârii respective și au făcut să se consemneze aceasta în procesul-verbal al adunării, precum și la cererea creditorilor îndreptățiți să participe la procedura insolvenței, care au lipsit motivat de la ședința adunării creditorilor.

Recurentul a contestat hotărârea adunării creditorilor debitoarei din data de 22.07.2019, prin care, ca urmare a voturilor creditorului majoritar, s-a hotărât a fi pusă în discuția judecătorului-sindic ridicarea suspendării prevăzute de art. 36 din Legea nr. 85/2006 cu privire la creanța recurentului-creditor, astfel ca, în baza art. 39 din Legea nr. 85/2006, executarea silită asupra bunului imobil aparținând debitoarei să se facă de către creditorul garantat.

Curtea a reținut că un efect al deschiderii procedurii insolvenței împotriva unui debitor îl constituie suspendarea acțiunilor judiciare și a urmăririlor silite individuale pornite împotriva debitorului, în temeiul art. 36 din Legea nr. 85/2006, ceea ce înseamnă că nici o urmărire silită individuală asupra vreunui bun din averea debitorului nu mai poate fi inițiată ori continuată după deschiderea procedurii.

Cu toate acestea, din rațiuni de protecție a creditorilor garantați, legiuitorul a reglementat, prin art. 39, posibilitatea unui creditor titular al unei creanțe garantate cu ipotecă, gaj sau altă garanție reală mobilă ori drept de retenție de orice fel, de a solicita judecătorului-sindic ridicarea suspendării prevăzute la art. 36 cu privire la creanța sa și valorificarea imediată, în cadrul procedurii, a bunului asupra căruia poartă garanția sau dreptul de retenție, dacă sunt îndeplinite condițiile enumerate la pct. A și B și alin. 2, creditorii prevăzuți la art. 39 din lege aflându-se într-o situație juridică diferită de ceilalți creditori, situație generată de diligența de care au dat dovadă în garantarea creanțelor lor.

Efectul aplicării acestui text legal permite creditorilor titulari de creanțe care beneficiază de cauze de preferință să își încaseze creanța sau parte din creanță, în orice stadiu al procedurii, din prețul obținut ca urmare a valorificării imediate, în cadrul procedurii, a bunului asupra căruia poartă cauza de preferință.

Ridicarea suspendării este o excepție de la caracterul colectiv și concursual al procedurii insolvenței și, prin urmare, este de strictă interpretare și aplicare.

Or, astfel după cum reiese din interpretarea sistematică a art. 39 din lege, titularul unei atare cereri este creditorul garantat, care este singurul în măsură să aprecieze oportunitatea valorificării bunului asupra căruia deține garanția ca urmare a ridicării suspendării, condiționat de respectarea cerințelor menționate de art. 39 lit. A și B.

În consecință, fiind titularul exclusiv al cererii de ridicare a suspendării, în virtutea regimului de protecție acordat de legea specială, supunerea, spre dezbateri, adunării creditorilor a ridicării suspendării, implicit a modului de exercitare a acestui drept al creditorului garantat, constituie o cauză de nelegalitate a hotărârii adoptate de creditori, întrucât excede atribuțiilor, măsurilor și deciziilor care pot fi luate de adunarea creditorilor unui debitor în insolvență.

Pentru considerentele expuse, Curtea reținând încălcarea dispozițiilor imperative ale art. 39 din lege, în temeiul dispozițiilor art. 304 pct. 9, art. 304<sup>1</sup> și art. 312 alin. 1-3 Cod de procedură civilă, a admis recursul și a modificat în tot sentința recurată, în sensul admiterii contestației și anulării hotărârii adunării creditorilor din data de 22.07.2019.

*Autorul sintezei,  
Liliana Felicia Androne*

# Decizii Relevante

Trimestrul II 2020

## Secția de contencios administrativ și fiscal

[1]. Preluarea personalului de la Direcția generală regională a finanțelor publice G de Către Agenția Națională de Administrare Fiscală prin protocol de predare-primire întocmit în temeiul prevederilor art. 13 indice 2 alin. (1) și alin. (1 indice 1) din HG nr. 520/2003, precum și ale art. II alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 884/2018. Consecințe asupra stabilirii drepturilor salariale.

**Index tematic:** Contencios administrativ și fiscal; alte tipuri de cauze.

**Legislație relevantă :**

Art. II din HG nr. 884 din 9 noiembrie 2018 pentru modificarea Hotărârii Guvernului nr. 520/2013 privind organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Administrare Fiscală, Publicată în: Monitorul Oficial Nr. 967 din 15 noiembrie 2018.

**Rezumatul problemei de drept:**

*Potrivit protocolului de predare-primire întocmit în temeiul prevederilor art. 13 indice 2 alin. (1) și alin. (1 indice 1) din HG nr. 520/2003, precum și al art. II alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 884/2018, Agenția Națională de Administrare Fiscală, în calitate de primitor, preia de la DGRFP G., în calitate de predător, personalul și posturile aferente activității de valorificare bunuri în materie civilă care au funcționat în cadrul DGRFP G, respectiv un număr de 18 posturi. Data de referință pentru preluarea posturilor, respectiv a personalului împreună cu drepturile și obligațiile aferente de către ANAF - Direcția generală executări silite cazuri speciale este 1 martie 2019, conform art. 1 alin. (2) din Protocol.*

*Potrivit art. 2 alin. (1) din Protocol se stabilește situația salarizării personalului preluat astfel: situația nominală și elementele sistemului de salarizare de care beneficiază la data de 1 martie 2019 personalul preluat de la Direcția generală a finanțelor publice G. la Agenția Națională de Administrare Fiscală- Direcția generală executări silite cazuri speciale este prezentată în Anexa nr. 1 la protocol. În cadrul Anexei nr. 1 -Situația nominală și elementele sistemului de salarizare de care beneficiază personalul activității de valorificare bunuri preluat la ANAF cu data de 1 martie 2019, reclamantele Pădure Adriana și Naum Mihaela figurează cu salariul de bază în cuantum de 9425 lei.*

*În lipsa altor dispoziții legale exprese, pârâta avea obligația de a respecta situația salarizării personalului preluat, în cazul de față al reclamantelor N M și P A, care urmau a fi preluate cu salariul de bază avut la data de 1 martie 2019. Astfel, pârâta s-a subrogat în drepturile și obligațiile care reveneau DGRFP G, iar o altă interpretare ar fi incompatibilă cu conținutul protocolului de predare-primire.*

*Apărarea pârâtei conform căreia nu era ținută de sentința nr. 300/2018 pronunțată în dosarul nr. 4191/114/2017 nu este relevantă în cauza de față, unde obligația pârâtei este de a respecta protocolul de predare-primire primit în temeiul prevederilor art. 13 indice 2 alin. (1) și alin. (1 indice 1) din HG nr. 520/2003, precum și al art. II alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 884/2018.*

**Identificare:**

Curtea de Apel Ploiești – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal  
Decizia civilă nr. 344 din data de 9 iunie 2020

Potrivit Ordinului președintelui ANAF nr. (...) /1.03.2019, recurenta reclamantă A, având funcția de inspector clasa I, grad profesional superior, gradația 5 în cadrul DGRFP G, AJFP B- Compartimentul valorificare bunuri se preia ca urmare a reorganizării și se numește la Agenția Națională de Administrare Fiscală, Direcția generală executări silite cazuri speciale - Direcția operativă de valorificare bunuri confiscate - Serviciul teritorial de valorificare bunuri nr. 2- Compartimentul județean de valorificare bunuri B. în funcția publică de inspector clasa I, grad profesional superior, gradația 5, conform dispozițiilor art. 100 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 188/1999, cu un salariu de bază brut lunar de 8723 lei, stabilit potrivit prevederilor legale în vigoare.

Recurenta reclamanta A era salarizată anterior emiterii ordinului contestat în temeiul deciziei nr. (...) /18.12.2018 emise de Directorul general al DGRFP G, conform căreia salariul de bază brut lunar era de 9425 lei, în loc de suma de 8488 lei, decizia fiind emisă ca urmare a punerii în executare a Sentinței nr. 300/2018, pronunțată în dosarul nr. (...) / (...) /2017 al Tribunalului B., rămasă definitivă prin Decizia nr. 3503/05.11.2018 pronunțată de Curtea de Apel P..

De asemenea, potrivit Ordinului președintelui ANAF nr. (...) /1.03.2019, recurenta reclamantă B, având funcția de inspector clasa I, grad profesional superior, gradația 5 în cadrul DGRFP G-AJFP B - compartimentul valorificare bunuri se preia ca urmare a reorganizării și se numește la Agenția Națională de Administrare Fiscală, Direcția generală executări silite cazuri speciale - Direcția operativă de valorificare bunuri confiscate - Serviciul teritorial de valorificare bunuri nr. 2- Compartimentul județean de valorificare bunuri B. în funcția publică de inspector clasa I, grad profesional superior, gradația 5, conform dispozițiilor art. 100 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 188/1999, cu un salariu de bază brut lunar de 8723 lei, stabilit potrivit prevederilor legale în vigoare.

Recurenta reclamanta B era salarizată anterior emiterii ordinului contestat în temeiul deciziei nr. (...) /18.12.2018 emise de Directorul general al DGRFP G, conform căreia salariul de bază brut lunar era de 9425 lei, în loc de suma de 8488 lei, decizia fiind emisă ca urmare a punerii în executare a Sentinței nr. 300/2018, pronunțată în dosarul nr. (...) / (...) /2017 al Tribunalului B., rămasă definitivă prin Decizia nr. 3503/05.11.2018 pronunțată de Curtea de Apel P..

Prin sentința nr. 300/2018, pronunțată în dosarul nr. (...) / (...) /2017, Tribunalul B. Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a admis în parte acțiunea reclamantului SINDICATUL LFPB și a obligat pârâta DGRFP G să pună în aplicare dispozițiile prevăzute în nota din Anexa VIII Cap. I lit. A pct. I din legea 153/2017 în sensul majorării salariului de bază al fiecărui membru al reclamantului cu procentul de 15% pentru complexitatea muncii, începând cu data de 01.07.2017.

Această sentință a rămas definitivă la data de 5.11.2018, ca urmare a respingerii recursurilor, prin decizia nr. 3503/5.11.2018. Este adevărat că, prin decizia nr. 82/2018, ÎCCJ-CDCD a admis sesizarea formulată de Curtea de Apel Iași - Secția contencios administrativ și fiscal în Dosarul nr. 7.568/99/2017, în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile și, în interpretarea dispozițiilor Notei 2 lit. c) pct. II lit. A, cap. I din anexa nr. VIII a Legii-cadru nr. 153/2017 în corelare cu prevederile

art. 38 alin. (1), alin. (2) lit. a), alin. (3) lit. a), alin. (4) și (6) din actul normativ anterior menționat, a stabilit că:

- majorarea salariului de bază, de 15% pentru complexitatea muncii, nu se acordă pentru perioada 1 iulie 2017-31 decembrie 2017 și pentru anul 2018;

- pentru perioada 2019-2022, această majorare se acordă în condițiile stabilite la art. 38 alin. (4) din Legea-cadru nr. 153/2017;

- prin excepție, această majorare se acordă începând cu ianuarie 2018 sau cu data de la care salariile de bază, soldele de funcție/salariile de funcție, indemnizațiile de încadrare devin mai mari decât cele stabilite potrivit legii pentru anul 2022, ca urmare a majorărilor salariale reglementate.

Decizia nr. 82/2018 a fost pronunțată și publicată în Monitorul Oficial ulterior rămânerii definitive a sentinței 300/2018 a Tribunalului B., astfel că nu putea produce efecte față de recurențele reclamante.

În consecință, Curtea constată că este incident cazul de casare reglementat de art. 488 alin. (1) pct. 8 c. pr. civ., întrucât hotărârea instanței de fond a fost dată cu încălcarea normelor de drept material, constând din aplicarea ad litem a unei dezlegări de drept obligatorii numai în cauzele pendinte, iar nu și în acele litigii anterioare soluționate definitiv, situație în care este obligatorie dezlegarea dată în litigiul în care recurențele reclamante au fost parte. Reclamantele nu au investit instanța de fond cu o cerere prin care să solicite majorarea salariului de bază cu 15% pentru complexitatea muncii, ci au invocat dreptul de a beneficia de majorarea de 15% ca urmare a pronunțării definitive în dosarul nr. (...)/(...)/2017, apreciind ca nelegală diminuarea salariilor de bază, prin excluderea acestui drept câștigat.

În rejudecare, Curtea cercetează dacă reclamantele sunt îndreptățite la plata salariului de bază așa cum a fost stabilit anterior emiterii ordinelor contestate, prin deciziile nr. (...)/18.12.2018 și nr. (...)/18.12.2018 emise de Directorul general al DGRFP G, cu includerea majorării de 15% pentru complexitatea muncii.

Curtea constată că este neîntemeiată susținerea pârâtei în sensul că hotărârea definitivă pronunțată în dosarul nr. (...)/(...)/2017 nu este obligatorie, întrucât nu a fost parte în dosarul respectiv și nici opozabilă, în lipsa unei dispoziții legale care să impună respectarea acestor și altor persoane decât părțile din proces.

Astfel, așa cum reiese din Ordinele nr. (...)/1.03.2019 și nr. (...)/1.03.2019, contestate în litigiul de față, numirea reclamantelor în noile funcții a avut loc ca urmare a modificării structurii pe direcții, servicii, birouri, compartimente a direcțiilor generale/structurilor din cadrul aparatului propriu al ANAF, conform Ordinului nr. 3140/2008 al președintelui ANAF. Acest ordin a fost emis în vederea punerii în aplicare a modificărilor aduse Hotărârii Guvernului nr. 520/2013 privind organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Administrare Fiscală, prin HG nr. 884/9.11.2018. Potrivit acestui act normativ, sunt modificate prevederile art. 13 indice 2 din HG nr. 520/2013, care au următorul conținut:

Art. 13<sup>2</sup> - (1) În cadrul aparatului propriu al Agenției se organizează și funcționează Direcția generală executări silit cazuri speciale, structură fără personalitate juridică, cu atribuții de ducere la îndeplinire a măsurilor asigurătorii și efectuare a procedurii de executare silită în cazurile speciale de executare silită care fac obiectul hotărârilor judecătorești pronunțate în materie penală, precum și în alte cazuri stabilite prin ordin al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală, respectiv de valorificare a bunurilor sechestrate și/sau confiscate în materie penală, precum și a celor confiscate în materie civilă, prin modalitățile prevăzute de lege, inclusiv de coordonare și monitorizare a modalităților de executare silită și valorificare.

(1<sup>1</sup>) În cadrul Direcției generale executări silit cazuri speciale funcționează structuri teritoriale de executări silit cazuri speciale și de valorificare a bunurilor confiscate în materie penală și civilă, având ca atribuții ducerea la îndeplinire a măsurilor asigurătorii și efectuarea procedurii de executare silită, precum și valorificarea bunurilor sechestrate și/sau confiscate în materie penală, precum și a celor confiscate în materie civilă, în cazurile speciale și în alte cazuri prevăzute prin ordin al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală.

(1<sup>2</sup>) Structurile teritoriale de executări silit cazuri speciale și de valorificare bunuri au competență pe teritoriul național în exercitarea atribuțiilor de serviciu.

Potrivit art. II din HG nr. 884/2018:

(1) Personalul administrațiilor pentru contribuabili mijlocii constituite la nivel de regiune se preia, în condițiile legii, în cadrul structurilor de specialitate sau suport din unitățile fiscale care realizează administrarea obligațiilor fiscale datorate de contribuabilii mijlocii de la nivelul județelor sau al municipiului București, după caz.

(2) Numărul de posturi și personalul structurilor de valorificare bunuri în materie civilă de la nivelul direcțiilor generale regionale ale finanțelor publice se preiau la aparatul propriu al Agenției Naționale de Administrare Fiscală, pe bază de protocol de predare-preluare.

(3) Încadrarea personalului în numărul maxim de posturi aprobat și în noile structuri organizatorice se face în termenele și cu procedura prevăzută de lege pentru fiecare categorie de personal, în termen de minimum 30 de zile de la data intrării în vigoare a prezentei hotărâri.

Chestiunea litigioasă este aceea dacă preluarea personalului de la DGRFP G de către Agenția Națională de Administrare Fiscală impunea pârâtei respectarea drepturilor salariale acordate personalului în discuție la data preluării.

În acest sens, Curtea reține că, potrivit protocolului de predare-primire întocmit în temeiul prevederilor art. 13 indice 2 alin. (1) și alin. (1 indice 1) din HG nr. 520/2003, precum și al art. II alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 884/2018, protocol depus în faza recursului, deși a fost solicitat ca probă de reclamante prin cererea de chemare în judecată, Agenția Națională de Administrare Fiscală, în calitate de primitor, preia de la DGFRP G, în calitate de predător, personalul și posturile aferente activității de valorificare bunuri în materie civilă care au funcționat în cadrul DGRFP G., respectiv un număr de 18 posturi. Data de referință pentru preluarea posturilor, respectiv a personalului împreună cu drepturile și obligațiile aferente de către ANAF - Direcția generală executări silite cazuri speciale este 1 martie 2019, conform art. 1 alin. (2) din Protocol.

Potrivit art. 2 alin. (1) din Protocol se stabilește situația salarizării personalului preluat astfel: situația nominală și elementele sistemului de salarizare de care beneficiază la data de 1 martie 2019 personalul preluat de la DGRFP G la Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția generală executări silite cazuri speciale este prezentată în Anexa nr. 1 la protocol. În cadrul Anexei nr. 1 - Situația nominală și elementele sistemului de salarizare de care beneficiază personalul activității de valorificare bunuri preluat la ANAF cu data de 1 martie 2019, reclamantele A și B figurează cu salariul de bază în cuantum de 9425 lei.

În lipsa altor dispoziții legale exprese, pârâta avea obligația de a respecta situația salarizării personalului preluat, în cazul de față al reclamantelor A și B, care urmau a fi preluate cu salariul de bază avut la data de 1 martie 2019. Astfel, pârâta s-a subrogat în drepturile și obligațiile care reveneau DGRFP G, iar o altă interpretare ar fi incompatibilă cu conținutul protocolului de predare-primire.

Apărarea pârâtei conform căreia nu era ținută de sentința nr. 300/2018 pronunțată în dosarul nr. (...)/(...)/2017 nu este relevantă în cauza de față, unde obligația pârâtei este de a respecta protocolul de predare-primire întocmit în temeiul prevederilor art. 13 indice 2 alin. (1) și alin. (1) indice (1) din HG nr. 520/2003, precum și al art. II alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 884/2018.

De asemenea, nu este relevantă raportat la cuprinsul ordinelor contestate nici invocarea prevederilor art. 39 alin. 1 din Legea nr.153/2017 privind salarizarea personalului plătit din fonduri publice, text legal conform căruia, pentru personalul nou încadrat, pentru personalul numit/încadrat în aceeași instituție/autoritate publică pe funcții de același fel, inclusiv pentru personalul promovat în funcții sau în grade/trepte profesionale, salarizarea se face la nivelul de salarizare pentru funcții similare din cadrul instituției/autorității publice în care acesta este numit/încadrat sau din instituțiile subordonate acestora, în cazul în care nu exista o funcție similară în plată, în condițiile în care o atare prevedere nu este expres menționată în ordinele contestate, iar operațiunea efectuată de către pârâta a fost aceea de preluare ca urmare a reorganizării, iar nu aceea de încadrare/reîncadrare a personalului.

Față de aceste considerente, motivul de casare invocat de recurente –art. 488 alin. 1 pct. 8 c. proc. civ. este întemeiat, iar în baza prevederilor art. 496 alin. 1 c. proc. civ. Curtea va admite recursul și va casa sentința recurată. În rejudecare, Curtea va admite cererea de chemare în judecată, astfel cum a fost formulată.

## **[2]. Anularea dispoziției de sancționare a funcționarului public. Consecințe asupra dispoziției de imputare emise împotriva aceluiași funcționar public.**

**Index tematic:** Contencios administrativ și fiscal; alte tipuri de cauze.

**Legislație relevantă :** Art. 500 din OUG nr. 57/2019.

### **Rezumatul problemei de drept:**

*Angajarea răspunderii patrimoniale (civile) a funcționarului public pentru pagubele produse cu vinovăție patrimoniului autorității sau instituției publice în care funcționează nu este condiționată de îndeplinirea cerințelor legale privind răspunderea disciplinară a aceluiași funcționar public, cu alte cuvinte funcționarul public este ținut să răspundă patrimonial independent de angajarea răspunderii sale disciplinare.*

*Cele două tipuri de răspundere a funcționarului public au cauze și finalități diferite. Astfel, în timp ce răspunderea disciplinară a funcționarului public intervine pentru încălcarea cu vinovăție a îndatoririlor corespunzătoare funcției publice deținute și a normelor de conduită profesională și civică prevăzute de lege, sens în care abaterile disciplinare sunt cele expres prevăzute de lege (în speță, art. 77 alin. 2 din Legea nr. 188/1999, actul normativ în vigoare la data abaterilor disciplinare imputate reclamantei), fără ca vreuna dintre aceste abateri să cuprindă vreo cerință privitoare la producerea unui prejudiciu în patrimoniul autorității ori instituției publice, răspunderea civilă a funcționarului public intervine pentru alte situații, expres prevăzute de lege și diferite de cele care atrag răspunderea disciplinară.*

### **Identificare:**

*Curtea de Apel Ploiești – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal  
Decizia civilă nr. 351 din data de 9 iunie 2020*

În ceea ce privește cazul de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 7 c. pr. civ., când hotărârea recurată a fost pronunțată cu încălcarea autorității de lucru judecat, Curtea constată că recurentul critică raționamentul instanței de fond care a arătat că, prin sentința civilă nr. 743 din data de 31.05.2019 pronunțată de Tribunalul Prahova în dosarul nr. 8469/63/2018, cu putere de lucru judecat s-a stabilit că în sarcina reclamantei nu poate fi reținută nicio abatere disciplinară, astfel că tranșarea definitivă a chestiunii litigioase ce constituie izvor pentru prezenta cauză, trebuia să fi fost avută în vedere de către pârâtă cu ocazia emiterii dispoziției contestate.

În acest sens, se constată sentința civilă considerată obligatorie de instanța de fond cuprinde soluția de anulare a dispoziției nr. xxx/26.09.2018 emisă de Primarul orașului B, prin care s-a dispus sancționarea disciplinară a numitei A cu „diminuarea drepturilor salariale cu 5% pe o perioadă de o lună”, urmare a reținerii sarcina funcționarului public a săvârșirii abaterii disciplinare prevăzute de art. 77 alin. 2 lit. a și b din Legea nr. 188/1999, constând în aceea că a manifestat neglijență în îndeplinirea sarcinilor de serviciu prin faptul că nu s-a preocupat îndeajuns de înscrierea efectivă a orașului B în tabelul creditorilor întocmit pentru debitoarea SC R SA, aducând astfel un prejudiciu la bugetul local al localității în sumă de 13916,96 lei.

În cauza de față, actul ce a făcut obiectul judecății la instanța de fond este reprezentat de dispoziția privind imputarea sumei reprezentând prejudiciu nr. xxx/10.07.2019, prin care s-a stabilit recuperarea de la reclamanta A a sumei de 5.566,78 lei, adică 40% din valoarea prejudiciului în valoare de 13916,96 lei, ca urmare a neînscrierii orașului B cu această sumă în tabelul de creanță privind debitoarea aflată în faliment SC R SA.

Așadar, aceeași faptă a atras cercetarea disciplinară a reclamantei A și sancționarea acesteia, potrivit dispoziției nr. xxx/26.09.2018, dar și răspunderea civilă a aceleiași reclamante, prin imputarea cotei de 4/10 din valoarea prejudiciului cauzat instituției publice în cadrul căreia este angajată.

Decizia de sancționare disciplinară a fost anulată de instanța de judecată potrivit sentinței civile nr. 743 din data de 31.05.2019 pronunțată de Tribunalul P. în dosarul nr. (...)/(...)/2018,

întrucât fapta stabilită nu întrunește elementele constitutive ale abaterilor reținute în sarcina acesteia, respectiv întârzierea sistematică în efectuarea lucrărilor și neglijența repetată în rezolvarea lucrărilor, prevăzute de art. 77 alin. 2 lit. a și b din Legea nr. 188/1999. În speță, instanța investită cu contestația formulată împotriva deciziei de sancționare disciplinară a reținut că simpla întârziere în efectuarea lucrărilor, respectiv neglijență în rezolvarea lucrărilor, fără a fi vorba și de o anumită perseverență/repetabilitate, nu se circumscrie abaterilor disciplinare în cauză.

Curtea constată că, angajarea răspunderii patrimoniale (civile) a funcționarului public pentru pagubele produse cu vinovăție patrimoniului autorității sau instituției publice în care funcționează nu este condiționată de îndeplinirea cerințelor legale privind răspunderea disciplinară a aceluiași funcționar public, cu alte cuvinte funcționarul public este ținut să răspundă patrimonial independent de angajarea răspunderii sale disciplinare. Cele două tipuri de răspundere a funcționarului public au cauze și finalități diferite. Astfel, în timp ce răspunderea disciplinară a funcționarului public intervine pentru încălcarea cu vinovăție a îndatoririlor corespunzătoare funcției publice deținute și a normelor de conduită profesională și civică prevăzute de lege, sens în care abaterile disciplinare sunt cele expres prevăzute de lege (în speță, art. 77 alin. 2 din Legea nr. 188/1999, actul normativ în vigoare la data abaterilor disciplinare imputate reclamantei), fără ca vreuna dintre aceste abateri să cuprindă vreo cerință privitoare la producerea unui prejudiciu în patrimoniul autorității ori instituției publice, răspunderea civilă a funcționarului public intervine pentru alte situații, expres prevăzute de lege și diferite de cele care atrag răspunderea disciplinară. Scopul răspunderii disciplinare a funcționarului public îl constituie necesitatea îndeplinirii de către persoana angajată în funcția publică a atribuțiilor de serviciu încredințate, în timp ce scopul răspunderii patrimoniale este reprezentat de necesitatea reîntregirii patrimoniului autorității sau instituției publice în situațiile în care acesta a suferit o atingere în situațiile expres prevăzute de lege (respectiv pentru pagubele produse cu vinovăție patrimoniului autorității sau instituției publice în care funcționează; pentru nerestituirea în termenul legal a sumelor ce i s-au acordat necuvenit; pentru daunele plătite de autoritatea sau instituția publică, în calitate de comitent, unor terțe persoane, în temeiul unei hotărâri judecătorești definitive).

Potrivit dispozițiilor art. 430 alin. 1 c. pr. civ., hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată.

Cazul de casare invocat, prev. de art. 488 alin. 1 pct. 7 c. pr. civ., nu este incident, în condițiile în care recurentul invocă nu faptul că sentința recurată a fost pronunțată cu încălcarea acestei prevederi legale, prin nesocotirea chestiunii litigioase dezlegate definitiv în dosarul nr. 8469/63/2018, ci, dimpotrivă, se contestă faptul că instanța de fond a conferit nelegal în cauza de față efectele obligatorii ale anulării deciziei de sancționare disciplinară.

În ceea ce privește cazul de casare reglementat de art. 488 alin. 1 pct. 8 c. pr. civ., când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material, Curtea constată că acesta este întemeiat. Într-adevăr, raportat la cele mai sus arătate, elementele care atrag răspunderea civilă a funcționarului public în cauza de față sunt reprezentate de existența unei fapte ilicite, a unui prejudiciu cauzat instituției publice și a legăturii de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciu. Instanța de fond nu a analizat fapta intimă reclamate ce se pretinde a fi avut caracter ilicit și ar fi cauzat prejudiciul menționat în decizia de imputare, ci s-a limitat să constate lipsa faptei disciplinare, astfel cum aceasta a fost înlăturată prin sentința civilă nr. 743 din data de 31.05.2019 pronunțată de Tribunalul P. în dosarul nr. (...)/(...)/2018.

O astfel de analiză este nelegală, întrucât condițiile de atragere a răspunderii civile a funcționarului public sunt diferite de cele care atrag răspunderea disciplinară, iar instanța care s-a pronunțat definitiv în dosarul nr. (...)/(...)/2018 nu a reținut inexistența în sens material a faptei imputate intimă reclamate și nici lipsa vinovăției în săvârșirea faptei, ci neîntrunirea unor cerințe care sunt prevăzute de lege pentru abaterile disciplinare stabilite nelegal în sarcina intimă reclamate.

Ca urmare, chestiunea litigioasă dezlegată definitiv în dosarul nr. (...)/(...)/2018 privea numai răspunderea disciplinară a intimă reclamate, fără a putea conduce sine die la înlăturarea răspunderii patrimoniale a funcționarului public.

Având în vedere că nu a fost cercetat fondul dedus judecății, respectiv întrunirea elementelor răspunderii civile a funcționarului public, ce au condus la emiterea dispoziției de



imputare contestate, prin raportare inclusiv la apărările formulate la prima instanță prin întâmpinarea depusă la dosar, dar nici incidentul constând în emiterea actului contestat cu nerespectarea termenului de 30 de zile prevăzut de art. 500 alin. 1 din OUG nr. 57/2019, astfel cum a fost invocat prin cererea de chemare în judecată, față de prevederile art. 498 alin. 2 c. proc. civ. și art. 20 alin. 3 din Legea nr. 554/2004, Curtea va admite recursul declarat de recurentul pârât, va casa sentința recurată și va trimite cauza spre rejudecare, potrivit considerentelor mai sus arătate.

# Decizii Relevante

## Trimestrul II 2020

### Secția Penală și pentru cauze cu minori și de familie

[1]. Desființare cu trimitere spre rejudecare

**Index tematic:** Cod procedură penală

**Legislație relevantă:** art. 421, pt. 2, lit. b C.p.p.

**Rezumatul problemei de drept:**

*În situația unei infracțiuni săvârșite într-o anumită perioadă (în cazul de față infracțiunea prevăzută de art. 12, alin. 1, lit. a din Legea nr. 78/2000), condamnarea inculpatului pentru o infracțiune săvârșită într-o perioadă de timp diferită decât cea indicată în rechizitoriu la descrierea faptei și pentru care inculpatul a fost trimis în judecată, atrage desființarea cu trimitere spre rejudecare în întregime deoarece, practic, instanța de fond nu s-a pronunțat asupra faptei cu care a fost sesizată.*

**Identificare:**

Curtea de Apel Ploiești – Secția Penală și pentru cauze cu minori și de familie

Decizia penală nr. 642 din data de 21.06.2020

Prin sentința penală nr. 1843 din data de 15 iunie 2018 pronunțată de Judecătoria G., în temeiul disp. art. 12 alin. 1 lit. a) din Legea nr.78/2000 și art. 396 alin. 2 Cod procedură penală, a fost condamnat inculpatul X, fiul lui ... și ..., la pedeapsa de **1 (unu) an închisoare**, pentru săvârșirea infracțiunii de „efectuarea de operațiuni financiare, ca acte de comerț, incompatibile cu funcția, atribuția sau însărcinarea”, faptă din perioada 2010 – 01.10.2014.

Totodată, în baza disp. art. 97 Cod penal, a fost anulată suspendarea executării sub supraveghere a pedepsei de 3 ani închisoare stabilită prin sentința penală nr. 209/07.11.2013 a Curții de Apel Ploiești, definitivă prin decizia nr. 301/01.10.2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, pedeapsa rezultantă menționată fiind descontopită în următoarele pedepse componente: 3

ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 253<sup>1</sup> Cod penal (1969); 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 248 Cod penal (1969) cu aplic. art. 13<sup>2</sup> din Legea nr.78/2000; 1 an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 289 Cod penal (1969) rap. la art.150 Cod penal (1969); 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 248 Cod penal (1969), art. 13<sup>2</sup> din Legea nr.78/2000; 1 an închisoare pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 289 Cod penal (1969) rap. la art.150 Cod penal (1969).

Conform disp. art. 38 alin. 1 și art. 39 alin.1 lit. b) Cod penal cu aplic art. 10 din Legea nr.187/2002, a fost contopită pedeapsa stabilită în cauza de față cu pedepsele individuale aplicate prin sentința penală nr. 209/07.11.2013 a Curții de Apel Ploiești și s-a constatat că cea mai grea este aceea de 3 ani închisoare la care s-a adăugat 1/3 din totalul celorlalte, urmând ca inculpatul să execute pedeapsa rezultantă de **6 (șase) ani închisoare, în regim de detenție**, potrivit disp. art. 60 Cod penal.

În baza disp. art. 45 Cod penal a fost menținută dispoziția cuprinsă în sentința penală nr. 209/07.11.2013 a Curții de Apel Ploiești privitoare la pedeapsa complementară constând în interzicerea: - dreptului prev. de art. 64 alin. 1 lit. a) teza a II-a Cod penal (1969) pentru o perioadă de 3 ani precum și – a dreptului prev. de art. 64 alin. 1 lit. b) Cod penal (1969) cu aplic art. 47 alin. 2 din legea 144/2007 pentru o perioadă de 3 ani.

De asemenea, a fost menținută dispoziția cuprinsă în sentința penală nr. 209/07.11.2013 a Curții de Apel Ploiești privitoare la pedeapsa accesorie constând în interzicerea drepturilor anterior expuse, pe durata executării pedepsei până la grațierea totală sau a restului de pedeapsă ori până la împlinirea termenului de prescripție a executării pedepsei.

Totodată, s-a luat act că în perioada 10.04.2017 – 08.05.2018 inculpatul a fost cercetat și judecat sub control judiciar.

În final, potrivit disp. art. 274 alin. 1 Cod procedură penală, inculpatul a fost obligat la plata cheltuielilor judiciare avansate de stat, în cuantum de 2.000 lei.

Pentru a pronunța această hotărâre, Judecătoria G. a reținut următoarele:

Prin rechizitoriul din data de 03.10.2017, întocmit în dosarul nr. xxxx/P/2016 al Parchetului de pe lângă Judecătoria G., s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului X, pentru săvârșirea infracțiunii de „efectuarea de operațiuni financiare, ca acte de comerț, incompatibile cu funcția, atribuția sau însărcinarea”, faptă prev. și ped. de art. 12 alin. 1 lit. a din Legea 78/2000 cu aplic. art. 41 alin. 1 Cod penal.

În fapt, pe baza mijloacelor de probă administrate în cursul urmăririi penale, respectiv: înscrisuri, proces-verbal de efectuare a unei percheziții domiciliare, declarație martor ..., declarație martor ..., declarație martor ..., declarație martor ..., declarație martor ..., declarație martor ..., declarație martor ..., declarație martor ..., declarație martor ..., declarație martor ..., declarație martor ..., declarație suspect, declarații inculpat, planșă foto, procese-verbale de redare a convorbirilor și comunicărilor interceptate, s-a reținut că în perioada 2011-2015, concomitent cu exercitarea funcției de primar al comunei Y, jud. Z, și aflându-se într-o situație de incompatibilitate, inculpatul X a administrat în fapt societatea P SRL, efectuând toate operațiunile pe care le presupune administrarea de drept a unei societăți comerciale.

S-a arătat în actul de sesizare că pe întreaga perioadă de referință inculpatul a fost cel ce s-a ocupat de recrutarea, coordonarea și remunerarea angajaților, aceste aspecte rezultând din declarațiile numiților ... (martor cu identitate protejată) , ..., ..., ....

În al doilea rând, inculpatul X era cel care efectua toate operațiunile propriu-zise de administrare, respectiv negociere prețuri și achiziții de produse, coordonarea activității angajaților, participarea la efectuarea inventarelor și luarea de acte de dispoziție cu privire la încasările zilnice.

Aspectele învederate s-a apreciat că rezultă din depozițiile martorilor ...

Aspecte complementare celor enunțate anterior s-a constatat că rezultă din depozițiile martorilor ... și ... care relatează faptul că în anul 2015 au purtat unele discuții cu inculpatul referitor la închirierea unui spațiu aparținând SC P SRL, el fiind cel care le-a prezentat spațiul și cu care s-a desfășurat negocierea, care însă nu s-a concretizat.

În plus, martorul ..., practician în insolvență a relatat că a luat legătura cu administratorul societății ..., pentru desfășurarea procedurii insolvenței cu privire la SC P SRL, însă a fost îndrumată de aceasta, să stabilească toate detaliile cu administratorul de fapt respectiv cu inculpatul

X. Acest lucru i-a fost confirmat și de reprezentantul SC D SRL, societate cu creanțe de încasat de la SC P SRL, fapt ce i-a întărit convingerea că X administrează societatea. Martorul furnizează de asemenea detalii importante cu privire la folosirea bunurilor societății de către inculpat, respectiv autoturismul Dacia Dokker , cu nr. de înmatriculare ...., aspecte ce se coroborează cu depozițiile martorilor ... și ....

A arătat procurorul de caz că situația de fapt descrisă mai sus se completează sub aspect probator și cu procesele-verbale de redare a interceptărilor convorbirilor și comunicărilor autorizate, din care reiese în mod neechivoc că inculpatul cunoaște în detaliu aspecte legate de administrarea societății, recunoaște că s-a ocupat de administrarea acesteia și în plus sugerează martorului ... să nu furnizeze informații organelor de urmărire penală cu privire la implicarea lui în societate și nici cu privire la folosirea autoturismului societății. Mai exact este vorba de procesele-verbale de redare din datele de 14.03.2017 , 07.04.2017, 31.05.2017 și 18.05.2017.

De asemenea, din cercetări a rezultat că martorii ... și ... au fost abordați de inculpat care le-a solicitat să nu declare nimic cu privire la implicarea sa în afacerile societății comerciale.

Cu ocazia percheziției domiciliare din data de 05.04.2017, la domiciliul lui X au fost găsite și ridicate documente în legătură directă cu înființarea și funcționarea societății precum și un act adițional la contractul de credit nr. (...)/01.04.2011 încheiat de SC P SRL, documente pentru care nu există justificare să se fi aflat în posesia inculpatului.

A mai apreciat procurorul de caz că depoziția martorului ..., a fost efectuată „pro causa,, și urmează a fi înlăturată.

În drept, s-a apreciat că fapta inculpatului X, care în perioada 2011-2015, a administrat în fapt societatea P SRL efectuând toate operațiunile pe care le implică administrarea unei societăți, respectiv angajarea de personal, direcționarea activității acestora, efectuarea de inventare, verificarea încasărilor zilnice ale societății și distribuirea acestora în sensul achiziționării de noi produse sau de retribuire a angajaților societății, însușirea acestora, negocierea prețului produselor ce urmau a fi livrate de furnizori acestei societăți precum și alte operațiuni specifice, în scopul obținerii pentru sine de bani, bunuri sau foloase necuvenite constituie infracțiunea de „efectuarea de operațiuni financiare, incompatibile cu funcția, ca acte de comerț, în scopul obținerii pentru sine sau pentru altul, de bani, bunuri sau foloase necuvenite, prev. de art.12 alin.1 lit. a) din Legea nr.78/2000.

Totodată, s-a mai reținut că prin ordonanța din data de 19.12.2016 s-a dispus începerea urmăririi penale cu privire la săvârșirea infracțiunii prev. de art. 12 alin.1 lit. a) din Legea nr.78/2000, iar prin ordonanța din data de 28.03.2017 s-a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale față de suspectul X.

Ulterior, prin ordonanța din data de 10.04.2017 s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale față de inculpat sub aspectul săvârșirii infracțiunii prev. de art. 12 alin.1 lit. a) din Legea nr.78/2000, acestuia fiindu-i aduse la cunoștință calitatea de suspect și respectiv inculpat precum și drepturile și obligațiile procesuale, acesta fiind audiat la datele de 05.04.2017, 10.04.2017 și 02.08.2017.

Cu privire la inculpat s-a arătat că este cunoscut cu antecedente penale, apreciind procurorul de caz că noua faptă este epuizată în termenul de încercare stabilit prin sentința penală nr. 301/01.10.2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Cauza a fost înregistrată la Judecătoria G. sub nr. xxxx/xxx/2017 din data de 03.10.2017, iar prin încheierea nr. 324/03.11.2017 judecătorul de cameră preliminară a dispus începerea judecății față de inculpat constatând legalitatea actului de sesizare, a administrării probelor și a efectuării urmăririi penale.

Analizând probatoriul administrat în cauză, în raport de dispozițiile legale, instanța de fond a reținut următoarea situație de fapt:

La data de 24.02.2010 a fost înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... societatea comercială P SRL, CUI ....., societate ce avea ca obiect principal de activitate comerțul cu ridicata al combustibililor solizi, lichizi și gazoși și al produselor derivate.

Potrivit extrasului din evidențele ORC societatea avea ca unic asociat și administrator pe numita ... De asemenea societatea avea un singur punct de lucru situat în com. ...., sat ..., nr..., jud. Z.

La data de 27.10.2016, urmare a sentinței nr. 425 pronunțată de Tribunalul D., Secția a II-a Civilă s-a dispus deschiderea procedurii generale a insolvenței, instanța desemnând administrator judiciar provizoriu pe numita A.

În fapt, încă de la înregistrare, societatea comercială a fost administrată de inculpatul X acesta luând decizii și dând dispoziții în legătură cu întreaga activitate a societății.

Astfel, s-a reținut declarația martorei ... care, în faza de judecată a susținut faptul că inculpatul X era persoana care lua deciziile în legătură cu plata furnizorilor, negocierea prețului de achiziție a mărfurilor, negocierea modalității în care clienții să efectueze plata, acesta verificând zilnic situația încasărilor. A mai arătat martora că inculpatul se ocupa inclusiv de chestiuni administrative legale de recrutarea angajaților și de verificarea activității acestora (filele 110-111 dosar de fond).

S-a constatat de magistratul fondului că susținerile martorei D sunt confirmare de declarațiile martorilor ..., angajați ai societății care au susținut că, deși D figura ca și administrator, toate deciziile legate de activitatea societății erau luate de către inculpatul X.

Astfel, s-a reținut că martora ... a declarat că a fost angajată a SC Pi SRL și ulterior la SC P SRL, activitatea de selecție și recrutare a acesteia fiind făcută de inculpat. A mai susținut martora că de supervizarea modului în care angajații își desfășurau activitatea se ocupa inculpatul, D ocupându-se doar de întocmirea evidenței primare a societății. A precizat și faptul că uneori încasările zilnice erau preluate de către inculpat, că aprovizionarea cu marfă a magazinului se făcea conform dispozițiilor inculpatului și că aceasta participa la efectuarea inventarelor care verifica modul în care acestea se desfășoară (filele 91 -93 vol II d.u.p.).

Cu privire la martorul ...s-a reținut că acesta a susținut că a fost angajat al societății în funcția de șofer, că atribuțiile sale de serviciu au fost stabilite de inculpatul X, susținând martorul că toată activitatea în cadrul societății se desfășura conform dispozițiilor date de către inculpat. A mai precizat martorul că D nu se implica în activitatea societății „deoarece nu îi era permis de X” și că, la indicațiile inculpatului martorul prelua încasările societății pe care le preda lui D urmând ca cea din urmă să le depună la bancă. Au existat situații în care inculpatul îl chema pe martor în biroul său de la Primărie pentru a-i da indicații cu privire la activitățile ce urmau a fi desfășurate (filele 94 -98 vol II d.u.p.).

Totodată, s-a constatat că și martora T a susținut faptul că, deși oficial ca administrator al societății figura numita D, în fapt întreaga activitate era condusă de inculpatul X. A mai precizat martora că a fost angajata societății în perioada 2011-2014 și că, periodic, inculpatul venea la punctul de lucru și cererea relații cu privire la vânzări și la stocul de mărfuri, uneori acesta participând și la efectuarea inventarelor (filele 100-104 vol II d.u.p.).

Potrivit declarației martorului A, s-a reținut că, pentru a se angaja la SC P SRL, mama sa ... a luat legătura cu inculpatul X întrucât acesta lua deciziile în legătură cu personalul. De altfel martora nici nu a discutat cu D, administratorul societății, semnând contractul de angajare și înaintând aceste documente prin șoferul V (... n.n.). A mai precizat martora că în perioada 2012-2014 cât a fost angajată era contactată telefonic ocazional de inculpat care se interesa de stocul de marfă acesta dând dispoziții în legătură cu aprovizionarea și livrarea de carburant. A mai susținut că salariul și-l ridica singură din încasări după ce în prealabil îi informa fie pe inculpatul X, fie pe D (filele 106 -110).

În privința declarației martorei G, magistratul fondului a reținut că aceasta a fost angajată atât la SC Pi SRL cât și la SC P SRL și a confirmat faptul că a discutat cu D despre angajarea lui AN și, pentru că nu aceasta lua astfel de decizii, a luat legătura cu inculpatul X, acesta dându-și acordul cu privire la încheierea contractului de angajare. Martora a susținut că inculpatul se comporta ca un adevărat conducător al societății, verificând activitatea angajaților și dispunând măsuri față de aceștia atunci când nu își îndeplineau sarcinile corespunzător (filele 112-116 vol. II d.u.p.).

Conform declarației martorului C s-a reținut că acesta a fost angajat al SC Pi SRL, iar ulterior al SC P SRL, societate ce a fost înființată în anul 2010. Din anul 2012 când TS s-a retras din societate, administrator a fost D, persoană care se ocupa cu ținerea evidenței primare. Din acel moment X s-a implicat tot mai mult în administrarea stației pecc, acesta supervizând modul în care angajații își îndeplinesc atribuțiile. A precizat martorul că au fost situații în care inculpatul personal

ridica sume de bani din încasări și că a fost de față atunci când inculpatul discuta cu D căreia îi dădea dispoziții în legătură cu activitatea societății (filele 118-120 vol II d.u.p.).

Din declarația martorului T instanța de fond a reținut că activitatea SC Pi SRL a fost preluată de SC P SRL, societate la care a fost angajat în perioada 2010-2015. A susținut martorul că inculpatul lua decizii în legătură cu activitatea societății, exemplificând faptul că acesta a decis ca furnizorilor să li se achite pe loc contravaloarea produselor și nu după un termen. Sumele de bani din încasări erau direcționate către D care le comunica faptul că inculpatul a dat dispoziție în legătură cu modul de utilizare a acestora. Atunci când se iveau anumite probleme în activitatea societății martorul o contacta pe D care nu lua decizii, ci revenea ulterior după ce se consulta cu inculpatul (filele 122-124 vol II d.u.p.).

Potrivit declarației dată de martora CM, angajată în cadrul societății în perioada 2010 – martie 2015, s-a reținut că aceasta cunoștea faptul că inculpatul X este asociat în societate împreună cu TS, că în anul 2012 T s-a retras și că ulterior inculpatul s-a implicat mai mult în administrarea magazinului și a stației peco. În acest sens inculpatul se interesa de stocul de marfă, de problemele ivite și de încasări. A precizat martora că de multe ori au existat situații când inculpatul a preluat sume de bani din încasările societății, „ în jur de 1.000 lei zilnic”. A precizat martora că, atunci când avea nevoie de bani îl contacta pe inculpat care își dădea acceptul să preia sumele de care avea nevoie din încasări sau o contracta pe D care își dădea acceptul doar după ce discuta cu X (filele 126 – 128 vol II d.u.p.).

De asemenea, pe baza declarației martorei P, contabilul SC P SRL, audiată în faza de judecată, s-a reținut că au existat situații în care, atunci când trebuia să întocmească ordine de plată pentru achitarea datoriilor către bugetul de stat o contacta de D, care era administratorul societății și care îi comunica faptul că nu poate lua o decizie întrucât trebuie să îl contacteze pe X. A mai susținut martora că a fost contactată direct de către inculpat care se interesa despre sumele de bani reprezentând TVA sau cuantumul celorlalte datorii către bugetul de stat și că, la unul dintre controalele efectuate de inspectorii financiari la societate a fost prezent și inculpatul (filele 120 -121 dosar fond).

În opinia primei instanțe, afirmațiile martorilor anterior indicați sunt susținute și de martorul IC, administrator al SC D SRL Tulcea, unul dintre principalii furnizori de carburant al SC P SRL. A precizat martorul că, încă de la încheierea contractului de colaborare între cele două societăți a primit asigurări din partea inculpatului X că acesta va coordona activitatea SC P SRL, inculpatul precizându-i chiar că nu poate figura menționat în documentele întocmite întrucât îndeplinește și funcția de Primar al comunei. Inculpatul i-a comunicat martorului că orice discuție legată de prețul carburantului și la modalitatea de plată să o poarte cu acesta. De asemenea martorul a susținut că au existat situații în care a luat legătura cu D pentru a discuta detalii în legătură cu livrarea de marfă însă fie aceasta îi comunica faptul că trebuie să îl încunoștințeze pe inculpat, fie martorul era contactat direct de inculpat care negocia prețul (filele 38-42 vol. II d.u.p.).

Magistratul fondului a apreciat că inclusiv clienți ai SC P SRL au susținut faptul că aspecte legate de cantitatea de produse și modalitatea de plată le negociau cu inculpatul X. În acest sens, au fost reținut declarațiile martorului R, administratorul SC A SRL, societate care are ca obiect de activitate transport public de persoane și mărfuri, conform cărora în cursul anului 2011 sau 2012 s-a deplasat la sediul Primăriei C unde a negociat cu inculpatul X modalitatea în care societatea martorului să achiziționeze carburant de la SC P SRL. A arătat martorul că a stabilit cu inculpatul ca plata carburantului să se facă la 30-45 de zile la prețul pompei după care inculpatul a contactat telefonic angajații stației pe care i-a anunțat faptul că de a doua zi autovehiculele martorului vor alimenta de la stația peco. Martorul a precizat și faptul că, pe durata colaborării, au existat situații în care angajații stației peco refuzat să alimenteze motiv pentru care lua legătura cu inculpatul pe care îl ruga să îi permită să alimenteze în continuare. X chiar îi prezenta martorului liste cu clienți ai SC P SRL care aveau întârzieri la plata produselor achiziționate și îi motiva faptul că nu deține lichidități pentru plata furnizorilor motiv pentru care martorul era de acord să îi plătească anticipat. A mai susținut martorul că, în cursul anului 2014 inculpatul i-a impus să colaboreze cu SC P SRL în sensul plății carburantului în fiecare zi de marți a săptămânii. De asemenea, martorul a susținut că, în anul 2015 a purtat o discuție cu X căruia i-a făcut o ofertă de a cumpăra stația peco acesta solicitându-i să îi plătească 10.000 lei lunar, ulterior solicitând suma de 200.000 euro (filele 100-102 vol I d.u.p.).

Totodată, s-a apreciat că de reținut este și declarația martorului S, administratorul SC R SRL care, deși a susținut că nu îl cunoaște pe inculpat, în faza de urmărire a declarat că de la tatăl său a aflat că societatea pe care o administrează a avut relații comerciale cu SC P SRL, tatăl martorului negociind direct cu inculpatul X, în biroul acestuia de la Primăria C, modalitatea de furnizare de carburant (filele 139 -140 vol I d.u.p.).

Faptul că inculpatul se comporta în fapt ca un administrator al SC P SRL s-a apreciat de prima instanță că rezultă și din declarațiile martorilor B (filele 122-124 vol I d.u.p.) și U (filele 125 – 127 vol I d.u.p.) care au negociat direct cu inculpatul închirierea unui spațiu în care să își desfășoare activitatea, inculpatul prezentându-le clădirea stației peco aparținând SC P SRL.

În același sens, a fost reținută și declarația martorei AA, desemnată de instanța de judecată ca administrator judiciar al SC P SRL, care a susținut că numita D, administratorul societății, i-a comunicat că în realitate de activitatea acesteia s-a ocupat inculpatul, martorei întărindu-i convingerea că acest lucru este adevărat și reprezentanții SC B SRL, principalul creditor al societății. A mai arătat martora că, în patrimoniul societății se afla și un autoturism marca Dacia Doker despre care a aflat că era folosit de inculpat (filele 142-144 vol I d.u.p.).

Instanța de fond a constatat că, cu o singură excepție, martorii audiați în faza de urmărire penală și-au menținut declarațiile și în faza de judecată.

Coroborând astfel probele administrate în faza de urmărire penală și readministrate în faza de judecată, prima instanță a apreciat că inculpatul a săvârșit faptele pentru care este trimis în judecată, în modalitatea descrisă în rechizitoriu, fapte ce întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 12 alin. 1 lit. a) din Legea nr.78/2000.

Astfel, potrivit art. 12 alin. 1 lit. a) din Legea nr.78/2000, s-a reținut că, constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoarea de la 1 la 5 ani efectuarea de operațiuni financiare, ca acte de comerț, incompatibile cu funcția, atribuția sau însărcinarea pe care o îndeplinește o persoană, dacă această faptă este săvârșită în scopul obținerii pentru sine sau pentru altul de bani, bunuri ori alte foloase necuvenite.

Sub aspectul laturii obiective, s-a apreciat că elementul material constă în acțiunea inculpatului de a administra în fapt SC P SRL în condițiile în care îndeplinea și funcția de primar al comunei C jud. Z; urmarea imediată o reprezintă starea de pericol pentru relațiile sociale născute în legătură cu exercitarea unei funcții publice, iar privitor la legătura de cauzalitate s-a apreciat că aceasta rezultă ex re din materialitatea faptei.

Potrivit adresei nr. 1103/10.02.2017 a Instituției Prefectului Z (fila 45 vol II d.u.p.), magistratul fondului a reținut că începând cu anul 2008 inculpatul a îndeplinit funcția de Primar al comunei C, jud. Z, funcție ce a încetat de drept la data de 01.10.2014 ca urmare a rămânerii definitive a sentinței penale nr. 209/07.11.2013 a Curții de Apel Ploiești prin care inculpatul a fost condamnat la o pedeapsă privativă de libertate, fiind emis în acest sens ordinul nr. xxx/21.10.2014 al Prefectului Z (fila 61 vol. I d.u.p.).

Având în vedere dispozițiile cuprinse art. 87 alin. 1 lit. d) din Legea 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției, s-a reținut că funcția de primar este incompatibilă cu „funcția de președinte, vicepreședinte, director general, director, manager, administrator, membru al consiliului de administrație ori cenzor sau orice funcție de conducere ori de execuție la societățile comerciale, inclusiv băncile sau alte instituții de credit, societățile de asigurare și cele financiare, la regiile autonome de interes național sau local, la companiile și societățile naționale, precum și la instituțiile publice”.

Contrar susținerilor inculpatului, prin apărătorul ales, în sensul că faptele ce i-au fost reținute în sarcină nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii anterior menționate, instanța de fond a apreciat că, prin dispozițiile date angajaților SC P SRL, inculpatul a efectuat operațiuni financiare ca acte de comerț, operațiuni ce erau incompatibile cu funcția pe care o îndeplinea.

În acest sens, s-a observat că, prin Decizia nr. 243/2017 Curtea Constituțională a României a respins excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 12 lit. a) teza întâi din Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție, reținând Curtea că formularea, deși generică, a normei legale nu conține nicio doză de imprevizibilitate.

A mai motivat prima instanță că în considerentele deciziei Curtea a arătat că prohibirea unor asemenea operațiuni financiare, ca acte de comerț, are ca finalitate atât asigurarea respectării

principiilor economiei de piață și a libertății economice, cât și protejarea demnității persoanelor care ocupă anumite funcții/atribuții/însărcinări publice, scopul incriminării infracțiunii prevăzute de art. 12 lit. a) teza întâi din Legea nr. 78/2000 constituind ocrotirea relațiilor sociale referitoare la cinstea, onestitatea persoanelor care, datorită funcției, atribuției sau însărcinării primite trebuie să se abțină de la efectuarea de astfel de operațiuni.

De asemenea, Curtea a mai reținut că efectuarea de operațiuni financiare înseamnă realizarea unor tranzacții referitoare la bani și credite (a se vedea în acest sens Nota de studiu nr. 5.494/1.775/V-3/2016, întocmită de Secția judiciară - Serviciul judiciar civil din cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, pag. 4) și vizează desfășurarea oricărei activități care presupune o plată, o circulație a banilor sau a creditelor.

În Decizia anterior amintită au fost avute în vedere exigențele anexei la Ordinul președintelui Institutului Național de Statistică nr. 337/2007 privind actualizarea Clasificării activităților din economia națională - CAEN, publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.293 din 3 mai 2007, din multitudinea de intermediari și tranzacții financiare acolo prevăzute, apreciind Curtea Constituțională că numai cele care se circumscriu activităților și domeniilor limitativ enumerate în art. 1 lit. e) din Legea nr. 78/2000 pot intra în categoria operațiunilor financiare avute în vedere de legiuitor la incriminarea faptelor prevăzute de art. 12 lit. a) din aceeași lege și acestea vizează "operațiuni care antrenează circulația de capital, operațiuni de bancă, de schimb valutar sau de credit, operațiuni de plasament, în burse, în asigurări, în plasament mutual ori privitor la conturile bancare și cele asimilate acestora, tranzacții comerciale interne și internaționale".

S-a motivat de magistratul fondului că într-adevăr, nu există o definiție legală a actelor de comerț însă, doctrinar, s-a stabilit că actele de comerț sunt acele acte juridice, fapte juridice și operațiuni economice prin care se realizează producerea de mărfuri, executarea de lucrări ori prestarea de servicii sau interpunerea în circulația mărfurilor, cu scopul de a obține profit.

Atâta vreme cât dispozițiile art. 12 lit. a) din Legea 78/2000 fac trimitere la noțiunea de acte de comerț instanța s-a raportat la conținutul noțiunii așa cum era reglementat de normele în vigoare la data intrării în vigoare a Legii nr.78/2000, în acest sens art. 7 Cod comercial prevăzând faptul că sunt comercianți cei care fac fapte de comerț având comerțul ca profesiune obișnuită și societățile comerciale.

În cauza de față, s-a constatat că SC P SRL avea ca principal obiect de activitate comerțul cu ridicata de combustibil deci o activitate de intermediere în circulația mărfurilor, deci acte de comerț, prin urmare, în opinia instanței de fond raportul dintre operațiunile financiare și actele de comerț este de tipul parte – întreg, actele de comerț presupunând și efectuarea unor operațiuni ce vizează circulația de capital, fiind evident că în realizarea obiectului de activitate SC P SRL desfășura și activități de plată ce presupuneau o circulație a banilor.

Consideră, astfel, prima instanță că dispozițiile legale anterior citate trebuie coroborate și cu dispozițiile art. 70 alin. 1 din Legea 31/1990 privind societățile comerciale potrivit cărora „administratorii pot face toate operațiunile cerute pentru aducerea la îndeplinire a obiectului de activitate al societății”.

Cu alte cuvinte, s-a apreciat că există o suprapunere între faptele administratorului și cele ale persoanei juridice în sensul că deși anumite operațiuni sunt efectuate de administrator, persoană fizică, acestea sunt considerate legal că aparțin societății. Astfel persoana desemnată ca administrator desfășoară activități comerciale, este adevărat în numele societății.

Așa fiind, s-a constatat că din probele administrate rezultă că inculpatul X a desfășurat operațiuni specifice unui administrator al societății acesta luând decizii și dând dispoziții în legătură cu întreaga activitate a acesteia: recrutare/selecție personal, verificarea personalului cu privire la modul în care își desfășoară activitatea, identificarea de furnizori, negocierea condițiilor de livrare marfă, atragerea de clienți și stabilirea modalității în care aceștia să efectueze plata produselor achiziționate, activități de verificare a stocului de marfă, acte de dispoziție în legătură cu sumele obținute din vânzarea mărfurilor.

Mai mult, a considerat prima instanță că, atâta vreme cât inculpatul participa în mod direct la negocierea cu furnizorii/clienții a condițiilor de livrare mărfuri (cantitate, preț, etc.) acesta dând dispoziții și în legătură cu plățile efectuate de societate, este evident că activitatea acestuia reprezenta operațiuni financiare, deciziile inculpatului vizând circulația de capital și operațiuni de



bancă. Astfel, s-a reținut că atât plata contravalorii mărfurilor achiziționate cât și plata contribuțiilor la bugetul statului, se realizau prin operațiuni bancare (emitere de ordine de plată), inculpatul fiind cel care stabilea cuantumul și data la care aceste plăți să se efectueze.

Împrejurarea că inculpatul avea legătură cu operațiunile de bancă desfășurate de SC P SRL, s-a apreciat de instanța de fond că rezultă și din faptul că la percheziția domiciliară efectuată la domiciliul acestuia au fost descoperite copii ale certificatului de înregistrare a societății cât și copii ale actelor adiționale la contractul de credit nr. 62/3066/01.04.2011 încheiat de societate cu Banca W (filele 78-98 vol I d.u.p.), persoana în cauză neoferind o explicație plauzibilă cu privire la modalitatea în care a intrat în posesia acestor documente.

În opinia instanței tranzacțiile financiare derulate din dispoziția inculpatului au avut natura unor acte de comerț, reținându-se că probele administrate în cauză conduc la ideea că acesta a acționat în mod organizat realizând o intermediere în circulația bunurilor, un act de speculă.

Implicarea inculpatului în actele de comerț efectuate de SC P SRL s-a considerat ca fiind dovedite prin aceea că inculpatul verifica stocul de marfă, se interesa de încasările zilnice și, uneori, participa la inventarele efectuate în cadrul societății.

De asemenea, s-a constatat că inculpatul dirija modalitatea de utilizare a lichidităților financiare, angajații societății declarând faptul că încasau salariul prin preluarea sumelor de bani direct din sumele obținute din vânzarea bunurilor după ce, în prealabil, solicitau acordul inculpatului.

În opinia instanței de fond, apărarea inculpatului în sensul că mărfuri din patrimoniul SC ... Company erau comercializate la punctul de lucru al SC P SRL și că acesta ar fi fost motivul pentru care primea sume de bani de la martorii audiați în cauză este nefondată, constatându-se că inculpatul nu a făcut dovada întocmirii unor documente legale care să susțină afirmațiile sale în sensul că mărfuri ce aparțineau unei alte societăți (în care soția sa avea calitatea de asociat) erau comercializate la punctul de lucru al SC P SRL.

Mai mult, s-a considerat că și în ipoteza în care situația de fapt prezentată de inculpat ar fi reală acesta nu combate susținerile martorilor audiați în cauză care au susținut că, în calitate de furnizori și clienți ai SC P SRL, negociau relațiile comerciale cu inculpatul.

Sub aspectul **laturii subiective**, prima instanță a apreciat că inculpatul a săvârșit infracțiunea cu intenție directă calificată prin scop, prevăzând rezultatul faptei sale și urmărind producerea acestui rezultat.

Astfel, sub acest aspect, s-a reținut că din documentele contabile atașate în dosarul de urmărire penală rezultă că societatea a realizat profit, în cauză făcându-se dovada și că inculpatul a obținut sume de bani și alte beneficii materiale iar, pe de altă parte, susținerile martorilor care au precizat că inculpatul prelua diverse sume de bani din încasările societății, chiar inculpatul în declarația dată în prezența apărătorului ales, a recunoscut faptul că a primit diverse sume de bani de la angajații societății.

Că inculpatul a obținut beneficii materiale, s-a apreciat de magistratul fondului că rezultă din împrejurarea că acesta se folosea de bunurile societății, autoturismul aflat în patrimoniul SC P nefiind identificat inițial de administratorul judiciar întrucât se afla în posesia inculpatului. În plus, s-a constatat că însuși inculpatul a recunoscut că a folosit acest autoturism.

Instanța de fond a mai constatat că, din probele administrate în faza de urmărire penală și readministrare în faza de judecată, reiese dincolo de orice dubiu că inculpatul a săvârșit faptele ce îi sunt reținute în sarcină, că acestea constituie infracțiunea prevăzută de art. 12 lit. a) din Legea 78/2000 și că există suficiente date cu privire la persoana acestuia pentru a permite stabilirea unei pedepse.

La stabilirea naturii, a cuantumului/duratei pedepsei, prima instanță a avut în vedere gravitatea infracțiunii precum și pericolozitatea infractorului care au fost apreciate după criteriile prevăzute de art. 74 Cod penal, respectiv: că infracțiunea săvârșită prezintă un grad de pericol social mediu, deoarece inculpatul, prin fapta s-a a nesocotit o interdicție legală de a se abține de la a desfășura operațiuni financiare ca acte de comerț față de funcția de primar pe care o îndeplinea; - vârsta inculpatului precum și faptul că, potrivit înscrisurilor prezentate, acesta suferă de anumite afecțiuni medicale. Nu în ultimul rând, s-a avut în vedere și conduita inculpatului după săvârșirea infracțiunii, acesta negând comiterea faptei și formulând apărări prin prezentarea unei situații de fapt ce are aparența unei operațiuni contrare dispozițiilor legale .

Având în vedere toate aceste argumente, instanța de fond l-a condamnat pe inculpatul X la o pedeapsă de 1 (unu) an închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de „efectuarea de operațiuni financiare, ca acte de comerț, incompatibile cu funcția, atribuția sau însărcinarea”, faptă din perioada 2010 – 01.10.2014.

Deși în actul de sesizare s-a indicat perioada 2011 – 2015, instanța de fond s-a raportat ca perioadă de început a infracțiunii la anul 2010, anul în care societatea a fost înființată, iar ca dată a epuizării infracțiunii la data de 01.10.2014 întrucât la această dată a încetat funcția de primar îndeplinită de inculpat și implicit și interdicția acestuia de a desfășura activități comerciale.

Față de datele ce rezultă din fișa de cazier judiciar a inculpatului, s-a constatat că fapta ce face obiectul prezentei cauze este concurentă cu faptele pentru care acesta a fost condamnat prin sentința penală nr. 209 din 07.11.2013 a Curții de Apel Ploiești definitivă prin decizia nr. 301 din 01.10.2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Astfel, în temeiul art. 97 Cod penal s-a dispus anularea suspendării executării sub supraveghere a pedepsei de 3 ani închisoare stabilită prin sentința penală nr. 209/07.11.2013 a Curții de Apel Ploiești definitivă prin decizia nr. 301/01.10.2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și s-a descontopit această pedeapsă în pedepsele componente, pedepse care, la rândul lor, au fost contopite cu pedeapsa aplicată prin prezenta hotărâre, constatându-se că cea mai grea este aceea de 3 ani închisoare la care s-a adăugat 1/3 din totalul celorlalte, stabilindu-se ca inculpatul să execute pedeapsa rezultantă de 6 (șase) ani închisoare.

Raportat la cuantumul pedepsei rezultante, s-a constatat că singura modalitate posibilă de individualizare a executării acesteia este prin executare în penitenciar conform art. 60 Cod penal.

Potrivit dispozițiilor art. 45 Cod penal au fost menținute dispozițiile cuprinse în sentința penală nr. 209/07.11.2013 a Curții de Apel Ploiești privitoare la pedepsele complementare și accesorii constând în interzicerea drepturilor prev. de art. 64 alin. 1 lit. a) teza a II-a Cod penal (1969) și art. 64 alin. 1 lit. b) Cod penal (1969) cu aplic art. 47 alin. 2 din Legea nr. 144/2007.

Totodată, s-a luat act că în perioada 10.04.2017 – 08.05.2018 inculpatul a fost cercetat și judecat sub control judiciar.

**Împotriva acestei sentințe, în termen legal, a declarat apel inculpatul X, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, pentru motivele expuse pe larg, oral, în ședința publică din data de 3 iunie 2019, consemnate în încheierea de la acea dată, care face parte integrantă din prezenta.**

Astfel, s-a susținut că se impune trimiterea cauzei spre rejudecare deoarece instanța de fond nu a respectat principiul administrării nemijlocite a probelor, dispunând condamnarea inculpatului pe baza unui material probator care nu a existat la dosar la acel moment iar hotărârea de condamnare atacată nu este motivată, ci există doar o preluare a rechizitoriului întocmit de unitatea de parchet, fără a se efectua o analiză a probatoriului așa cum se prevede în art.396 alin.2 Cod proc. penală. Prin preluarea rechizitoriului în cuprinsul hotărârii de condamnare, judecătorul fondului nu face altceva decât să-și anuleze atributul deliberativ.

În susținerea acestui motiv de apel, au fost invocate jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție, Decizia nr.656/2004, Hotărârea C.E.D.O. din 20.04.2010 Codlea contra României, în special paragrafele 32-38, art.31 din Avizul 11/2018 Consiliul Consultativ al Judecătorilor Europeni (CCJE) în atenția Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei privind calitatea hotărârilor judecătorești, Decizia nr.1/A/6.01.2016 a Curții de Apel Oradea.

Pe de altă parte, în temeiul disp. art.421 pct.2 lit.a) Cod proc. penală, s-a solicitat desființarea sentinței atacate și pe fond, rejudecând cauza, să se pronunțe o soluție de achitare, conform art.396 alin.5 ind.1 pct.16 lit.a) Cod proc. penală, întrucât fapta imputată inculpatului nu există.

Sub acest aspect, s-a susținut că infracțiunea de corupție presupune crearea unei stări de pericol la buna desfășurare a aparatului de stat, iar pentru a se reține o astfel de faptă penală în sarcina inculpatului trebuie să existe acea legătură între funcția ocupată, de primar, și exercitarea de operațiuni financiare, fără drept. De asemenea, trebuie să existe o legătură de cauzalitate, directă și nemijlocită, între funcția de primar și obținerea de venituri urmare desfășurării a acestor operațiuni financiare. Faptul că această faptă reținută în sarcina inculpatului nu există este susținut și de prevederile art.11 și art.12 din Legea nr.78/2000, din interpretarea cărora reiese că acele

incompatibilități la care se face referire este necesar să rezulte din lege, ceea ce nu este cazul în speță, iar intenția cu care s-a acționat să fie una directă, aceea de a uza de poziția privilegiată.

Însă, la dosar nu există nici o probă care să ateste că inculpatul a obținut informații din perspectiva poziției avantajoase de primar deținută față de ceilalți comercianți și nici condiția privind crearea unui avantaj față de ceilalți participanți la circuitul economic creată de autorul faptei nu este îndeplinită.

De asemenea, s-a mai susținut că nici acuzația privind coordonarea activității societății de la distanță nu are suport probator, atâta timp cât nu a existat nici un fel de câștig pentru inculpat, dovedindu-se de apărare că apelativul „Șeful” cu care era strigat inculpatul se raportează la o persoană cu foarte multă experiență, de viață dar și profesională iar împrejurarea că ar fi dat un sfat, dacă l-a dat, acesta a fost acordat ca atare și nu în sensul infracțiunii reținută în sarcina.

Apelantul inculpat X, prin apărător, a mai solicitat achitarea și în temeiul disp. art.396 alin.5 ind.1 rap. la art.16 alin.1 lit.c) Cod proc. penală, întrucât nu există probe că a săvârșit infracțiunea reținută în sarcina sa, motivat de faptul că acestea nu sunt dovedite, probatoriul reținut de prima instanță este unul „forțat”, fiind vorba de câteva convorbiri telefonice interceptate, de o percheziție domiciliară în cadrul căreia au fost găsite unele acte ale firmei la domiciliul său din perioada 2015, declarațiile administratorului și vânzătorului, care atunci când au realizat că au dus firma la faliment, firmă care de altfel la început avea profit, au început să declare că nu dumnealor sunt vinovați de delapidare, ci administratorul din umbră, inculpatul, a determinat această situație.

Mai mult, s-a susținut că, nu s-a găsit nici o semnătură care să aparțină inculpatului pe nici un document din perioada incriminată, din care să reiasă că s-ar fi ocupat de această firmă iar condamnarea, s-a dispus avându-se în vedere un martor cu identitate protejată, cu privire la care există îndoieli, martor care la întrebările esențiale nu a dorit să răspundă, pe baza unor sume de bani dispărute ce nu se regăsesc în documentele contabile, motiv pentru care nici nu s-a aprobat lichidarea societății.

În subsidiar, s-a solicitat a se constata că soluția pronunțată de prima instanță este greșită, deoarece se face aplicarea prevederilor noului Cod penal atât pentru fapta ce a făcut obiectul sentinței penale nr.209/07.11.2013 a Curții de Apel Ploiești cât și pentru fapta dedusă judecării în cauza de față.

Sub acest aspect, s-a învederat că din actele și lucrările aflate la dosarul cauzei rezultă că fapta și judecata cauzei a avut loc în timp ce era în vigoare vechiul Cod penal, astfel că se impunea aplicarea disp. art.3 și art.5 Cod penal iar pentru fapta și judecata celei de a doua infracțiune, până la rămânerea definitivă a hotărârii a intervenit altă lege, astfel că inculpatului trebuia să i se aplice legea mai favorabilă, conform art.5 alin.1 Cod penal, respectiv Vechiul Cod.

În susținerea acestor apărări, s-a solicitat a se avea în vedere Decizia nr.42/2008 a Î.C.C.J. și Decizia 11/HP/2016 ce a avut în vedere DCC 265/2014.

Totodată, inculpatul X, în susținerea apelului exercitat în cauză, a adus și următoarele argumente:

- Infracțiunea reținută în sarcina sa este una de corupție, cu regim de lege specială, așa că urmărirea penală nu trebuia efectuată de o unitate de parchet de la nivelul judecătoriei ci de către Direcția Națională Anticorupție, structură care putea efectua o urmărire penală competentă, nu abuzivă, așa cum a procedat Parchetul de pe lângă Judecătoria G.;

- Se impune achitarea inculpatului conform art.396 alin.5 Noul Cod procedură penală raportat la art.16 alin.1 lit. a), b) și c) Noul Cod de procedură penală, având în vedere că fapta imputată nu există, ceea ce s-a demonstrat cu toate declarațiile luate în cauză și documentele depuse, în special, acel contract de împrumut ridicat la percheziția domiciliară, semnat de doamna D în numele S.C. P, împrumut garantat însă cu bunuri personale, probe care, coroborate, conduc la concluzia indubitabilă că doamna D a fost administratorul în fapt și drept al acestei societăți.

- În perioada 2004 - octombrie 2014 într-adevăr inculpatul a avut calitatea prevăzută de art.12 din Legea nr.78/2000, însă nici unul din martorii audiați în cauză nu a făcut referire la perioada anterioară anului 2014, iar cei doi martori care au indicat această perioadă, IC și ME, s-au contrazis între ei; la momentul anului 2015 inculpatul X nu mai deținea funcția de primar și putea fi administratorul oricărei societăți și-ar fi dorit.

- Nu este îndeplinită sub nici o formă condiția obținerii unui folos pentru sine sau pentru altul, din probele administrate în dosar nu s-a dovedit realizarea acestui folos, mai mult,

ambele societății P și S.C. ... Company au ajuns să intre în insolvență, inculpatului chiar i s-a creat un prejudiciu, deoarece a ajutat firma să cumpere un autoturism iar banii dați nu i-au fost restituiți.

- Există martori care au declarat că l-au văzut pe inculpatul X că lua niște bani din firmă, însă cu referire la anul 2015-2017, sume care însă erau primite pentru acel stoc de marfă, pentru soția sa, care avea funcția de administrator, iar aceasta nu se putea deplasa, fiind bolnavă.

- Singura așa-zisă probă care îl acuză pe inculpat sunt declarațiile martorului cu identitate protejată, însă cu privire la acestea s-a depus în ședința de astăzi cerere de constatare a nulității depozițiilor. În ceea ce privește această cerere de constatare a nulității depozițiilor martorului cu identitate protejată, s-a arătat că nu sunt îndeplinite condițiile pentru acest procedeu de atribuire a calității de martor protejat și există suspiciuni create că acesta este organ de cercetare penală.

- Deși prima instanță a dispus condamnarea inculpatului, magistratul fondului nu a putut controla înregistrările efectuate în cauză, ci doar procesele verbale de redare; există la dosar un proces verbal din care reiese că CD-urile privind înregistrările nu au fost înaintate instanței de fond, nu au existat fizic la dispoziția acesteia, astfel că soluția pronunțată este una nelegală.

- În final, s-a solicitat a se avea în vedere și circumstanțele personale ale inculpatului, care este un cetățean model al comunei, votat de trei ori primar, un foarte bun manager, cu o proporție covârșitoare în atragerea de fonduri în favoarea comunei.

- Pentru toate aceste motive, s-a solicitat a se constata că în cauză nu a fost răsturnată prezumția de nevinovăția ce operează în favoarea inculpatului, sens în care, s-a solicitat admiterea apelului, desființarea sentinței atacate și, pe fond, rejudecând, să se dispună achitarea inculpatului conform art.396 alin.5 Noul Cod procedură penală raportat la art.16 alin.1 lit.a), b) și c) Noul Cod de procedură penală.

*Deliberând asupra apelului declarat de apelantul – inculpat X, Curtea îl apreciază a fi întemeiat, sentința apelată urmând a fi desființată întregime, cu trimitere spre rejudecare, conform considerentelor ce urmează a fi expuse:*

În conformitate cu prevederile art. 417, alin. 2 – C.p.p., Curtea va reexamina cauza sub toate aspectele de fapt și de drept, din oficiu, în afara temeiurilor invocate și a cererilor formulate de apelantul – inculpat.

În situația în care, în urma efectuării acestei verificări, Curtea constată existența unui motiv de desființare a hotărârii, cu trimitere spre rejudecare la instanța de fond, celelalte motive de apel nu mai sunt analizate de instanța de control judiciar.

Apelantul – inculpat X a fost trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 12, alin. 1, lit. a – Legea nr. 78/2000, cu aplicarea art. 41, alin. 1 – Cod penal, acuzația formulată de procuror fiind în sensul că în perioada 2011 – 2015, a administrat în fapt societatea P SRL, efectuând toate operațiunile pe care le implică administrarea unei societăți, respectiv angajarea de personal, direcționarea activității acestora, efectuarea de inventare, verificarea încasărilor zilnice ale societății și distribuirea acestora în sensul achiziționării de noi produse sau de retribuire a angajaților societății, însușirea acestora, negocierea prețului produselor ce urmau a fi livrate de furnizori acestei societăți precum și alte operațiuni specifice, în scopul obținerii pentru sine de bani, bunuri sau foloase necuvenite, toate aceste acte materiale realizând elementul de tipicitate al infracțiunii de „efectuare de operațiuni financiare, incompatibile cu funcția, ca acte de comerț, în scopul obținerii pentru sine sau pentru altul de bani, bunuri sau foloase necuvenite”.

Prin sentința penală pronunțată de instanța de fond, apelantul - inculpat a fost condamnat la pedeapsa închisorii, în dispozitiv reținându-se săvârșirea faptei în perioada 2010 – 01.10.2014.

În motivarea sentinței apelate, instanța de fond reține faptul că, deși în actul de sesizare se indică perioada 2011 – 2015 drept perioadă în care apelantul – inculpat a săvârșit infracțiunea prevăzută de art. 12, alin. 1, lit. a – Legea nr. 78/2000, instanța se va raporta ca perioadă de început a infracțiunii la anul 2010, anul în care societatea P SRL a fost înființată, iar ca dată a epuizării infracțiunii, la data de 1.10.2014, dată la care a încetat de drept mandatul de primar al apelantului – inculpat, ca urmare a rămânerii definitive a unei hotărâri de condamnare la pedeapsa închisorii, suspendată sub supraveghere, într-o altă cauză.

În concluzie, Curtea constată faptul că apelantul – inculpat a fost judecat și condamnat în fond pentru o infracțiune săvârșită în perioada 2010 – 1.10.2014 deși a fost trimis în judecată de procuror pentru o infracțiune săvârșită în perioada 2011 – 2015 (pentru activitatea infracțională

aferentă anului 2010, imputată de procuror inculpatului, apelantul – inculpat nu a fost urmărit penal și nu a fost trimis în judecată).

În această situație, este evident că inculpatul a fost condamnat pentru săvârșirea unei fapte diferite de cea pentru care a fost trimis în judecată, acuzația penală formulată de procuror neacoperind și anul 2010, după cum s-a învederat (societatea comercială P SRL a fost înființată în data de 23 februarie 2010, pe cale de consecință perioada infracțională aferentă anului 2010, așa cum a fost reținută de instanța de fond, este 23 februarie 2010 – 1 decembrie 2010).

Pe cale de consecință, devin incidente prevederile art. 421, pt. 2, lit. b, teza a II –a C.p.p., sentința apelată urmând a fi desființată în întregime și cauza urmând a fi trimisă spre rejudecare instanței de fond – Judecătoria G., ca urmare a faptului că instanța de fond, pronunțându-se cu privire la o altă infracțiune decât cea cu care a fost sesizată (infracțiune care acoperă o altă perioadă de timp decât cea descrisă în rechizitoriu), nu s-a pronunțat asupra faptei reținute efectiv în sarcina apelantului – inculpat, prin actul de trimitere în judecată.

Desființarea cu trimitere nu este dispusă de instanța de Curte și ca urmare a faptului că instanța de fond a apreciat în sensul că activitatea infracțională a apelantului – inculpat nu se întinde și asupra anului 2015, fiind terminată la data de 1.10.2014, deoarece în această situație, instanța de fond s-a pronunțat asupra unei perioade cu care a fost sesizată, constatând însă că respectiva perioadă este mai mică decât perioada indicată de procuror în rechizitoriu.

În baza art. 275 alin. (3) Cod proc. penală, cheltuielile judiciare avansate de stat rămân în sarcina acestuia.

*Autorul sintezei,  
Judecător Sebastian Olteanu*