

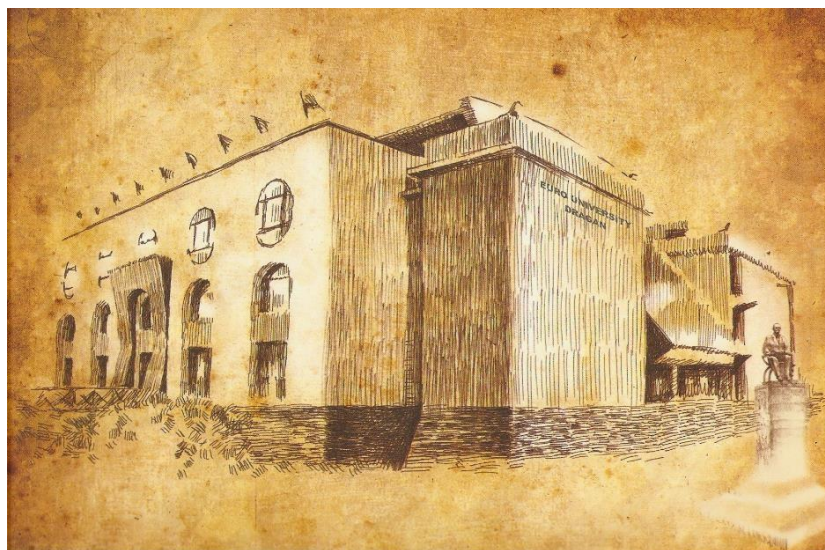


"Drăgan" European University of Lugoj

Faculty of LAW

STUDIUM LEGIS

No 22/2022



NAGARD PUBLISHING HOUSE

LUGOJ,

IUNIE 2022

EDITORIAL BOARD:
EDITORIAL TEAM:

Director - Associate Professor Dumitru Cornean, PhD, Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj

Editor in Chief –Senior Lecturer Corina Negruțiu PhD, Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj

EDITORIAL BOARD:

Associate Professor Dumitru Cornean, PhD, Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj

Senior Lecturer Corina Negruțiu PhD, Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj

Senior Lecturer Speranța Georegescu Bona, PhD, Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj

ADVISORY BOARD:

Professor Milan Dressler, PhD, Universitatea de Medicină și Farmacie Victor Babeș din Timișoara

Associate Professor Florinel – Constantin Popescu, PhD, Universitatea Europeană Drăgan din LugojSenior

COUNSELING ON FOREIGN LANGUAGE:

Lecturer Alina Nistorescu, PhD, "Drăgan" European University of Lugoj
(English language)


ISSN-L: 1841 - 544X

ISSN: 2069 - 6299 (Printed Edition)

ISSN: 1841 - 544X (CD-ROM) ISSN:

2069 - 3664 (Online)

CONTENTS:

ELEMENTE METODOLOGICE APLICATE ÎN INVESTIGAREA TRAFICULUI DE DROGURI DE MARE RISC	4
CONF.UNIV.DR. DUMITRU CORNEANU	4
STĂNILĂ PUIU GLENERVAN– STUDENT	4
PARTICULARITĂȚI METODOLOGICE DE INVESTIGARE A OMORULUI SĂVÂRȘIT PRIN ASFIXIE	27
CONF.UNIV.DR. DUMITRU CORNEANU	27
RĂDOI FLORINA ROXANA– STUDENT	27
SĂNĂTATEA ȘI SECURITATEA ÎN MUNCĂ	41
LECT.UNIV.DR. CORINA NEGRUȚIU	41
IORDACHE BRENDA– STUDENT	41
CAPACITATEA ȘI CONSIMȚĂMÂNTUL,CONDIȚII DE FOND ESENȚIALE ALE ACTULUI JURIDIC CIVIL	55
CONF.UNIV.DR. CONSTANTIN FLORINEL POPESCU	55
MUNTEANU MĂDĂLINA– STUDENT	55
ASPECTE PRIVIND PATERNITATEA COPILULUI DIN CĂSĂTORIE ȘI DIN AFARA CĂSĂTORIEI	70
CONF.UNIV.DR. CONSTANTIN FLORINEL POPESCU	70
IONICĂ CLARISA– STUDENT	70
RELE TRATAMENTE APLICATE MINORULUI	86
CONF.UNIV.DR. MARIAN BRATIȘ	86
VOICILĂ SILVIA AURORA– STUDENT	86
EXECUTAREA VOLUNTARĂ ÎN NATURĂ A OBLIGAȚIILOR. PLATA.....	99
LECT.UNIV.DR. CLAUDIU GABRIEL GALU	99
VINTILĂ CARMINA TIMEEA– STUDENT	99

ELEMENTE METODOLOGICE APLICATE ÎN

INVESTIGAREA TRAFICULUI DE

DROGURI DE MARE RISC

Conf.univ.dr. DUMITRU CORNEANU

Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

STĂNILĂ PUIU GLENERVAN– student
Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

Abstract: A source of insecurity in today's society is the proliferation of antisocial phenomena in the sphere of organized crime. One of the manifestations of organized crime is drug trafficking and illicit consumption, which, in addition to the social reaction to such a phenomenon, also involves unprecedented cross-border consequences.

With all this, the consequences of such acts, of trafficking and consumption of such substances, have been different over time and, depending on the consequences produced on a society, the Romanian legislator, and not only, understood to include in the scope of the criminal offense the acts of drug trafficking and illicit consumption.

In Romania, currently the consumption of drugs under national control, without medical prescription is prohibited. The legislature does not directly criminalize it as an independent crime, but what it criminalizes is the cultivation, production, manufacture, experimentation, extraction, preparation, transformation, purchase or possession of high-risk or high-risk drugs for personal consumption, without right, punishable act regardless of the amount possessed.

The legislator, however, understood to apply milder sanctions to drug addicts who use them per se, compared to those who will traffic them.

Rezumat: O sursă de insecuritate în societatea de astăzi o reprezintă proliferarea fenomenelor antisociale din sfera criminalității organizate.

Una dintre formele de manifestare a crimei organizate o reprezintă traficul și consumul ilicit de droguri care, pe lângă reacția socială în fața unui asemenea fenomen, implică și consecințe transfrontaliere fără precedent.

Cu toate acestea, consecințele unor atare fapte, de trafic și consum de astfel de substanțe au fost diferite de-a lungul timpului și, în funcție de consecințele produse asupra unei societăți, legiuitorul român și nu numai, a înțeles să includă în sfera ilicitului penal faptele de trafic și consum ilicit de droguri.

În România, în prezent consumul de droguri sub control național, fără prescripție medicală este interzis. Legiuitorul nu îl incriminează în mod direct ca infracțiune de sine-stătătoare ci, ceea ce incriminează este cultivarea, producerea, fabricarea, experimentarea, extragerea, prepararea, transformarea, cumpărarea sau

deținerea de droguri de risc sau de mare risc, pentru consumul propriu, fără drept, faptă sancționată indiferent de cantitatea deținută.

Legiuitorul însă a înțeles să aplice sancțiuni mai blânde deținătorii dependenți de droguri care le folosesc *per se*, față de acei deținători care le vor trafica.

1.METODOLOGIA DEPISTĂRII TRAFICANȚILOR

1.1. Identificarea toxicomanilor

Este de notorietate faptul că în lume există foarte multe persoane care sunt sub influența consumului abuziv de droguri, existând o legătură între toxicomanie și criminalitate. Tocmai din acest motiv, unele aspecte de ordin medical privind toxicomania trebuie precizate având în vedere faptul că stabilirea cu certitudine a reacțiilor și simptomelor toxicomanilor studiate de știința medicală, poate ajuta la concluzionarea cu privire la tragerea la răspundere penală a acestora, în cazul în care comit infracțiuni în acest sens.

Influența toxicomanilor, relativ limitată în prima jumătate a secolului XX, a cunoscut ulterior o importanță mereu crescândă, până când a devenit o problemă mondială ce nu mai cunoaște frontiere. Ea privește toate țările, toate straturile sociale, toate vârstele, toate activitățile sociale.

Toxicomanul “dependent” va face orice ca să-și procure drogul, adesea se face “dealer” contribuind la creșterea numărului toxicomanilor. Astfel de-a lungul timpului a fost dată și o definiție a toxicomaniei aparent anormală și prelungită manifestată de către anumiți indivizi pentru substanțe toxice sau droguri pe care le-au cunoscut accidental sau le-au căutat cu intenție efectul analgezic, euforic ori dinamizator, aparență care devine rapid obisnuință tiranică și care atrage după sine aproape inevitabil creșterea progresivă a dozelor. Aceste substanțe sunt toxice din cauza unei mari nocivități proprii și oarecum specifice pe care unii autori o numesc “puterea toxicogenă” sau unei utilizări prea intense ori prelungite, provocând în organism reacții de adaptare ce se traduc printr-o toleranță paradoxală, printr-o stare de trebuință imperioasă și prin accidente mai mult sau mai puțin impresionante, în caz de obișnuire bruscă. Unele toxicomanii pot antrena degradări organice, câteva dintre ele ducând, pe termen mai scurt sau mai lung, la decăderea fizică și mentală a individului.¹

Consumul de droguri poate produce victimizare asupra propriei persoane, familiei dependentului, prietenilor, și nu în ultimul rând asupra propriului corp.

Pentru identificarea toxicomanilor în mod operativ, până la efectuarea unor investigații medico-legale, trebuie cunoscute următoarele aspecte :

a. când se apropie momentul injectării sau ingerării, deci sevrajul, la toxicomani apar simptome ca lăcrimări, curgeri nazale, dureri, mâncărimi, căscături, stări de teamă, transpirații, frisoane, dilatarea pupilei, irascibilitate, agitație, nervozitate;

b. toxicomanii aflați sub influența drogurilor sunt somnolenți, apatici, puțin comunicativi, privesc în gol și se izolează pentru a gusta plăcerea drogului;

c. obiectele aflate în preajma drogatului (pipe cu care s-a fumat, resturi de țigări, fiole) sau mirosurile specifice îi pot trăda pe cei care au consumat stupefiante;

¹Dunareanu D. Ion, „Moartea Albă.Studiu asupra drogurilor”, Editura Academprint, 2000, p. 93;

d. urmele lăuate de instrumentele de administrare (înțepături, cruste, cicatrici) pe membrele superioare sau inferioare sunt indicii că este vorba de toxicomani.

Identificarea toxicomanilor este posibilă și pe baza registrelor aflate la proprietarii de farmacii și angajații acestora; rețetele cu timbru sec onorate de policlinici, spitale și farmacii, în care, pentru aceeași persoană, sunt trecute, la intervale de timp scurte, diagnostice diferite; carnețele de evidență a rețetelor cu timbru sec distribuite medicilor, care pot duce la descoperirea unor fictivități și falsuri sau prescrieri de stupefiante, fără a fi necesar. Aceste nereguli pot fi depistate prin verificarea pe teren a datelor înscrise în carnețele respective.²

Condicile de la camerele de gardă conferă indicii despre persoanele de serviciu în ale căror schimburi consumul a fost mai mare, depistându-se "bolnavii" ce frecventează aceste locuri pentru a li se administra stupefiante, iar evidențele de la unitățile de intervenție și salvare ajută la identificarea persoanelor care solicită mai des intervenția salvării, acuzând dureri acute, urmărind să li se administreze stupefiante.³

Ca urmare a consumului de mai multe droguri aapărut în lume un nou fenomen și anume politoxicomania. Politoxicomania este foarte răspândită în rândul persoanelor tinere. Sunt utilizate aproape toate combinațiile posibile, cum ar fi: opiacee + cannabis, cannabis + halucinogene, barbiturice + alcool, opiacee + cannabis + alte droguri.

1.2. Metode tactice de depistare

Dintre metodele tactice de depistare se pot enumera controalele specifice efectuate la punctele de frontieră de către lucrătorii vamali, organele de poliție și unii specialiști asupra persoanelor, a bagajelor acestora, asupra mijloacelor de transport, și chiar simple discuții cu persoanele care trec frontiera și care purtate cu abilitate, pot oferi indicii asupra unui posibil trafic. Pentru depistarea traficantilor se procedează și la ceea ce se numește "urmărirea zborurilor sensibile", adică a celor despre care se dețin informații că sunt folosite pentru transportul unor produse și substanțe stupefiante, ascunse în diferite locuri în aeronave. În această situație, controlul va fi efectuat atât asupra călătorilor, personalului navigant și a bagajelor acestora, cât și asupra aeronavei. Cu ocazia efectuării controlului se vor verifica toate locurile posibile de ascundere a drogurilor, folosindu-se specialiști care cunosc caracteristicile tehnice de construcție ale aeronavei.

O altă metodă folosită de către organele judiciare o constituie "livrarea controlată", în care drogurile sunt lăuate în mod intenționat să treacă prin filtrele organelor de control, pentru ca prin urmărirea persoanelor care le transportă să se ajungă în final la traficant, la rețelele și filierele organizate de aceștia.

1.3. Metode tehnico-științifice de descoperire

Drogurile și traficantii pot fi descoperiți cu ajutorul câinelui detector de droguri. Acești câini sunt folosiți în prezent în aeroporturi, stații de cale ferată, porturi, puncte de trecere a frontierei, pe autostrăzi

²Disponibilă pe <https://ro.scribd.com/doc/57821089/trafic-de-droguri>, văzut la data de 23.05.2021;

³Ibidem, văzut la data de 23.05.2021;

și sunt puși să caute prin autovehicule, trenuri, printre mărfuri și bagaje de toate felurile, în magazine, case, vapoare, etc.

Mirosul câinelui se apreciază a fi foarte și de multe ori extrem de sensibil și mai puternic decât al omului, astfel că s-au constatat mai multe aspecte în acest sens:

- Câinii pot simți mirosul unor substanțe care pentru om nu au miros (chinina, soluțiile diluate de acid clorhidric sau de acid sulfuric, etc.);
- Mirosurile de substanțe organice (urina, sângele, părul) sunt percepute de câine cu mare exactitate și indicate după specific (un câine simte mirosul unei picături de sânge diluată în aproximativ cinci litri de apă);
- Pot să deosebească între ele mirosuri care pentru om sunt asemănătoare (de exemplu, deosebesc aldehida benzoică de nitrobenzol, care pentru om au același miros, de migdale);
- Câinele poate percepe mirosuri care în condiții normale de viață nu au pentru el nici o importanță, precum parfumul florilor, parfumul de iodoform, etc., dar dacă i se cere, le poate sesiza cu ușurință;
- Acizii și în special acizii grași sunt foarte bine percepuți de câine (și tocmai aceștia sunt compușii transpirației omului sau animalelor pe care câinii îi miros pe urmele lăsate pe sol).

Cu ajutorul câinilor de serviciu, care au fost dresați pentru depistarea stupefiantelor, nu se pot descoperi decât acelea dintre ele care au miros, respectiv opiul și derivații acestuia. Pentru dresajul unui câine care să depisteze drogurile ascunse în orice condiții de mediu este necesară o perioadă de aproximativ 6 luni. În urma unei astfel de activități de descoperire a stupefiantelor, unii câini devin ei înșiși dependenți de droguri, căutând în permanență stupefiant, până și în farfuriile lor de mâncare. Pentru depistarea stupefiantelor sunt folosite și dispozitive cu raze X, mai ales pentru controlul bagajelor greu accesibile, ca și aparatura de examinare neutronică.

Pentru interceptarea transporturilor clandestine se folosește tehnică avansată cum ar fi radare, nave rapide, avioane AWACS (radare cu raza foarte mare de scanare) și sateliți. Sateliții sunt folosiți și pentru depistarea culturilor clandestine de droguri.

2.INVESTIGAREA PROPRIU-ZISĂ A TRAFICULUI DE STUPEFIANTE – METODOLOGIE

2.1.Livrări supravegheate în contextual traficului de droguri

Una dintre TSI care a stimulat cooperarea internațională a poliției și autorităților judiciare în lupta contra traficului internațional de droguri este reprezentată de livrarea supravegheată. Livrările supravegheate sunt, în general, definite ca tehnici prin care transporturile ilegale sau suspecte sunt premise să intre, să se miște și să iasă de pe teritoriul unuia sau mai multor state, autoritățile competente având cunoștință de acestea și supraveghindu-le, în vederea investigării unei infracțiuni și a identificării persoanelor implicate în săvârșirea acesteia. Metoda livrării supravegheate a fost identificată drept un instrument investigativ prin care un transport ilegal de droguri este permis să tranziteze teritoriul unuia sau mai multor state sub supravegherea autorităților competente pentru a identifica toate componentele organizațiilor infracționale de trafic de droguri care există în statele de origine, tranzit sau destinație a drogurilor.

Spre deosebire de alte TSI, livrările supravegheate nu au un impact asupra drepturilor fundamentale în același fel ca, de exemplu, interceptările convorbirilor telefonice. Totuși, utilizarea acestei tehnici poate fi problematică în unele țări, deoarece facilitează tranzitul de mărfuri ilegale prin teritoriul unui stat care, altfel, ar fi interceptate de către autoritățile de aplicare a legii. Având în vedere faptul că livrările supravegheate implică circulația mărfurilor ilegale prin una sau mai multe țări, există un risc asociat ridicat de pierderea urmei acestora.

Pe ansamblu, valoarea adăugată a acestei tehnici de investigare prevalează asupra riscurilor asociate implementării sale, în special unde mărfurile ilegale sunt transportate prin țări diferite. În consecință, utilizarea acestei tehnici s-a răspândit la scară largă printre agențiile de aplicare a legii atunci când vine vorba de infracțiuni legate de droguri, atât la nivel intern, cât și la nivel internațional.

Livrările supravegheate pot intra atât în sfera cooperării poliției, cât și în sfera procedurilor judiciare, având în vedere faptul că în mai multe State Membre, pentru executare a unor astfel de operațiuni, este necesară o autorizare judiciară, iar în alte state, numai permisiunea din partea conducerii unităților naționale de poliție.

Pentru a asigura eficiența măsurilor de combatere a rețelelor infracționale implicate în traficul de droguri, în 2007, în cadrul celei de-a șaptea întruniri a SANALD (Conducerea Agențiilor Naționale de Aplicare a Legii în Materie de Droguri) s-a înaintat o propunere de intensificare a utilizării livrărilor supravegheate la nivel internațional⁴.

Conform Manualului de operațiuni transfrontaliere, *”există tipuri diferite de livrări supravegheate, în funcție de legislația națională. Nu toate tipurile sunt cunoscute tuturor Statelor Membre: cu agenți sub acoperire, cu control fizic, fără control fizic (uneori denumit livrare monitorizată), cu informatori, prin înlocuirea drogurilor”*⁵

Prin referire la valoarea adăugată a LS în comparație cu alte TSI, un practician care a participat la ultimul atelier al proiectului amintit: *“LS ne permite să observăm sub acoperire transportul sau fabricarea de droguri, poate lăsa falsa impresie printre membrii grupului de crimă organizată și ne permite să identificăm persoanele implicate, modul de operare, vehiculele utilizate, oferindu-ne posibilitatea de a colecta date privind alte infracțiuni comise”*.

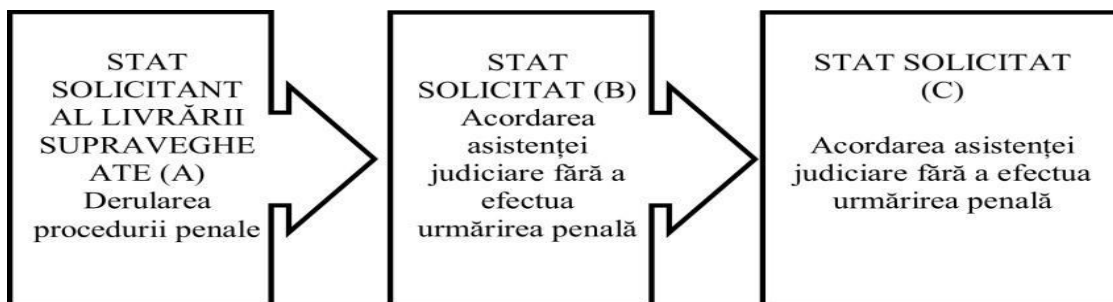
2.2. Obiective operaționale și tipuri de livrări supravegheate

Obiective operaționale

Livrările supravegheate sunt metode investigative utilizate de către AAL în contextul traficului internațional de droguri. Cooperarea dintre state va avea loc cel mai frecvent pe baza cererii de AJM. Procedura penală împotriva traficantilor se realizează de către autoritățile *statului solicitant* care a inițiat cazul penal și a desemnat un alt stat (*statul solicitat*) să efectueze livrarea supravegheată a drogurilor.

⁴Aceasta a fost, de asemenea, propusă în Raportul Annual CPC pentru 2014. Unul dintre principalele obiective ale programului, după cum s-a stipulat în Raport, pentru America Latină, este reprezentat de stabilirea unor legături mai strânse între regiune și Europa, în special pentru dezvoltarea unor capacități operaționale de “livrare supravegheată” cu Panama și Ecuador;

⁵Manual privind operațiunile transfrontaliere, Secretariatul General, Consiliul UE, Brussels, 14 decembrie 2009, p. 18.



Relația dintre autoritățile statelor implicate în livrările supravegheate de droguri

Obiectivele operaționale ale livrărilor supravegheate constau în principal în:

- Identificarea membrilor grupului infracțional de trafic de droguri, în special pe cei stabiliți în țara de tranzit și de destinație, precum și destinatarii finali ai drogurilor;
- Obținerea de informații cu privire la modul de operare și structura organizatorică a grupului infracțional;
- Confiscarea drogurilor la final, după stabilirea întregului lanț infracțional ⁶.

În mod frecvent, efectuarea livrărilor supravegheate implică cooperarea AAL în Statele care furnizează droguri (statul de tranzit și statul de destinație).

Tipuri de livrări supravegheate

A. *Livrări supravegheate pe baza diferitelor tipuri de rute de trafic de droguri (terestră, maritimă sau aeriană);*

Livrările supravegheate aeriene (în comparație cu cele terestre sau maritime) au avantajul de a evita tranzitul prin teritorii ale statelor de pe rută, singura chestiune solicitată fiind obținerea permisiunii de la statul în care au fost depistate drogurile, de la autoritățile statului în care se aterizează (de destinație) și posibil de la autoritățile din punctul de tranzit al aeronavei. O altă chestiune generată de livrările supravegheate pe cale maritimă este legislația maritimă specifică, care implică procedură birocratică, existând riscul schimbării rutei de trafic.

B. *Livrările supravegheate efectuate cu cooperarea unui suspect (cărăuș⁷, curier de droguri) după depistarea de către vamă, poliție sau poliția de frontieră a unui transport ilegal de droguri ascuns în mijlocul de transport sau în cazul drogurilor ascunse pe corp de către suspect.*

La nivel internațional, scenariile posibile care angajează livrări supravegheate prin cooperarea cărăușului sunt cele în care drogurile sunt descoperite în bagajele verificate, atunci când substanțele sunt traficate pe cale aeriană. Cele mai bune oportunități sunt cele în care verificarea este efectuată atunci când sunt manipulate bagajele verificate în aeroportul de tranzit (pentru zboruri cu escală). Ca regulă generală, drogurile sunt descoperite pe baza analizei riscurilor sau prin utilizarea câinilor dresați să depisteze droguri.

⁶ Dacă metoda de livrare supravegheată nu este utilizată, drogurile pot fi confiscate prematur, iar liderii grupului de crimă organizată și destinatarii finali ai drogurilor pot să nu fie identificați.

⁷ În general, cărăușii sunt persoane vulnerabile, posibil fără cazier, care, în schimbul unei sume de bani (menționată în repetate rânduri de către recruții care i-au contactat pentru a-i „momi”) vor fi de acord să transporte droguri în destinațiile indicate;

C. *Livrări supravegheate efectuate prin monitorizarea sub acoperire a drogurilor traficate.*

În aceste cazuri (tehnica de tip „cold convoys”)⁸,

persoana care se face vinovată de transportul drogurilor nu are cunoștință dedrogurile descoperite și de autoritățile care permit pachetului să călătorească pentru a identifica membrii rețelei de trafic de droguri. Livrările supravegheate sunt efectuate acolo unde autoritățile au descoperit droguri ascunse în transporturile de tip cargo, containere etc. Conform opiniei lui P.D. Cutting “de departe cele mai bune oportunități de livrare supravegheată apar atunci când lucrătorii vamali depistează droguri ascunse în transporturi de mărfuri care sunt neînsoțite de către un „curier”, de exemplu în transporturile de marfă, bagajul neînsoțit, vehiculeneînsoțite și în coletele poștale. Fără utilizarea livrării supravegheate, astfel de depistări ar rezulta în mod normal numai în confiscarea mărfii; persoanele responsabile pentru contrabandă nu ar fi descoperite, iar gruparea de trafic ar pierde numai drogurile”.

D. *Import / export supravegheat („trecerea prin”)⁹ efectuat împreună cu alte tehnici speciale de investigare, cum ar fi agenții sub acoperire.*

În aceste cazuri, mărfurile ilegale sunt importate/exportate pentru o stratagemă în care, în timpul livrărilor supravegheate, agenți sub acoperire se vor infiltra în grupurile traficantilor de droguri și vor cumpăra droguri de la traficanții de droguri stabiliți în alte țări (dacă este permis de legislația națională). Adesea, o infiltrare se realizează de către un informator / colaborator care, în funcție de caz, poate să stabilească contactul ofițerului sub acoperire cu traficanții de droguri.

E. *Livrări supravegheate cu/fără înlocuirea drogurilor*

După cum este indicat în analiza legislativă comparativă, livrările supravegheate pot fi realizate de către AAL prin înlocuirea (totală/parțială) a drogurilor sau fără înlocuirea drogurilor, în funcție de legislația fiecărui stat care se află pe ruta de traficare a drogurilor. Decizia de a înlocui sau nu drogurile ar trebui luată prin acord mutual între autoritățile statelor de pe ruta de trafic. Dacă sunt înlocuite drogurile, AAL ar trebui să le înlocuiască cu alte substanțe înainte de a permite continuarea transportului („livrarea supravegheată curată”)¹⁰.

2.3. Expertizele și constatările tehnico-științifice

Eficiența constatărilor tehnico-științifice și a expertizelor criminalistice, ca de altfel a oricărei expertize judiciare, depinde în bună măsură, de modul în care organele de urmărire penală și instanțele de judecată dispun efectuarea acestora. Respectarea nu numai a prevederilor legale, dar și a unor reguli sau cerințe privind oportunitatea și stabilirea obiectivului expertizei, formularea întrebărilor și calitatea materialelor trimise expertului sunt de natură să influențeze direct rezultatele expertizelor. Din practică a rezultat că rapoartele de expertiză, cât și rapoartele constatărilor tehnico-științifice ce oglindesc cercetarea, prin metode identice acelorași obiecte se repetă aproape ad litteram. Totuși, există opinii ale

⁸ https://www.unodc.org/pdf/india/publications/training_Guidelines/18_controlled_delivery.pdf;

⁹ Andrea, Di Nicola, Philip, Gounev, Michael, Levi (coordonatori proiect), *Studiu referitor la asigurarea căii inițiativelor de politici viitoare îndomeniul luptei împotriva crimei organizate: eficiența măsurilor specifice de drept penal țintite asupra crimei organizate (raport final)*, Evaluare finanțată de către Comisia Europeană, 2015, p. 282.

¹⁰ Livrări supravegheate „curate” sunt întotdeauna preferate în detrimentul celor „murdare” pentru a evita riscul de pierdere a transportului. Pentru mai multe detalii, vezi P.D. Cutting, *Tehnica livrării supravegheate*;

unor savanți în domeniu care limitează dreptul expertului la „cunoașterea unei părți determinate din materialul cauzei, în vederea efectuării expertizei”.¹¹

În cazul infracțiunilor privind traficul de stupefiante, pentru documentarea faptei penale și pentru valorificarea urmelor și mijloacelor materiale de probă, constatările tehnico-științifice, medico-legale și expertizele devin puncte forte în cadrul cercetării penale, rezultatul acestora ducând la probarea vinovăției făptuitorului și determinarea clară a împrejurărilor comiterii faptei.

În fapt, pentru dovedirea infracțiunii de trafic de droguri poate fi dispusă orice constatare tehnico-științifică sau expertiză criminalistică, în raport cu tipul de urme identificate cu ocazia desfășurării unor activități specifice urmăririi penale, respectiv cercetarea la fața locului, procesul-verbal de constatare a infracțiunii flagrante, percheziția, ridicarea de obiecte și înscrisuri, declarații, investigații, etc.

Pentru infracțiunea de trafic de droguri, indiferent de modul de operare, sunt specifice următoarele genuri de expertize și constatări tehnico-științifice:

a. Constatarea tehnico-științifică ori expertiza toxicologică, având ca finalitate stabilirea naturii substanțelor în cauză ce au fost depistate asupra făptuitorilor. În acest sens, se urmărește dacă în compoziția substanțelor respective se regăsesc proprietăți specifice drogurilor, iar în caz pozitiv, determinarea cu exactitate a produsului respectiv.¹²

Pentru identificarea urmelor de droguri se folosește evidențierea calitativă a caracteristicilor specifice fiecărui drog în parte, precum: starea sa de agregare, cristalizarea, punctul de topire, structura sa moleculară, reacția vizavi de reactivii specifici și proprietățile biochimice. Aceste calități specifice se păstrează la fel indiferent de împrejurările existente în momentul utilizării acestora ca mijloc de săvârșire a faptei.¹³

Unele droguri, indiferent de modul de pătrundere în organism, provoacă o serie de schimbări, din care se pot rezulta diverși compuși, iar evidențierea lor în produsele biologice poate constitui în speță o probă a existenței inițiale în organism a drogului de la care provine.

Evidențierea acestor proprietăți ale stupefiantelor se face prin folosirea metodelor fizico-chimice, iar rezultatele obținute fiind comparate cu caracteristicile substanțelor menționate în lucrări de specialitate. Întrucât raportul de constatare tehnico-științifică sau de expertiză constituie un mijloc de probă în cadrul procesului penal, sarcina identificării cu operativitate și exactitate a drogurilor și substanțelor toxice revine, exclusiv, specialiștilor din laboratoarele de specialitate. În cazuri de urgență, organele judiciare care intră în posesia unor substanțe care la vedere par a fi stupefiante sau pot să conțină asemenea substanțe, pot proceda la o primă metodă de identificare, utilizând în acest scop trusa cu reactivi sau trusa de detecție rapidă a drogurilor, concepută chiar de specialiștii români.¹⁴

În ordonanța prin care se dispune efectuarea unei constatări tehnico-științifice sau a expertizei toxicologice, specialiștii vor fi solicitați să răspundă, după caz, la întrebări precum:

- Dacă substanța respectivă este un drog, iar în caz afirmativ, despre ce substanță este vorba;

¹¹ Revista Română de Criminalistică, p. 43;

¹² Disponibil pe <https://ro.scribd.com/doc/57821089/trafic-de-droguri>, văzut la data de 06.06.2021;

¹³ Ibidem, văzut la data de 06.07.2021.

¹⁴ Ibidem, văzut la data de 06.07.2021;

- Care este concentrația de drog activă în substanța respectivă și puritatea;
- Gradul de umiditate al plantelor din care s-au extras drogurile;
- Dacă acestea au fost sau nu falsificate și care este masa acestora.

Analizele de laborator trebuie să ajute și la descoperirea originii acestora, trebuind a se preciza proveniența lor: dacă au fost sustrate dintr-o anumită fabrică (după modul de fabricare, concentrația acestora sau alte proprietăți specifice), dacă provin din surse ilicite, au aceeași compoziție chimică, caracteristici ce se pot realiza prin examinarea comparativă a eșantionului de probă cu substanțele incriminate.

Specialistul sau expertul toxicolog poate formula următoarele concluzii în urma constatării tehnico-științifice sau a expertizei toxicologice¹⁵:

- Cert pozitivă; exemplu: „substanța supusă examinării este hașiș”;
- Cert negativă; exemplu: „substanța supusă examinării nu e drog”;
- De probabilitate; exemplu: „substanța supusă examinării e probabil opiu”;
- De imposibilitate; exemplu: „nu se poate stabili dacă substanța supusă examinării este drog”.

Printre metodele moderne care se folosesc în acest scop amintim cromatografia în faza gazoasă, prin care compușii din substanța în cauză sunt separați și aduși la puritate maximă, urmând analiza prin spectrometrie de masă în vederea identificării drogurilor.¹⁶

Pentru identificarea drogurilor și a altor toxice sunt folosite gaz-cromatografe portabile, care sunt capabile să depisteze aceste substanțe chiar și în atmosfera unei camere în care există asemenea substanțe, fiind suficientă o cantitate infimă de produs.¹⁷

a. Constatarea tehnico-științifică sau expertiza fizico-chimică: acestea se dispun în vederea stabilirii urmelor de substanțe ori produse stupefiante depistate asupra persoanei făptuitoare, pe diverse obiecte precum pipe, seringi, pahare, linguri, etc.;

b. Constatarea tehnico-științifică sau expertiza dactiloscopică: este necesară în cazul în care sunt descoperite și au fost prelevate, fixate și ridicate urme papilare de pe diverse ambalaje sau înscrisuri, iar persoanele asupra cărora au fost depistate acestea declară că nu cunosc proveniența acestora, că le-au găsit ori neagă că le-au manipulat. Date fiind aceste situații se va cere specialiștilor să descopere dacă urmele în litigiu și impresiunile papilare de comparație au fost sau nu create de aceeași persoană, iar alteori specialistului i se prezintă decât urma sau obiectul în litigiu.

c. Constatarea tehnico-științifică sau expertiza grafică și tehnică a documentelor. În timpul examinării înscrisurilor, pe lângă identificarea persoanei care a scris sau a mașinii de scris la care au fost redactate textele în litigiu, specialiștilor li se va cere să mai stabilească autenticitatea și vechimea acestora, tipul de material folosit pentru a fi produs acesta și materialele cu care au fost scrise respectivele texte în litigiu.

d. Constatarea tehnico-științifică sau expertiza medico-legală: o parte din problemele pe care le poate elucida constatarea medico-legală sunt: dacă persoana supusă examinării este sau nu sub

¹⁵ Ion Giorgescu și alții - "Tratate practice de criminalistică", vol. III, lucrare editată de M.I., Buc. 1980, p. 528.

¹⁶ Disponibil pe <https://ro.scribd.com/doc/57821089/trafic-de-droguri>, văzut la data de 06.06.2021;

¹⁷ Ibidem, văzut la data de 06.06.2021.

influența drogurilor, tipul de drog consumat și, după caz, dacă decesul s-a datorat consumului de droguri, etc.

e.

2.4. Operațiunile de supraveghere operativă

Activitățile specifice de supraveghere operativă sunt¹⁸:

A. Supravegherea permanentă a obiectivelor, locurilor, mediilor favorabile și pretabile la traficul și consumul ilicit de droguri, ca:

a. Spitale sau centre de dezintoxicare;

b. Licee sau centre universitare;

c. Hoteluri, moteluri, baruri sau restaurante frecventate de cetățeni străini, români pretabili sau condamnați pentru fapte de acest gen;

d. Săli de spectacole, de jocuri mecanice, de biliard, etc;

e. Locuri de plasare sau găzduire a prostituatelor;

f. Zone, străzi sau cartiere locuite de comunități de rromi, cetățeni arabi, turci, chinezi și alte categorii care au în tradiție consumul de droguri;

g. Alte locuri frecventate de grupuri de tineri, așa zisele găști de cartier.

B. Intensificarea activităților de patrulare, în scop preventiv, în locurile și zonele unde se consumă droguri;

C. Culegerea de informații pe linia traficului și consumului ilicit de droguri folosind metode și mijloace specifice muncii de poliție și transmiterea lor la structurile competente;

D. Desfășurarea de activități preventive în colaborare cu comunitatea:

a. Stimularea participării comunității la dezvoltarea abilităților sociale și atitudinilor pro-sociale;

b. Facilitarea accesului la alternative sănătoase de petrecere a timpului liber, inclusiv pe cele care permit o canalizare adecvată a căutării de senzații noi, cu scopul de a crește satisfacția cu privire la ocuparea timpului liber;

c. Facilitarea stabilirii de relații interpersonale diverse în jurul acțiunilor de interes care nu au legătură cu consumul de droguri pentru a reduce presiunea socială cu privire la consum și favorizarea producerii de norme subiective contrare consumului de droguri.

Legea nr. 143/2000 Republicată mai prevede și alte activități de natură operativă precum livrarea supravegheată și folosirea investigatorilor acoperiți:

- Livrarea supravegheată: se definește ca fiind metoda folosită de instituțiile sau organele legal abilitate, cu autorizarea procurorului și sub controlul procurorului, care constă în permiterea trecerii sau circulației pe teritoriul țării de droguri ori precursori, suspecți de a fi expediați ilegal, sau de substanțe care au înlocuit drogurile ori precursori, în scopul prevenirii activității infracționale și al identificării persoanelor implicate în aceste activități.

- Investigatorii acoperiți sunt polițiști desemnați să efectueze cu autorizația procurorului, investigații în vederea strângerii datelor privind existența infracțiunii și identificarea făptuitorilor și acte premergătoare, sub o altă identitate decât cea reală, atribuită pe o perioadă determinată. Potrivit

¹⁸ Purdea Radu și Șipoș Daniel, „Prevenirea și combaterea faptelor antisociale – Note de curs”, p. 184-185;

articolului 22 din Legea 143/2000 Republicată „Polițiștii din formațiunile de specialitate care lucrează ca investigatori acoperiți, precum și colaboratorii acestora pot procura droguri, substanțe chimice esențiale și precursori, cu autorizația prealabilă a procurorului, în vederea descoperirii activități infracționale și a identificării persoanelor implicate în astfel de activități”.

Astfel, din această definiție rezultă condițiile în care se poate autoriza procurarea de droguri, substanțe chimice esențiale și precursori.

Acestea trebuie îndeplinite cumulativ și sunt următoarele:

- Să existe date și indicii temeinice că se pregătește comiterea unor astfel de infracțiuni sau că au fost comise;
- Indiciile temeinice să privească săvârșirea sau pregătirea unei infracțiuni privind traficul și consumul ilicit de droguri, prevăzute de Legea nr. 143/2000 Republicată;
- Activitățile infracționale și persoanele implicate în acest sens să nu poată fi identificate altfel;
- Scopul procurării drogurilor, substanțelor chimice esențiale și precursorilor să fie făcute pentru depistarea activităților infracționale și identificarea făptuitorilor în astfel de activități ilicite.

Prin cererea de autorizare a investigatorului acoperit se va solicita și autorizarea ca acesta să procure droguri, substanțe chimice esențiale și precursori, precum și cantitatea în care acestea urmează să fie procurate.

2.5.Cercetarea la fața locului

Pentru descoperirea și ridicarea mijloacelor materiale de probă, un rol important îl are cercetarea la locul săvârșirii infracțiunii. În funcție de valorile sociale amenințate sau periclitare, practica cercetării la fața locului a stabilit unele priorități, o anumită ordine în care primele măsuri trebuie luate.¹⁹

Foarte importantă este și durata deplasării echipei de cercetare la fața locului. Orice întârziere este dăunătoare rezultatelor activităților ulterioare. După opinia și a altor specialiști, cu cât se întârzie mai mult deplasarea la fața locului, procentul identificării autorilor se reduce foarte mult. În situația în care făptuitorul a rămas la fața locului din proprie inițiativă sau reținut de martori oculari, după identificare i se va asigura protecție, pentru a nu fi agreat de cei prezenți și a-l feri de eventualele „influențe”.²⁰

Prin specificul său, traficul de droguri este susceptibil să se comită în locuri diverse: punctele de trecere a frontierei și terenurile înconjurătoare, unde pot fi abandonate sau ascunse substanțele stupefiante; terenurile cultivate cu plante, ce conțin substanțe stupefiante; fabricile și unitățile care produc medicamente pe bază de stupefiante, unitățile medico-farmaceutice, cum sunt: spitalele, policlinicile, dispensarele și farmaciile care dețin și prescriu medicamente pe bază de stupefiante; porturi, aeroporturi și gări; mijloacele de transport, locurile de cazare, etc.²¹

În cercetarea la fața locului se vor folosi, pe lângă trusa criminalistică și următoarele mijloace tehnico-criminalistice sau truse specializate:

¹⁹ Revista română de criminalistică, p.41;

²⁰ Revista română de criminalistică, p.41;

²¹ Ibidem, p. 41;

Truse cu reactivi pentru testarea stupefiantelor;

- Sonda de control (periscop), pentru verificarea locurilor greu accesibile din autovehicule;
- Aparatura necesară radiografierii unor obiecte, în care sunt ascunse droguri.

Trusele pentru testarea stupefiantelor conțin tuburi cu reactivi, ce permit identificarea unor substanțe stupefiant, printre care hașișul, marijuana, LSD, substanțe din grupa opiaceelor, amfetaminelor, etc.

În faza statică a cercetării la fața locului se va insista asupra următoarelor aspecte:²²

• luarea măsurilor de prevenire a intoxicațiilor cu stupefiant și de salvare a eventualelor victime;

- fotografierea sau filmarea drogurilor, a locurilor unde au fost ascunse;
- descoperirea obiectelor corp-delicte și a urmelor vizibile;
- efectuarea percheziției corporale asupra persoanelor implicate și găsite la fața locului;
- darea spre prelucrare a urmei de miros câinelui de urmă specializat.

În faza dinamică a cercetării la fața locului, se vor întreprinde următoarele:²³

• examinarea amănunțită de către medic a persoanelor suspecte că sunt sub influența stupefiantelor, în vederea recoltării probelor de sânge și urină și luării măsurilor medicale ce se impun, precum și examinarea îmbrăcămintei, a bagajelor și coletelor (pereții, capacele sau fundurile duble);

• examinarea conținutului real al unor cutii de conserve, alimente, sticle cu băuturi (alcoolice, răcoritoare), etc.

În cazul navelor și aeronavelor vor trebui avute în vedere cabinele personalului navigant, obiectele pe care acesta le are asupra sa (de îmbrăcăminte, alimente, țigări, etc.), părțile comune ale navei (toaile, tubulatura de aerisire din băi, în cazul navelor), calele de depozitare a mărfurilor, rezervoarele, santina (la vapor), sălile de mese, locurile destinate depozitării alimentelor, bunurilor echipajului și bagajele pasagerilor.²⁴

La vagoanele de cale ferată se vor verifica cu deosebită atenție exteriorul și interiorul acestora, locurile accesibile călătorilor, cum sunt:

- cușetele de dormit sau cele de bagaje;
- toaletele;
- tablourile electrice;
- coșurile pentru resturile menajere, scrumierele;
- sistemele de încălzire;
- canapelele din compartimente.

O atenție deosebită se va acorda modului de ambalare și ridicare a corpurilor delict. Având în vedere nenumărate forme și varietăți de droguri, pentru împachetarea acestora nu se recomandă un anumit tip de ambalaj. Cerința generală este aceea de a preveni pierderea sau contaminarea probei, fiind de preferat, de cele mai multe ori, să se păstreze ambalajul original. Probele suspecte a conține solvenți volatili vor fi împachetate în containere etanșizate, pentru a preveni evaporarea solventului. Pachetele

²² Ibidem, pag. 41;

²³ Ibidem, pag. 41;

²⁴ Revista română de criminalistică, p. 41;

astfel sigilate vor fi etichetate. Fixarea rezultatelor cercetării la fața locului se va face prin proces-verbal la care se pot anexa fotografii, schițe și înregistrări video sau benzi magnetice.²⁵

2.6.Efectuarea perchezițiilor. Verificarea și ridicarea înscrisurilor

Percheziția se constituie într-o activitate cu pondere deosebită în instrumentarea cauzelor penale ce au ca obiect traficul de stupefiante. Aproape că nu există cauză penală în care să nu se impună efectuarea acestei activități de urmărire penală și de tactică criminalistică pentru descoperirea produselor sau substanțelor toxice ori stupefiante. Percheziția trebuie făcută numai cu autorizația procurorului, excepție făcând cazurile în care aceasta este urmarea constatării în flagrant a infracțiunii. În al doilea rând, dacă se ajunge la concluzia că efectuarea percheziției este necesară și oportună, aceasta trebuie făcută cu maximă operativitate, orice întârziere având drept consecință diminuarea efectului scontat. Momentul efectuării perchezițiilor trebuie ales cu multa grijă, acestea se efectuează, de regulă, atunci când cercetările ajung în stadiul în care există convingerea că se vor putea obține maximum de probe.²⁶

În aceste condiții, Legea nr. 143/2000 Republicată adaugă și faptul că perchezițiile se efectuează „în locurile în care sunt indicii că s-a comis sau se pregătește comiterea unor infracțiuni prevăzute în legea specială”. Astfel, „percheziția se efectuează când există date și informații privind existența drogurilor ascunse în anumite locuri, după regulile tactice criminalistice, cu respectarea prevederilor legale, urmând a se căuta amănunțit în împrejurimi în funcție de specificul locului percheziționat și de indiciile existente în cauză.”²⁷

Bunurile, valorile, înscrisurile se ridică și se ambalează spre a ajuta la buna desfășurare a activității tactice.

Percheziția se mai fixează prin realizarea fotografiilor și înregistrarea acestora pe bandă magnetică și video. În cazul în care există indicii că o persoană transportă droguri ascunse în corpul său, pe baza consimțământului scris, organul de urmărire penală dispune efectuarea unor examene medicale, în vederea depistării acestora.²⁸

Actele prin care se consemnează rezultatul investigațiilor medicale, precum și cele privind modul în care acestea s-au efectuat se transmit de îndată procurorului sau organului de urmărire penală care le-a solicitat.

În acest sens, condițiile trebuie îndeplinite cumulativ și sunt următoarele:

- Să existe indicii temeinice că o persoană transportă droguri ascunse;
- Drogurile transportate să fie ascunse în corpul persoanei;
- Persoana care ascunde drogurile în corpul său nu își dă consimțământul pentru a se efectua examenele medicale;

²⁵ Ibidem, pag. 41;

²⁶ C. Suciu, "Criminalistica", Ed. Didactica și Pedagogică, Buc., p.560, „Particularități metodologice privind investigația criminalistică a infracțiunilor din domeniul traficului de stupefiante”;

²⁷ C. Suciu, "Criminalistica", Ed. Didactica și Pedagogică, Buc., p.560, „Particularități metodologice privind investigația criminalistică a infracțiunilor din domeniul traficului de stupefiante”;

²⁸ Revista română de criminalistică, p.41-42.

- Scopul examinării medicale să fie depistarea drogurilor ascunse în corpul unei persoane.

Scopul percheziției:

- Descoperirea produselor sau substanțelor stupefiante;
- Descoperirea de obiecte, aparatură clandestină, tehnologii specifice folosite pentru producerea, prepararea și experimentarea drogurilor
- Descoperirea de materii prime ori produși intermediari, inclusiv de substanțe folosite la producerea și rafinarea stupefiantelor;
- Prinderea unor traficanți care se ascund.
- Identificarea unor înscrisuri privitoare la modul de procurare a drogurilor și proveniența acestora;
- Descoperirea unor bunuri obținute în urma valorificării produselor sau substanțelor stupefiante;
- Descoperirea altor bunuri deținute contrar dispozițiilor legale, precum: arme, materii explozive, monede falsificate;

Ca urmare a percheziției se încheie un proces verbal care va cuprinde următoarele :

- Data și locul întocmirii procesului-verbal;
- Calitatea, numele, prenumele și unitatea din care fac parte membrii echipei de cercetare la fața locului;
- Baza legală a percheziției, numărul și data emiterii autorizației și parchetul care a eliberat-o;
- Datele de identificare ale martorilor asistenți;
- Constatările făcute la fața locului, menționarea locului săvârșirii infracțiunii, identificarea făptuitorilor, a activității acestora și măsurile luate pentru suprimarea activității respective;
- Urmele descoperite, fixate, ridicate și ambalate;
- Persoanele găsite la locul percheziției și calitatea fiecăreia față de proprietarul imobilului sau cel care folosește locuința respectivă;
- Mențiunea despre faptul că toate produsele, substanțele și obiectele descoperite au fost prezentate percheziționatului și persoanelor prezente, primul semnându-le spre neschimbare după ce au fost etichetate și sigilate;
- Explicațiile făptuitorului cu privire la natura produselor și la proveniența acestora;
- Mențiunea privind efectuarea fotografiilor judiciare, modelul aparatului de fotografiat, condițiile în care s-a realizat această activitate;
- Ora începerii și a încheierii cercetării;
- Mențiunile martorilor și obiecțiile făptuitorilor;
- Numărul de exemplare în care s-a întocmit procesul-verbal și destinația acestora.²⁹

Ridicarea de obiecte și înscrisuri poate avea loc cu ocazia efectuării percheziției dar și ca o activitate de sine-stătătoare. În conformitate cu prevederile legale, orice unitate a unei organizații publice sau orice persoană în posesia căreia se află un obiect sau un înscris ce poate servi ca mijloc de

²⁹Disponibil pe <https://ro.scribd.com/doc/57821089/trafic-de-droguri> 06.06.2021;

probă este obligată să se prezinte și să-l predea organului de urmărire penală sau instanței de judecată, la cererea acestora. Așadar, ridicarea de obiecte sau înscrisuri se efectuează atunci când se cunosc obiectele și înscrisurile care prezintă valoare pentru cauză, se dețin date și informații despre persoanele fizice ori juridice care le dețin, precum și locurile unde se află.³⁰

În cercetarea infracțiunii de trafic de droguri, indiferent de modul de operare, se ivesc spețe când, pentru stabilirea concretă a împrejurărilor săvârșirii faptei se impune ridicarea unor obiecte și înscrisuri ce au legătură strânsă cu producerea, condiționarea sau experimentarea drogurilor sau cu operațiunile de circulație a acestora, cultivarea plantelor ce conțin stupefiante, în scop de prelucrare, ori de prescriere de către medic, fără a fi necesar, a unor asemenea produse sau substanțe. Înscrisuri ce pot servi la aflarea adevărului:

- Rețetele cu timbru sec în care sunt menționate diagnostice ireale;
- Condicile de prescripții medicale destinate exclusiv pentru stupefiante;
- Certificatele de deces ale persoanelor cărora li s-au administrat stupefiante deși nu se mai impunea acest lucru;
- Comenzile și facturile pentru produse și substanțe stupefiante ori toxice;
- Actele de însoțire a transporturilor unor astfel de produse sau substanțe și documentele legale de transport emise de persoanele împuternicite;
- Documentațiile și buletinele de analiză în cazul pierderilor de substanțe ori produse stupefiante sau toxice;
- Evidența toxicomanilor comunicată de unitățile sanitare.³¹

Totalitatea înscrisurilor care s-au depistat cu ocazia efectuării percheziției corporale și/sau domiciliare cât și cele ridicate cu ocazia efectuării cercetării la fața locului, din mijloacele de transport sau diverse locuri, vor fi expuse unor expertize criminalistice amănunțite întrucât constituie mijloace materiale de probă și este necesară pentru probarea vinovăției tuturor făptuitorilor.

2.7.Declarațiile martorilor. Ascultarea toxicomanilor

Ascultarea persoanelor implicate în săvârșirea unor fapte prevăzute de Legea nr. 143/2000 Republicată poate clarifica mai multe împrejurări concrete în care s-a desfășurat infracțiunea, pornind de la proveniența drogurilor, modul de procurare și manipulare, persoane implicate, câștigurile obținute, cum s-au împărțit acestea până la date cu privire la rețeaua de distribuire, împărțirea sarcinilor în rețea, modul de racolare a noilor consumatori, locurile în care se săvârșesc asemenea fapte.

În literatura de specialitate juridică, criminalistică sau de psihologie judiciară, se subliniază, faptul că veridicitatea declarațiilor unui martor cât și aprecierea forței lor probante, nu pot fi concepute fără cunoașterea mecanismelor psihologice care stau la baza formării mărturiei.

Din perspectiva psihologiei judiciare, mărturia este rezultatul unui proces de observare și memorare involuntară a unui fapt juridic, urmat de reproducerea acestuia, într-o formă scrisă sau orală, în fața instanței de judecată sau a organelor judiciare.

³⁰Ibidem, văzut la data de 06.06.2021.

³¹Disponibil pe <https://ro.scribd.com/doc/57821089/trafic-de-droguri>, văzut la data de 06.06.2021;

În funcție de specificul infracțiunii se vor asculta persoane în diferite calități precum: învinuit și/sau inculpat, parte vătămată, martor.

De asemenea, se vor audia și alte categorii de persoane, cum sunt: vecinii, membrii ai familiei, rude, colegii de la locul de muncă sau din unitățile de învățământ, conducerea unităților în care persoanele implicate își desfășoară activitatea și orice persoană care ar putea avea cunoștință de date referitoare la astfel de fapte.

Din perspectiva tacticii criminalistice, ascultarea se va face în funcție de situația concretă a calității fiecărei persoane implicate.

În interogarea traficantilor sau consumatorilor de droguri trebuie să se stabilească legăturile dintre sursele de aprovizionare și destinația drogurilor, urmărindu-se evaluarea volumului traficului ilicit de pe raza unei regiuni sau zone geografice. Mișcarea drogurilor presupune deplasarea lor de la locul de origine sau de producere, spre consumator. Deoarece consumatorii sunt răspândiți în toata lumea, rezultă că aria de mișcare a drogurilor este imensă.

Potrivit legilor, toxicomanii nu trebuie considerați infractori, însă aceștia trebuie audiați pentru obținerea de date referitoare la traficantii de droguri, sursele acestora de aprovizionare, locurile de comercializare, prețul și altele. În cadrul audierii acestor persoane (traficantii sau consumatori de droguri), trebuie stabilite legăturile dintre sursele de aprovizionare și destinația drogurilor, luându-se în considerare volumul traficului ilicit de droguri pe o anumită zonă geografică sau regiune.

Din momentul depistării de către organele de poliție ori cele vamale al unui nou mod de operare sau o nouă metodă de evitare a controlului, traficanții își schimbă în cel mai scurt timp metodele și tehnicile și chiar ruta până ce organele competente să poată proceda cu operativitate la depistarea lor și suprimarea activității acestora.

În cadrul audierii unor cetățeni străini implicați în traficul de droguri pe teritoriul țării noastre, trebuie lămurite următoarele aspecte:

- Stabilirea legăturilor, mijloacele folosite, sarcinile fiecărei persoane, sursele de aprovizionare și bineînțeles, date referitoare la persoanele de legătură ce urmau să primească drogurile;
- Locurile de fabricare și de depozitare a drogurilor;
- Mijloacele și locurile de ascundere pentru a fi transportate unde este nevoie;
- Metodele prin care au putut trece neobservate prin vamă, dacă au relații în rândul acestora sau au folosit mijloace de corupere a organelor abilitate pentru control;
- Transporturi de droguri sau locuri de fabricare rămase încă nedescoperite;
- Transporturi ce urmează a fi efectuate și informații despre alți traficanți;
- Metode folosite pentru ascunderea drogurilor, mijloace de transport care urmează a fi utilizate și rutele pe care acestea le vor urma.

2.8 Cercetarea infracțiunilor flagrante

Realizarea flagrantului în cazul infracțiunilor la regimul drogurilor: constatarea infracțiunii flagrante prezintă importanță sub dublu aspect:

- Duce la împiedicarea consumării activității ilicite;

- Prin constatarea infracțiunilor comise se realizează tragerea la răspundere penală a făptuitorilor la un moment cât mai apropiat de cel al comiterii faptei.

Activități premergătoare constatării infracțiunii flagrante: în scopul prevenirii, dezinformării, orice sesizare, indiferent de modul cum s-a realizat, necesită anumite moduri de verificare. Printre activitățile preliminare constatării infracțiunii flagrante se înscriu:

- Stabilirea oportunității și necesității constatării infracțiunii flagrante:

În luarea hotărârii privind necesitatea constatării infracțiunii, organul de urmărire penală, sub supravegherea procurorului, trebuie să procedeze la analizatemeinică a fiecărui caz în parte. Astfel, în unele situații, organele de cercetare penală, cu autorizarea procurorului sau instanței de judecată, pot proceda la o supraveghere a traficului de droguri (așa zisa „livrare supravegheată”), care are ca scop depistarea și destrămarea rețelelor de traficanți, descoperirea mijloacelor și metodelor folosite, a modurilor de operare, etc. În aceste situații se apreciază, de exemplu, că mai mare valoare are descoperirea unor rețele de traficanți decât prinderea unui singur traficant.

- Obținerea de date referitoare la făptuitor și la activitatea sa infracțională:

Cunoscând unele date despre activitățile pe care acestea le desfășoară, organele de cercetare penală, cu avizul procurorului, au posibilitatea să stabilească modalitățile concrete în care trebuie să se acționeze pentru constatarea infracțiunii flagrante. Se dorește cunoașterea de date privind naționalitatea, cetățenia, domiciliul sau reședința, persoanele din anturaj, antecedente penale, metodele, mijloacele și modurile de operare folosite, locurile din care procură drogurile, precursori, substanțe chimice esențiale, etc.

- Pregătirea mijloacelor tehnice criminalistice:

În cazul infracțiunilor în discuție, echipa trebuie să fie dotată cu truse pentru testarea drogurilor, cu dispozitive pentru prelevări de aer din diverse locuri, cu aparate video și de fotografiat.

- Stabilirea momentului și al modului de acțiune:

În cazul infracțiunii de trafic de droguri, momentul acțiunii trebuie fixat în perioada producerii, deținerii sau a altor operațiuni privind circulația produselor sau substanțelor stupefiante sau psihotrope, în timpul cultivării, în scop de prelucrare a plantelor care conțin astfel de substanțe sau în timpul experimentării produselor sau a substanțelor toxice. Stabilirea modului de acțiune și al momentului intervenției trebuie să i se acorde o atenție deosebită.

- Stabilirea martorilor asistenți:

Aceștia trebuie aleși înainte de a se trece la surprinderea făptuitorului cu substanțe stupefiante asupra sa, pentru a li se asigura posibilitatea să observe atât activitățile desfășurate de către ei, cât și modul de acțiune și constatările organului de cercetare penală și procurorului.³²

Realizarea efectivă a prinderii în flagrant presupune:

a. Identificarea și ascultarea martorilor: având în vedere specificul acestor infracțiuni, clandestinitatea activităților desfășurate, măsurile de precauție pe care și le iau făptuitorii, precum și profilul lor normal, singurele persoane care pot furniza date utile cauzei, chiar și alte probe, în afara celor constatate nemijlocit sunt cele care cunosc sau au aflat despre săvârșirea infracțiunii, împrejurările

³²Revista Română de Criminalistică, p.42-43.

comiterii acesteia, activitățile desfășurate de către persoanele implicate în traficul de droguri , persoanele care le-au ajutat, locurile unde au fost ascunse ori aruncate drogurile.

Practica judiciară a demonstrat că martorii oculari identificați în astfel de cazuri, evită să depună mărturii de teama răzbunării făptuitorilor.

b. Stabilirea activității ilicite desfășurate în momentul constatării: investigarea criminalistică trebuie să conducă la determinarea modalităților de comitere a faptei și încadrarea lor în prevederile Legii 143/2000 Republicată, precum și a celorlalte acte normative care reglementează acest regim, interesând în special traficul propriu-zis, înlesnirea traficului, favorizarea traficului și consumului.

c. Declinarea calității organului judiciar și luarea măsurilor pentru întreruperea activității ilicite: după prezentarea calității oficiale, organul de urmărire penală trebuie să ia toate măsurile necesare pentru încetarea activității ilicite, în acest scop apelând și la sprijinul persoanelor de bună-credință care se află la locul faptei.

d. Acordarea primului-ajutor persoanelor intoxicate: această activitate poate avea loc în cazul unor persoane aflate în stare gravă din cauza supradozelor consumate, situație când există posibilitatea internării imediate. Atunci când există date și informații despre persoane care consumă droguri, cu ocazia realizării fragrantului, este necesar ca din echipă să facă parte și un medic specialist.

Înainte de a fi transportat la spital, în raport cu starea ei, persoana în cauză trebuie să fie identificată, făcându-se mențiune despre aceasta și despre măsurile luate în procesul-verbal.

e. Identificarea făptuitorilor, calitatea acestora și contribuția fiecăruia la săvârșirea infracțiunii: autorii faptelor trebuie să fie identificați pe baza actelor de identitate pe care le au asupra lor, reținându-se numele, prenumele, numele și prenumele părinților, data și locul nașterii, seria, numărul și unitatea care a emis actul de identitate, domiciliul, reședința, codul numeric personal.

Atunci când făptuitorii nu au asupra lor acte din care să rezulte identitatea, vor fi menționate datele declarate de aceștia, urmând a fi verificate ulterior, de urgență, în bazele de date ale Poliției.

f. Efectuarea percheziției corporale: aceasta prezintă o mare importanță și se efectuează cu prioritate și este obligatorie în toate cazurile. În aceste cazuri, trebuie evitate pe cât posibil locurile aglomerate. Percheziția se extinde și asupra bagajelor și mijlocului de transport (autoturism, autobuz, navă, aeronavă, etc.), în care se găsește persoana în cauză.

În cazul în care există indicii temeinice că o persoană transportă droguri ascunse în corpul său, organul de urmărire penală poate dispune efectuarea unor examene medicale – în cazul în care există consimțământul scris al persoanei – în caz contrar, solicitând autorizarea procurorului, care va menționa și unitatea medicală ce va efectua investigațiile medicale.

Percheziția corporală se va efectua cu respectarea prevederilor Codului de Procedură Penală.

g. Luarea măsurilor cu privire la făptuitor și la obiectele, valorile și înscrisurile descoperite: după efectuarea percheziției corporale, făptuitorului i se va asigura paza, aceasta având dublu rol pe de o parte, pentru a nu-i da posibilitatea să dispară de la locul faptei, iar pe de altă parte, pentru a nu distruge eventualele mijloace materiale de probă.

Obiectele purtătoare de urme (seringi, fiole, țigări prelucrate, etc.) rămân asupra organelor de urmărire penală, pentru a se dispune constatările tehnico-științifice, expertizele și analizele de laborator necesare identificării substanțelor stupefiante.³³

2.9. Alte activități de urmărire penală

Efectuarea urmăririi penale propriu-zise: în anchetarea traficului de droguri, printre primele acte de urmărire penală se află percheziția, alta decât cea realizată în timpul flagrantului.

Percheziția face parte din procedeele de investigație, din activitatea de strângere a mijloacelor de probă cunoscute și de descoperire a altor mijloace de probă.

În literatura de specialitate este învederată importanța percheziției, determinată de faptul că, în multe împrejurări, ea devine decisivă în soluționarea cauzei penale, prin obținerea de probe absolut necesare stabilirii faptelor sau împrejurărilor în care a fost săvârșită o infracțiune, precum și identificării autorului.

Odată cu drogurile, pot fi ridicate și alte corpuri delictive, cum sunt seringile și fiolele folosite, vasele suspecte că au conținut stupefiante, resturile de țigări, precum și înscrisurile care au legătură cu cauza cercetată.

Trebuie precizat că ridicarea de obiecte și înscrisuri poate fi făcută ca activitate procedurală de sine-stătătoare, în afara percheziției.

Alături de procesul-verbal, ca mijloace tehnice auxiliare de fixare a rezultatelor percheziției, se mai folosesc fotografierea și înregistrarea pe bandă video-magnetică.

Din cauza faptului că toxicomanii folosesc droguri sub diferite forme, recoltarea, ambalarea și expedierea se vor face în funcție de starea acestora, de către medic sau un specialist al poliției.

Percheziția trebuie efectuată în strictă conformitate cu prevederile legii.

Depistarea traficantilor de droguri implică o activitate complexă, organizată minuțios, uneori de lungă durată, în care investigațiile și verificările au o mare importanță, indiferent dacă activează pe teritoriul României sau al oricărui alt stat din lume.

Modalități de documentare pentru începerea urmăririi penale: activitatea de documentare presupune obținerea unor informații, date referitoare la fapta săvârșită și autorul ei, pentru ca, pe baza acestora, organele competente să decidă dacă este sau nu cazul să dispună începerea urmăririi penale.

Activitatea de documentare presupune obținerea unor informații, date referitoare la fapta săvârșită și autorul ei. Pe baza acestora, organele competente decid dacă este sau nu cazul să dispună începerea urmăririi penale. Având în vedere aspectele legate de modul de operare respectiv locul și modul de comitere a faptei se pot impune mai multe mijloace de probă:

A. Asupra traficantilor depistați cu droguri la punctele de frontieră:

a. Procese-verbale încheiate de vameși sau cadre ale poliției de frontieră, în care trebuie să se precizeze persoanele asupra cărora s-au găsit stupefiante, locurile unde au fost ascunse acestea, tipul și cantitatea, forma de ambalare și prezentare, metode de ascundere și alte detalii în legătură cu acestea;

b. Rapoartele de constatare tehnico-criminalistice sau buletinele de analiză din care să rezulte că substanțele sau produsele în cauză sunt ori conțin stupefiante;

³³ Revista Română de Criminalistică, p.42-43.

- c. Informații desprinse din declarațiile date de alte persoane audiate sau de complici ai acestora;
- d. Fotografii judiciare operative efectuate cu ocazia controlului sau percheziției corporale;
- e. Obiectele sau înscrisurile găsite asupra persoanelor implicate în traficul cu stupefiante, ori în mijlocul de transport, care au legătură cu stupefiantele găsite și care se ridică.

B. Asupra traficantilor depistați cu droguri în interiorul țării:

a. Procesele-verbale de sesizare din oficiu a organelor competente, împotriva traficantilor depistați cu substanțe stupefiante asupra lor ori în momentul vânzării-cumpărării, care trebuie să îndeplinească condițiile specifice prevăzute în Codul de Procedură Penală;

b. Fotografii judiciare efectuate cu ocazia prinderii în flagrant în care vor fi prezentate stupefiantele găsite, locurile de ascundere, mijloacele folosite, persoanele implicate, locul săvârșirii faptei;

c. Date furnizate de martori oculari, la care se adaugă obiectele și înscrisurile pe care traficanții le dețineau asupra lor.

C. În cazul persoanelor depistate sustrăgând stupefiante din spitale:

Procesele-verbale de sesizare din oficiu – flagrante. Prinderea în flagrant trebuie realizată în momentul sustragerii stupefiantelor sau predării unor solicitanți pentru dovedirea faptului că substanțele respective au fost sustrate cu intenția de a fi folosite cu scop lucrativ.

D. În cazul prescrierii de droguri prin rețete cu timbru sec, fără a fi necesare:

a. Rețetele cu timbru sec în baza cărora s-au eliberat stupefiante, precum și caietele cu evidența rețetelor cu timbru sec aflate asupra medicilor, dacă în ele au fost trecute numele unor persoane, iar în rețete ale altora;

b. Procesele-verbale ce atestă că persoanele pentru care s-au prescris stupefiantele nu există în realitate sau copiile după actele de deces, atunci când, la data prescrierii rețetelor, persoanele pe numele cărora s-au eliberat erau decedate;

c. Actele de expertiză medicală întocmite pentru persoanele cărora li s-au prescris stupefiante, deși în realitate nu sufereau de boli care să necesite tratament cu stupefiante cu rol curativ sau de diminuare a acestora;

d. Declarațiile de martor aparținând persoanelor cărora li s-au prescris stupefiante, fără ca ele să aibă cunoștință de această cauză și documentele sau analizele din care să rezulte lipsa administrării acestora.

E. În cazul substanțelor abandonate sau ascunse:

În cazul în care din partea traficantilor există sentimentul de urmărire sau când controalele sunt intensificate, drogurile pot fi găsite abandonate în diverse locuri, cum ar fi punctele de frontieră, camere de hotel, spații pentru depozitarea bagajelor, toalete sau alte locuri publice.

În vederea identificării și depistării persoanelor care le-au deținut, iar mai apoi le-au abandonat, se urmărește ca operațiunea de ridicare, ambalare, transport și manipularea acestora să se facă cu atenție și în mod corespunzător, pentru ca mai apoi să fie predate specialiștilor.³⁴

CONCLUZII

³⁴Revista Română de Criminalistică, p.40-41.

Traficul și consumul ilegal de droguri este una dintre infracțiunile care crează în prezent cele mai mari probleme în sistemul judiciar, nu numai la nivel național, ci și internațional. Această infracțiune lasă o amprentă socială foarte puternică, datorită impactului pe care îl are în societate, urmare a comiterii acesteia. Mai mult, legiuitorul român a încercat în diferite moduri să ascundă evoluția săvârșirii unei astfel de infracțiuni.

Relevanța cercetării este determinată de faptul că, în ultimii ani, ciuma drogurilor este cel mai complex, mai profund și mai tragic fenomen din lumea modernă. În perspectiva actuală amploarea acestui fenomen este deosebit de îngrijorătoare datorită faptului că nu există statistici clare și precise privind producția, comerțul, consumul și numărul de persoane care au murit din cauza drogurilor.

Infracțiunea creată de droguri, cu consecințele sale sociale, economice, medicale, culturale și politice, provoacă daune semnificative nu numai intereselor statului, ci și societății multor indivizi, punând în pericol viața și sănătatea cetățenilor, având un puternic impact asupra conștiinței și comportamentului oamenilor.

În prezent, evoluția traficului și consumului ilegal de droguri în România reflectă o tendință ascendentă, evidențiată de numeroasele rețele de traficanți descoperite și demontate, precum și de niveluri crescute de confiscări de droguri. În ultimii ani, ideea liberalizării controlului drogurilor a apărut pe plan internațional pentru a încerca forme de control mai permissive, cum ar fi neincriminarea deținerii unor cantități mici de droguri pentru uz personal, prescrierea acestor substanțe de către medici dependenților sau vânzarea de droguri fără restricții.

Țara noastră se confruntă cu probleme deosebit de grave în ceea ce privește tratamentul dependenței de droguri, care are un efect deosebit de cunoscut asupra corpului uman. Sistemul românesc înregistrează disfuncționalități specifice, motiv pentru care este necesară, în special utilizarea arsenalului legal ca instrument normalizator și coercitiv, în prezent printre cele mai energice pentru prevenirea și combaterea cererii și aprovizionării ilegale cu droguri.

Legislația românească a avansat și este demn de remarcat faptul că există intenția de a o revizui în continuare pentru a preveni și dezvălui faptele regimului drogurilor, pentru a sancționa astfel de acte cât mai energic posibil, pentru a atinge scopul legii penale. Pentru a realiza, pe de o parte, protecția relațiilor sociale și a valorilor sociale care ar putea fi afectate ca urmare a săvârșirii acestor fapte incriminate ca infracțiuni și, pe de altă parte, prevenirea comiterii unor astfel de infracțiuni în viitor.

Deasemenea, rebuie avut în vedere faptul că consumatorii de droguri sunt în primul rând persoane bolnave și, pe lângă pericolele sociale generice specifice infracțiunilor legate de droguri, aceste persoane reprezintă, deasemenea, un pericol social pentru ceilalți membri ai societății, deoarece condițiile pot afecta alte valori și relații sociale.

După cum am menționat în această lucrare, traficul de droguri și consumul ilegal de droguri sunt două infracțiuni diferite, special incriminate, fiecare cu propriul său conținut constitutiv.

Consumul de droguri în România este incriminat atâta timp cât consumul nu se bazează pe rețeta medicului. Ce încearcă să ne spună legiuitorul în mod implicit? Prin incriminarea infracțiunii, legiuitorul ne atrage atenția că aceste substanțe sunt deosebit de puternice și dăunătoare, iar consumul necontrolat produce consecințe nocive, mai ales că în astfel de moment cel care le consumă nu-și mai recunoaște acțiunile, iar consumul lor fără prescripție medicală creează dependență.

Deasemenea, deținerea de droguri este, infracțiune și pedepsită ca atare, mai ales că o persoană care deține astfel de droguri este în pericol public. Pe de o parte, deoarece posesia poate fi în scopul consumului propriu, pe de altă parte, posesia poate fi destinată traficului pentru alte persoane.

Legiuitorul a reglementat diferite modalități de depistare și sancționare a persoanelor care comit infracțiuni, precum utilizarea anchetatorilor secreți, percheziții la domiciliu, dar și autovehicule și corpuri, menționând că toate aceste modalități sunt reglementate în mod specific și detaliat.

Organele de anchetă au un rol deosebit de important în activitatea decercetare a acestor fapte, și dacă urmează corect procedurile de investigare, vor putea găsi mai ușor autorii.

Cu toate acestea, în cazul infracțiunii de trafic de droguri, cooperarea profesională este absolut necesară, deoarece rețeaua de traficanți de droguri este de regulă foarte întinsă.

BIBLIOGRAFIE

Tratate, Monografii, Cursuri

1. Baconi Daniela etc., abuz și dependență de droguri. Mecanism, performanță, tratament, legislație, Medical Press, București, 2008;
2. Boroi Alexandru, Drept penal. Partea generală, Ed. C.H. Baker, Columbia Britanică, Anul 2008;
3. Chelaru Eugen, Drept civil. Oameni, Ed. C.H. Beck, Buc., 2007;
4. Crișu Anastasia, „Drept de procedură penală”, Editura Hamangiu, București, 2011;
5. Diaconu Gheorghe, „Drept penal”, partea generală, Editura Lumina Lex, București, 2010;
6. Diaconescu Horia, „Drept penal. Partea specială, volumul unu, Editura All Beck, București, 2005;”
7. Dima Tudor, trafic ilegal de droguri. Greva prin dreptul penal, Editura Lumina Lex, București, 2001;
8. Dragan Jenica, Produse chimice și precursori de bază, Presă a Ministerului de Interne, București, 1995;
9. Gârbuleț Ion, „contrabandă și consum ilegal de droguri. Cercetări privind legislația, doctrina și jurisprudența, Editura Hamangiu, București, 2009;”
10. Hotca Mihai Adrian, M. Dobrinoiu, infracțiuni de drept special. Comentariu și explicație, editați. C.H.Beck, Buc., 2008;
11. Mateuț Gheorghită, protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi înaintea procesului penal, Ed. Lumina Lex, Buc., 2003;
12. Neagu Ion, tratat de procedură penală. Partea generală, Ed. Universul Drept, București, 2010;
13. Neagu Ion, „Tratatul de procedură penală”. Secțiunea specială, Ed. Universul Ministerul Justiției, Buc., 2010;
14. Udroi Mihail, procedură penală. Partea generală. Partea specială, C.H. Baker, București, 2010;
15. Valeria Sabău Georgeta, Traficul și consumul ilegal de droguri și precursori, Editura Universul Juridic, București, 2010;

Reviste de Specialitate

1. Dima Tudor, Incriminarea deținerii de droguri pentru consum propriu spre o interdicție fără sancțiune penală, în Revista Dreptul nr. 1/2009;

2. Dima Tudor, A.G.Păun, *Un alt mod de abordare a cauzei de reducere a pedepsei prevăzute de art. 16 din Legea 143/2000 privind prevenirea și combaterea traficului și consumului ilicit de droguri*, în *Revista Dreptul* nr.2/2008;
3. Dima Tudor, Neagu C., *Precursorii și traficului ilicit de droguri*, *Revista de drept penal* nr. 1/2013;
4. Herghelegiu Liviu, *Investigatori sub acoperire*, în *Revista de drept penal* nr. 2/2015;
5. Hărăstășeanu Angela, O. Predescu, *Investigatorul sub acoperire. Rolul instanțelor de judecată privind activitatea acestuia*, *Revista Dreptul* nr. 5/2004;
6. Lașcu Laura Codruța, *Investigatorul acoperit*, în *Revista de drept penal* nr. 3/2012.

PARTICULARITĂȚI METODOLOGICE DE INVESTIGARE A OMORULUI SĂVÂRȘIT PRIN ASFIXIE

Conf.univ.dr. DUMITRU CORNEANU
Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

RĂDOI FLORINA ROXANA– student
Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

Abstract: Through this paper, we wanted to analyze one of the forms of forensic investigation, namely the investigation of murder committed by asphyxiation. In order to develop the content of the work, several research methods were used, a fact due to the specificity of the content of each chapter. The main bibliographic sources from the knowledge fields specific to the theme were used, such as: forensics, criminology, criminal law, criminal procedural law. Treatises and specialized works were consulted, analyzing in detail methods of identification/investigation of the traces left at the scene in case of murder by asphyxiation. In order to carry out an exhaustive investigation of the theme, the analysis of the problems was resorted to by referring to certain doctrinal points of view, the evaluation and synthesis of some aspects from the field of criminal procedural law and especially from the field of forensics. I used the inductive method as the main method because science uses experience as a means of confirming its conclusions and hypotheses. To study the theme, its complexity was taken into account, for which a combination of some classic research methods with some new methods was preferred.

Rezumat: Prin prezenta lucrare s-a dorit a se analiza una dintre formele de investigare criminalistice, respectiv investigarea omorului săvârșit prin asfixie. Pentru elaborarea conținutului lucrării s-a făcut apel la mai multe metode de cercetare, fapt datorat specificității conținutului fiecărui capitol. S-au utilizat principalele surse bibliografice din domeniile de cunoaștere specifice temei, cum sunt: criminalistică, criminologie, drept penal, drept procesual penal. Au fost consultate tratate și lucrări de specialitate, analizând în detaliu metode de indentificare/investigare a urmelor lăsate la fața locului în cazul infracțiunii de omor prin asfixie. Pentru realizarea unei investigații exhaustive a temei s-a recurs la analiza problemelor prin referire la anumite puncte de vedere doctrinare, evaluarea și sintetizarea unor aspecte din domeniul dreptului procesual penal și cu precădere din domeniul criminalisticii. Am folosit ca metodă principală - metoda inductivă deoarece știința folosește experiența ca mijloc de confirmare a concluziilor și ipotezelor sale. Pentru studierea temei s-a avut în vedere complexitatea acesteia, pentru care s-a preferat o îmbinare a unor metode clasice de cercetare cu câteva metode noi.

Secțiunea I Investigarea omorului săvârșit prin asfixie

1.1. Forme de săvârșire a omorului prin asfixie Pentru clarificarea unor împrejurări referitoare la mijloacele și procedeele folosite de către făptuitor în suprimarea vieții victimei, este necesar ca, încă de la începutul investigării, să se țină seama de specificul leziunilor produse de agenții vulneranți.

Moartea violentă săvârșită prin asfixie mecanică, cunoscută în practica medicală sub denumirea de „*anoxie acută de tip ventilator*”, este o modalitate frecventă de omucidere, dar și de sinucidere, care se realizează prin următoarele moduri: spânzurare, strangulare, astupare (ocluzia) a căilor respiratorii, comprimare toraco-abdominală și înecare. Principalele semne clinice externe sunt cianozarea (învinețirea) feței și a degetelor mâinii, hemoragiile punctiforme pe conjunctiva palpebrală (pleoape), lividitățile cadaverice accentuate, de culoare albastru închis, dilatarea pupilei, emisia de urină, fecale și spermă. Spânzurarea se produce prin strângerea gâtului într-un laț care va comprima vasele acestuia, mai ales artera carotidă și căile respiratorii superioare (traheea), oprind alimentarea cu sânge oxigenat a creierului. Pentru strângerea lațului nu este nevoie de întreaga greutate a corpului, lucru demonstrat în practică de cele mai diverse poziții în care pot fi găsiți cei spânzurați, unele având caracter atipic (spânzurare de clanța ușii, sub pat). Tipic pentru acest gen de asfixie este șanțul de spânzurare ce ia o formă oblică ascendentă spre locul nodului. Șanțul va fi mai accentuat în partea opusă nodului și va avea o lățime egală cu cea a lațului, uneori reproducând exact forma acestuia (forma frânghiei, găurile de la curea etc.).

Sub acțiunea greutății corpului, lațul poate aluneca de-a lungul gâtului, formând mai multe șanțuri, atât în cazul unui omor, dar și al unei sinucideri. Diferențierea omuciderii de sinucidere se realizează pe baza interpretării modului de dispunere a petelor cadaverice, a datelor obținute în urma examenului anatomopatologic, precum și a urmelor descoperite în câmpul infracțional.³⁵ Strangularea se realizează prin strângerea gâtului cu un laț sau cu mâinile (sugrumare).

Strangularea cu lațul se întâlnește, de regulă, în cazul omuciderii, dar nu se exclude nici posibilitatea sinuciderii. Sugrumarea cu mâinile, este consecința exclusivă a omorului, fiind imposibilă o acțiune de autolezare, din cauza tulburărilor anoxice care provoacă reducerea forței persoanei, până la anularea ei. Semnele asfixiei prin strangulare cu lațul sunt aceleași ca și în cazul spânzurării. La sugrumarea cu mâinile apar echimoze, escoriații, determinate de acțiunea degetelor, a unghiilor. Într-o astfel de ipoteză, trebuie să se încerce ridicarea urmelor papilare de pe pielea din zona gâtului și a feței cadavrelor. Sufocarea și ocluzia orificiilor respiratorii (gura și nasul) se realizează cu mâna, cu obiecte moi (perne, plapumă), cu pungi de plastic, prin presarea feței pe o suprafață dură sau pământ, în nisip etc. Sufocarea este rezultatul unor acțiuni violente, cum ar fi, de exemplu, împiedicarea victimei să țipe, situații întâlnite frecvent în practica judiciară în cazul tâlhăriilor sau violurilor, după cum poate fi și consecința unei intenții directe de a provoca moartea victimei. În ipoteza sufocării cu mâna sau cu corpuri dure, vor apărea echimoze și escoriații specifice. Ocluzia căilor respiratorii se face prin astuparea căilor respiratorii (gură, faringe, laringe) cu diverse obiecte ori materiale de genul cârpelor, hârtiei, pământului etc., acțiuni care prezintă un caracter violent.

Sunt și cazuri de asfixie accidentală determinată de aspirarea bolului alimentar, mai frecvent la bolnavii mintali, la persoanele în stare avansată de ebrietate, la bătrâni. Înecare (submersia) face parte din categoria morților violente întâlnite frecvent, a căror natură este foarte diversă: omor, sinucidere, accident, catastrofă naturală ș.a. înecare fiind consecința astupării căilor respiratorii cu lichide. Din punct de vedere juridic, este important să se stabilească dacă moartea este rezultatul unui accident, al unei sinucideri, al unui omor sau al unei încercări de disimulare a omorului printr-un accident sau sinucidere.

1.2. Particularitățile investigării la fața locului a omorului săvârșit prin asfixie

³⁵ A se vedea: V. Dragomirescu, *Medicina legală*, Ed. Teora, București 1992, p.105-110; E.Stancu, *Tratat de criminalistică*, ediția a V-a revizuită și adăugită, Ed. Universul Juridic, București 2010, p.20-33.

Activitatea de cercetare a locului în care s-a săvârșit omorul sau a locului în care a fost descoperit cadavrul se desfășoară potrivit regulilor generale ale cercetării la fața locului.

Cercetarea în faza statică. Cercetarea locului omorului prin asfixie va începe cu luarea unor măsuri pregătitoare de către procurorul care conduce echipa de cercetare. Pregătirea vizează, printre altele, completarea sau verificarea măsurilor inițiale luate de către organul de urmărire penală sosit primul la fața locului, activitate ce se circumscrie primelor măsuri întreprinse în asemenea cazuri.

Investigarea ca atare a locului faptei, în ipoteza morții violente, va debuta cu:

- constatarea morții victimei, efectuată de către medicul legist, în prezența procurorului;
- examinarea generală a locului faptei pentru ca procurorul să-și formeze o imagine de ansamblu asupra câmpului infracțional;
- obținerea unor date referitoare la victimă, la faptă și la persoanele care au cunoștință despre omor și autorul acestuia, interesând mai ales martorii oculari;
- stabilirea eventualelor modificări survenite la fața locului după săvârșirea omorului;
- determinarea punctului din care va începe cercetarea, de regulă plecându-se de la victimă spre marginea locului faptei;
- selecționarea martorilor asistenți la efectuarea cercetării locului faptei.

Orice modificare, provocată chiar accidental de către numărul mare de persoane ce pătrund adeseori la locul omorului, conduce la concluzii greșite cu privire la împrejurările în care a fost comisă fapta. Pătrunderea unui număr mare de persoane în zona cercetată, mai poate determina serioase dificultăți în exploatarea urmelor olfactive cu ajutorul câinelui de urmărire. Insistăm, totodată, asupra respectării cerințelor de prevenire a contaminării scenei crimei cu produse biologice ale investigatorilor, sau „curioșilor”, pentru a nu fi anulate șansele expertizelor genetice.³⁶ Referitor la pătrunderea altor persoane decât cele competente să efectueze cercetarea, avem în vedere chiar și pătrunderea unor ziariști, câteodată, aceștia pătrund chiar printre primii în zona cercetată pentru a-și face o idee despre ce s-a întâmplat, sau pentru a formula ipoteze cu privire la natura și gravitatea faptelor.

Nu întotdeauna aceste persoane respectă regulile cercetării la fața locului, unele din acestea, chiar elementare, de bun simț, cum ar fi evitarea creării de noi urme, atingerea sau modificarea poziției unor obiecte. Fixarea poziției cadavrului, a obiectelor, a mijloacelor materiale de probă descoperite la fața locului, coroborată cu datele obținute operativ de către echipa de cercetare, inclusiv prin investigații (în accepțiunea lor tacticooperativă), servește la formarea unor ipoteze referitoare la natura faptei, a momentului și circumstanțelor în care s-ar fi putut comite omorul și, eventual, a mobilului care a determinat infracțiunea. Cercetarea în faza dinamică. Faza dinamică a cercetării la fața locului este, după cum se cunoaște, cea mai complexă etapă, la ea participând toți membrii echipei. Cercetarea va începe de la cadavru, fiind examinat mai întâi corpul acestuia, precum și locul de sub cadavru după care se va continua cu porțiunea de teren din jurul victimei. Examinarea cadavrului (aspect asupra căruia vom insista mai jos), de către medicul legist împreună cu procurorul sau cu unul dintre experții criminaliști prezenți la fața locului, va fi efectuată cu prioritate și maximă atenție. Descoperirea, fixarea și ridicarea urmelor. În cazul urmelor biologice, se solicită și concursul medicului legist ori biocriminalistului. Vor fi executate fotografiile de detaliu și măsurătorile fotografice, se va efectua schița locului faptei, toate rezultatele cercetării urmând să fie consemnate în procesul-verbal. Clarificarea împrejurărilor negative, caracterizate prin neconcordanțe între starea în care se află victima, leziunile prezentate de aceasta și situația de fapt este o problemă de importanță esențială pentru stabilirea adevărului în cauză.

Examinarea cadavrului Examinarea cadavrului, efectuată de către medicul legist împreună cu procurorul criminalist, este o activitate esențială a cercetării la fața locului, cu o rezonanță deosebită în

³⁶ A se vedea: I.Argeșeanu, *Criminalistica și Criminologia în acțiune*, Ed. Lumina Lex, București, 2001, p. 121 și urm. 59.

desfășurarea ulterioară a anchetei, în soluționarea cazului. Prin examinarea cadavrului se urmărește să se stabilească ori să se obțină cât mai multe date referitoare la:

- cauza și natura morții, precum și la prezența leziunilor;
- a eventualelor urme tipice;
- posibilitatea executării unor acțiuni de autolezare de către însăși victimă;
- corespondența dintre locul în care a fost găsită victima și
- locul real al comiterii infracțiunii;
- data și modul în care s-a săvârșit omorul, mijloacele sau instrumentele întrebuintate. Aceste

informații sunt de natură să permită găsirea răspunsului la întrebări esențiale cu privire la faptă, printr-o cooperare între procurorul criminalist și medicul anatomopatolog, cooperare ce se întinde pe întreaga durată a urmăririi penale.

Examinarea propriu-zisă a cadavrului. După constatarea morții, medicul legist și procurorul vor trece la examinarea cadavrului care, evident, nu poate fi executată în condițiile oferite de o sală de autopsie. Ea trebuie efectuată cu maximă atenție și minuțiozitate, pentru a se evita concluzii pripite, în primul rând cu privire la cauza și natura morții. Un argument serios în sprijinul importanței examinării, cu toată atenția, a cadavrului este și acela potrivit căruia, în eventualitatea punerii unui diagnostic inexact de moarte neviolentă (patologică), cercetarea locului faptei se va face într-un mod sumar, uneori cu superficialitate, ceea ce va prejudicia serios desfășurarea cercetărilor viitoare, după constatarea cauzei reale a morții.

Examinarea cadavrului parcurge aceleași faze ca și cercetarea locului faptei - faza statică și faza dinamică - rezultatele fiind consemnate în procesul verbal și fixate prin fotografiere sau prin înregistrarea videomagnetică, în aceeași ordine.

Astfel : În faza statică se determină, în principal, următoarele:

a. Locul în care a fost descoperit cadavrul, amplasarea în raport cu urmele și obiectele din jurul său (mobilă, elemente de construcție, vegetație etc., potrivit particularităților locului), distanța până la acestea, precum și sexul, talia și vârsta aproximativă a victimei.³⁷

b. Poziția corpului, privit în ansamblul său, cum ar fi, de exemplu, pe spate, cu fața în jos sau lateral (decubit dorsal, ventral sau lateral), precum și poziția membrelor și a capului. De exemplu, membrele pot fi în extensie sau îndoite (flectate), capul întors într-o parte etc.

În faza dinamică, vor fi examinate, în ordine:

a. Îmbrăcămintea și încălțăminte cadavrului, interesând caracteristicile lor (culoarea și gradul de uzură, croiala, materialul din care sunt confecționate, sau diverse accesorii), precum și urmele sau pete existente pe acestea. De asemenea, se va preciza lipsa unor părți din îmbrăcăminte sau încălțăminte, care, în mod normal, trebuiau să existe (pantofi, pantaloni, fustă, lenjerie), dacă există rupturi ale acestora, inclusiv lipsa unor obiecte de genul ceasului sau a verigheții ce lasă urme specifice pe încheietura mâinii sau pe degete. Va fi cercetat cu atenție fiecare buzunar, indicându-se conținutul și poziția acestuia (normal sau scos în afară), precum și urmele de murdărie sau pete. Întreaga îmbrăcămintă trebuie bine verificată pentru a nu scăpa cercetării buzunarele practicate în locuri mai puțin obișnuite.

b. Corpul cadavrului se examinează plecându-se de la elementele generale, cum sunt, constituția fizică, culoarea pielii, semnele particulare, adipozitatea, semnele cadaverice și diferitele leziuni vizibile, indicând forma, dimensiunea și locul acestora pe corpul cadavrului. De asemenea se vor indica și urmele diferitelor resturi de materiale, ca: sânge și alte resturi biologice, noroi, praf rezultate din săvârșirea infracțiunii. Totodată, vor fi făcute mențiuni exacte cu privire la cercetarea obiectelor sau materialelor ce au servit la imobilizarea ori la strangularea victimei, cum sunt: bucăți de frânghie, sfoară, sârmă etc.

³⁷ A se vedea: E. Stancu, op. cit., p. 559;

Stabilirea datei morții Cu prilejul investigațiilor de la fața locului, și, îndeosebi, a cadavrului, printre numeroasele probleme ce sunt avute în vedere se numără și aceea a stabilirii momentului la care a survenit moartea, precum și a eventualelor modificări intervenite în poziția cadavrului. Desigur că aceste date vor fi determinate cu mai mare precizie în urma necropsiei, însă, chiar din momentul examinării la fața locului a victimei, pot fi obținute o serie de informații apte să servească la orientarea operativă a cercetărilor în direcția descoperirii autorului omorului. În acest scop, se procedează la studierea semnelor specifice morții, mai ales a celor precece și semitardive. Precizăm însă, că siguranța în stabilirea datei morții scade pe măsura creșterii intervalului de timp scurs între momentul decesului și cel al descoperirii cadavrului. Cu cât acest interval este mai scurt, cu atât determinarea datei morții este mai exactă.

Astfel : În cazul semnelor precece, semnificative sunt reacțiile pupilei la unele substanțe chimice, care se produc în limita de 4 ore de la deces, în cazul atropinei, ori a 6 ore în cazul policarpinei. De asemenea, părul crește cu 0,21-0,50mm/oră, excitarea unui mușchi poate fi constatată 20 minute după moarte, a nervilor periferici timp de o oră, a vaselor la adrenalină timp de o zi, mișcarea spermatozoizilor este posibilă peste 20 ore, iar fagocitoza epiteliului nazal încă 4 ore. În situația în care la fața locului cadavrul este descoperit în poziția de decubit ventral (cu fața în jos), iar lividitățile cadaverice se găsesc pe partea dorsală, este evident faptul să ne aflăm în fața unei schimbări a poziției cadavrului la aproximativ 12 ore după deces. Referitor la semnele precece și semitardive, în literatura occidentală se indică următoarele : Corpul cald și suplu, cu corneea umedă și transparentă, fără lividități, denotă că moartea s-a produs de 1-2 ore. Apariția lividităților la nivelul gâtului, răcirea și rigiditatea articulației maxilarului se face la 3-4 ore. Apariția petei negre sclerotice indică cea. 6 ore din momentul instalării morții. Confluența lividităților pe suprafață mare și rigiditatea întregii musculaturi scheletice însoțită de pierderea transparenței corneei este tipică pentru 8-10 ore. Persistența la presiune a lividităților și nemodificarea poziției lor este specifică morții instalate de aproximativ 12 ore.

În stabilirea momentului în care s-a instalat decesul sunt luați în calcul mai mulți factori, cum ar fi, starea digestiei alimentare din stomac, prezența faunei cadaverice, rezultatele unor examene histochimice sau biochimice (vezi stabilitatea ph-ului țesuturilor și umorilor), aceasta, însă, numai în condiții de laborator, iar nu în cele ale cercetării la fața locului. Insectele constituie cel mai larg grup de organisme care trăiesc pe pământ, reprezentând mai bine de jumătate din speciile de pe Terra. Ignorate și alungate cu repulsie în trecut, de pe cadavrele aflate în descompunere, insectele au început să fie considerate adevărate surse de informație, de mare valoare pentru investigarea morții violente.³⁸ Un număr foarte mare de insecte sunt atrase de cadavre, se nasc, se hrănesc și există în, pe și lângă organismul aflat în diferite etape de descompunere, după deces. Această activitate și preferință a unor insecte de a se hrăni cu corpuri în descompunere a determinat apariția și dezvoltarea științei ce studiază insectele în legătură cu rămășițele umane, Entomologia. Urmărind originea cuvântului „entomologie”, regăsim proveniența acestuia în cuvintele grecești „entomos” sau segmentat, întretăiat și „logos”, însemnând știință. Astfel, ea este știința care se ocupă cu studiul viețuitoarelor cu corpul segmentat, cu alte cuvinte al insectelor necrofage din punct de vedere al expertizei criminalistice și medico-legale.⁶⁵ Demersul entomologie comportă în fapt trei domenii de analiză:

a. Entomologia medico-legală, care se referă la studiul insectelor în legătură cu acțiunile de omor, suicid, viol, forme diverse de violență fizică, trafic ilegal de droguri.

b. Entomologia urbană, ce studiază insectele în legătură cu omul și mediul său înconjurător.

c. Entomologia produselor, care studiază efectele produse de insecte asupra alimentelor depozitate, contaminări ale alimentelor etc. Din punct de vedere cronologic, entomologia a fost folosită încă din sec. Al XIII-lea de către juristul chinez Sun Tzu. În lucrarea sa de medicină legală “His Yuan Lu”, autorul

³⁸ A se vedea: M. Benecke, Use of forensic entomology in cases concerning putrefied corpses, Archiv flier Kriminologie, 1996, p. 99-109.

descrie soluționarea unui caz de înjunghiere în apropierea unui camp de orez. Elementele de alterare a succesiunii speciilor cum ar fi de exemplu înghețarea sau împachetarea cadavrului, au și ele un rol foarte important. Orice poate preveni insectele să depună ouăle, în timp normal, alterează atât succesiunea speciilor cât și timpul tipic de colonizare. Absența insectelor poate sugera diferite evenimente care au avut loc post-mortem, cum ar fi înghețarea cadavrului într-un container sau îngroparea lui la foarte mare adâncime. Variabila în ecuația IPM o constituie perioada dintre deces și depunerea de către insecte a ouălor. Această perioadă depinde atât de factorii termici cât și de existența unor condiții de mediu sau de expunerea ori imersia în sol sau apă a cadavrului. În condiții normale, insectele încep să depună ouăle pe organism, după două zile de la decesul acestuia. În studierea speciilor trebuie avute în vedere mediul, zona și spațiul din care provin acestea. Cunoașterea biologiei artropodelor și distribuția lor geografică permit determinarea unor estimări corecte în legătură cu intervalul de timp în care un cadavru a fost expus activității artropodelor și oferă informații în legătură cu proveniența faunei colectate, dacă este indigenă sau străină locului unde a fost găsit corpul.³⁹ Locurile din organism infestate de anumite insecte pot fi importante în determinarea cauzei morții sau cel puțin în reconstituirea împrejurărilor în care a fost suprimată viața victimei. Femelele depun ouă pe cadavru, în special în orificiile naturale. Dacă corpul prezintă leziuni, se va observa o aglomerare de ouă sau larve în aceste zone. Dacă victima a decedat din cauza unui viol urmat de sângerare în zona genitoanală, insectele zburătoare vor fi cel mai probabil atrase în această zonă.

În cazul morții violente prin agenți chimici, aceștia pot fi identificați prin analiza sângelui, urinei, părului, unghiilor, conținutului stomacal. Atunci când cadavrul se află într-o stare avansată de descompunere este dificilă efectuarea acestor analize, dar este încă posibil de procedat la analize entomotoxicologice pentru analizarea insectelor colectate de pe corp. Astfel, sunt identificate substanțe ca: mercur, barbiturice, cocaină, heroină etc. Mulți dintre acești agenți chimici influențează ciclul de viață al larvelor. Toxinele sunt transferate adultului prin consumarea lor de către larva care anterior a metabolizat substanța. În prezent este posibilă folosirea tehnologiei ADN atât pentru determinarea speciei insectelor, cât și pentru recuperarea și identificarea sângelui victimei, pot conduce spre cercetarea legăturii dintre făptuitor și suspect. Precizăm faptul că incorecta identificare a insectelor poate afecta și împiedica ancheta. De aceea utilizarea ADN-ului mitocondrial pentru determinarea speciilor este deosebit de importantă, mai ales în cazurile în care multe specii sunt dificil de distins din punct de vedere morfologic. În faza statică, se procedează, pe baza unor planuri, la:

- observarea locului infracțiunii, a habitatului general;
- condițiile de mediu, temperatură și locație a victimei în spațiu, precum și microclimatul din imediata apropiere a corpului, condițiile de soare sau umbră, distanța față de mijloacele de acces, dacă se află într-un spațiu închis;
- stabilirea tipului arealului în care se află locul omorului, dacă este rural, urban, suburban sau acvatic, dacă este în pădure, pe marginea drumului, într-o clădire, un lac etc.;
- tipul habitatului determină tipul insectelor care pot fi găsite pe cadavru.⁴⁰

În faza dinamică a cercetării se va proceda la colectarea datelor climatologice la fața locului. Datele climatologice trebuie să cuprindă maximul și minimul temperaturii, precum și cantitatea de precipitații. Aceste date trebuie să cuprindă perioada de la data la care a fost văzută victima ultima dată și până la descoperirea cadavrului. Se vor mai urmări:

- temperatura ambientului, care poate fi evaluată prin citirea ei în imediata apropiere a cadavrului, la o înălțime de cca. 0.3 - 1.3 m;

³⁹ A se vedea: E. Stancu, op.cit., p. 568;

⁴⁰ A se vedea: Colin Evans, Murder Two, The Second Casebook of Forensic Detection, publicat de John Wiley & Sons, Inc., Hoboken, New Jersey, 2004, p. 76-78.

- temperatura din masa larvelor, care va fi obținută prin introducerea termometrului în centrul aglomerării lor pe corp;

- temperatura solului, poate fi obținută prin așezarea termometrului pe sol.

Temperatura suprafeței cadavrului trebuie obținută prin plasarea termometrului pe suprafața pielii, temperatura de sub corp prin strecurarea termometrului între corp și suprafața solului iar temperatura solului trebuie luată imediat după ridicarea cadavrului. Se va mai lua temperatura la un punct de 1-2 m distanță de corp. Aceste temperaturi se iau la 3 niveluri: direct sub iarba sau frunzele care acoperă solul, la 4 cm, respectiv la 20 cm adâncime în sol. Fixarea și ridicarea (colectarea) probelor entomologice se face în funcție de:

- numărul și felurile speciilor;
- localizarea infestațiilor majore asociate cu corpul și mediul înconjurător;
- poziția exactă a insectelor pe corp;
- manifestările insectelor aflate la o distanță de 3-6 centimetri de cadavru;
- oricare fenomen care ar putea altera efectele mediului asupra corpului.

Fiecare insectă este determinată ca gen și specie. În unele cazuri, dacă este necesar, se pot face experimente în spații exterioare, lângă locul faptei, pentru recrearea condițiilor de mediu pentru larve.

După finalizarea cercetărilor, entomologii pot depune concluzii concludente care să conducă la soluționarea infracțiunii, prin clarificarea unor împrejurări privind decesul.

1.3. Planul de urmărire penală. Elaborarea și verificarea versiunilor

Regula de bază după care trebuie să se orienteze organele judiciare, în cercetarea infracțiunilor de omor săvârșit prin asfixiere, o reprezintă organizarea judicioasă a anchetei și planificarea urmăririi penale, în scopul clarificării complete a împrejurărilor săvârșirii omorului și al identificării făptuitorului. Planul de urmărire penală, ca tactică fundamentală în descoperirea și cercetarea infracțiunilor, este elementul de legătură dintre scopul urmăririi penale și activitățile desfășurate în vederea realizării acestuia. Principiile care stau la baza planului de urmărire penală sunt individualitatea (particularitatea fiecărei cauze penale), oportunitatea (planul trebuie elaborat nici mai devreme, nici mai târziu de momentul în care organul judiciar dispune de tot ceea ce îi trebuie în acest scop), dinamismul (planul inițial poate suferi modificări în raport cu noile date și informații) și realitatea planificării (considerarea în plan tuturor datelor faptice și a problemelor în rezolvarea cauzei). Organul de cercetare penală administrează probele, folosindu-se de toate metodele tehnico-științifice specifice, cu respectarea dispozițiilor legale, stabilirea ordinii în desfășurarea activităților de urmărire penală, realizarea unei anchete eficace și eficiente, la un înalt nivel de calitate a actelor de urmărire penală, cu respectarea tuturor drepturilor părților și a celorlalți participanți în procesul penal, orientarea continuă în cauza penală, în funcție de probele administrate în cauză și folosirea responsabilă a resurselor destinate soluționării cauzei penale. Un loc central în planificarea urmăririi penale îl ocupă elaborarea versiunilor de urmărire penală, referitoare la natura morții (omor, sinucidere sau accident), la persoana autorului, la mobilul și scopul infracțiunii și la împrejurările sau condițiile în care a fost săvârșită. Pentru elaborarea versiunilor, organul de urmărire penală care conduce ancheta, va trebui să dispună de un minimum de date precise și concrete, referitoare la faptă. Aceste date sunt obținute atât pe cale procesuală (cercetarea la fața locului, efectuarea de constatări tehnico-științifice, ascultării de martori ș.a.), cât și din izvoare extraprocesuale (investigații, zvonuri, scrisori anonime etc.). Unele date despre făptuitor pot fi obținute din determinările de tip profiling. De exemplu: dacă din cercetarea medico-legală rezultă cu certitudine că ne aflăm în fața unei morți violente și că persoana decedată nu-și putea provoca singură leziunile, este evident că nu pot fi elaborate decât două versiuni principale: omor sau accident. Lucrurile se simplifică și mai mult în momentul în care din întregul tablou infracțional, din datele primelor cercetări, se desprinde fără dubiu concluzia că fapta constituie omor.

Problemele devin, însă, mult mai complexe în cazurile dispariției unor persoane, situație în care, pe lângă versiunile privind o moarte violentă sau patologică, mai pot fi emise versiuni referitoare la părăsirea domiciliului, la răpire și sechestrare ș.a. Probleme asemănătoare apar și în ipoteza descoperirii de schelete sau fragmente de cadavre la care nu sunt evidente urmele de depesaj criminal. Un aspect care nu trebuie pierdut niciodată din vedere de către procuror, în cercetarea unui omor prin asfixiere, este acela al posibilei disimulări a omorului printr-un accident sau sinucidere, când din actele premergătoare nu se desprind date suficient de clare, de sigure, care să permită o încadrare juridică corectă a faptei, mai ales în cazul sesizării unor împrejurări negative. După cum se subliniază în literatura de specialitate, o importanță deosebită pentru orientarea cercetării o au versiunile referitoare la autorul omorului și la mobilul sau scopul infracțiunii.

Criterii de elaborare a versiunilor. Punctul de plecare al anchetei și, în consecință, al elaborării versiunilor îl va reprezenta, de regulă, victima, întrucât ea furnizează cele mai multe informații, din aceste informații putându-se desprinde concluzii referitoare la persoana autorului (identificat, de pildă, după urmele de mâini), la faptul că acesta cunoaște topografia locului sau era o cunoștință apropiată a victimei, la mobilul faptei (furt, viol, răzbunare), la modul de apărare, ca și la mijloacele vulnerante întrebuințate. Cunoașterea victimei, sub multiple aspecte, reprezintă pentru organul judiciar o sursă importantă de date utile identificării ucigașului. De pildă, se poate stabili ce activitate desfășura victima, în momentele premergătoare agresiunii, după cum era îmbrăcată și după starea unor obiecte casnice. Sau, ne putem da seama de raportul victimă-agresor, după cum s-a comportat victima la apariția ucigașului; îl cunoștea și i-a permis accesul, s-a opus intrării în locuință, a încercat să se apere ș.a. Date rezultate din ascultarea martorilor, a rudelor ori din investigațiile privitoare la victimă. Astfel, pot fi cunoscute obiceiurile, pasiunile, viciile, natura relațiilor întreținute cu membrii familiei, cu colegii de serviciu sau cu alte persoane, mediile frecventate, starea sănătății, activitatea profesională ș.a. Evident că este absolut necesar să se stabilească cât mai exact unde, când, cu cine și în ce mod și-a petrecut timpul victima înaintea survenirii decesului sau a dispariției, dacă a fost văzută în compania unei persoane străine sau cunoștințe întâmplătoare, dacă cineva a căutat-o sau s-a interesat de ea, dacă i-a lăsat vreun mesaj etc. Elaborarea versiunilor devine, câteodată, în practică, o operație deosebit de dificilă în omoruri cu mobil bizar, marea majoritate săvârșite, după cum se afirmă de autorii de specialitate, de bolnavi psihic sau de elemente huliganice aflate sub influența băuturilor alcoolice. Verificarea versiunilor, este o activitate obligatorie care ține de esența cercetării omorului, ca de altfel, a oricărei infracțiuni. În cadrul fiecărei versiuni, se procedează la clarificarea problemelor sale specifice, prin efectuarea activităților de urmărire penală prevăzute în ipoteza respectivă (ascultării de martori, reconstituire etc.), potrivit termenelor stabilite în planul de urmărire penală. Versiunile sunt verificate concomitent, indiferent de gradul lor de verosimilitate, până la eliminarea celor neconforme cu realitatea. Firește că o anumită prioritate va fi dată martorilor care prezintă o credibilitate mai mare sau în legătură cu care există mai multe date. Secțiunea a II-a Alte activități necesare în cazul investigării omorului săvârșit prin asfixie.

2.1. Expertizele medicale

Problemele la a căror rezolvare expertiza medico-legală are un aport substanțial sunt, în esență, următoarele:

- stabilirea cauzei și naturii morții, precum și a datei la care a survenit aceasta.⁴¹
- diferențierea leziunilor vitale de cele post-mortale și explicarea mecanismelor de producere a lor;
- determinarea agentului vulnerant, a direcției, intensității și succesiunii loviturilor;
- depistarea eventualelor urme;

⁴¹ A se vedea: E.Stancu, op.cit., p. 573. 74 M. Terbancea, Problemele expertizei medicale legale în infracțiunile săvârșite cu violență, în revista P.C.C. nr.4/1981 p. 19-28.

- stabilirea sexului, vârstei, grupei sanguine, a taliei (în cazul cadavrelor dezmembrate), precum și a unor particularități ce pot înlesni identificarea victimei. Toate acestea se realizează împreună cu procurorul criminalist care, în calitate de conducător al echipei de cercetare, are o viziune de ansamblu asupra cazului cercetat, știe ce probleme trebuie clarificate și, prin urmare, ce să solicite în plus de la expertiza medico-legală. Prezența procurorului criminalist la efectuarea necropsiei se impune cu atât mai mult cu cât, deseori, apar dificultăți în stabilirea diagnosticului etiologic juridic al decesului, respectiv determinarea cauzei și naturii morții. Referitor la expertiza medico-legală efectuată în infracțiunile contra vieții, precizăm că ea însăși este guvernată de reguli metodologice generale și speciale, puse în evidență în literatura de specialitate. Aceasta vizează identificarea cadavrului, stabilirea naturii morții, cercetarea cauzelor, a modului și a condițiilor în care s-a produs etc.

Stabilirea cauzei morții. Stabilirea cauzei morții se face cu ajutorul datelor puse la dispoziție de medicina legală, constatarea efectuată de către medicul anatomopatolog fiind hotărâtoare pentru clarificarea „diagnosticului juridic” al decesului: moarte violentă sau moarte patologică. Din moment ce datele obținute converg spre o moarte violentă, care poate fi consecința unei omucideri sau a unui accident, va fi necesară clarificarea tuturor împrejurărilor apte să servească la încadrarea juridică corectă a faptei. Determinarea acestor elemente se face, în mod firesc, prin coroborarea tuturor datelor obținute pe bază de expertiză medico-legală, a expertizelor criminalistice, precum și a actelor de urmărire penală efectuate în cauză. Această cerință este evidentă, mai ales în condițiile insuficienței datelor necesare stabilirii cauzei reale a morții. Se evită astfel posibilitatea apariției unei erori de ordin subiectiv în aprecierea situației de fapt. Determinarea legăturii de cauzalitate dintre actele de agresiune și decesul victimei, mai ales în împrejurarea în care acestea pot fi asociate cu o serie de afecțiuni preexistente ale victimei este o problemă deosebit de importantă, frecvent subliniată în literatura de specialitate.⁴² Determinarea legăturii de cauzalitate este esențială pentru încadrarea corectă a faptei în categoria omorului, a loviturilor cauzatoare de moarte ori a vătămărilor corporale. În privința autorului faptei, se va ține seama de modul în care acesta a conceput și pregătit actul, i-a prevăzut și acceptat urmările, precum și de scopul urmărit. Dificultățile în stabilirea cauzei morții apar frecvent din cauza caracterului contradictoriu al leziunilor, a stării avansate de putrefacție a cadavrului, ca și a unor deficiențe în efectuarea necropsiilor. De exemplu, în cazul unei morți suspecte, medicul legist ocazional conchide că decesul are drept cauză o hemoragie meningo-cerebrală și pune diagnosticul de moarte violentă. Din cercetările întreprinse de organele de urmărire penală, s-a desprins concluzia că nu poate fi vorba de o asemenea moarte. Procuratura a dispus efectuarea unei noi expertize medico-legale, de data aceasta stabilindu-se că moartea nu a fost violentă, cauza constituind-o o hemoragie intraventriculară, apărută pe un fond patologic preexistent. Stabilirea naturii morții. Din analiza unei bogate practici existente în materie, se poate deduce că problemele principale referitoare la clarificarea naturii juridice a morții vizează următoarele direcții principale:

- diferențierea omuciderii de moartea naturală: în ipoteza unui deces din cauza existenței unor antecedente patologice, cauza morții este atribuită în mod eronat acestora. Situația, frecvent întâlnită, îi privește pe bătrâni și pe persoanele grav bolnave, după al căror deces se manifestă tendința de a se renunța la autopsii sau de a se executa superficial;

- diferențierea omuciderii de sinucidere, situație întâlnită destul de des în practica de specialitate din cauza încercărilor unor infractori de a-și masca fapta prin „regizarea” unei sinucideri. Nu este mai puțin adevărat că apar și împrejurări în care sinuciderea unei persoane, la prima vedere, lasă impresia unei omucideri.

⁴² A se vedea: M. Terbancea, I. Quai, C. Petrescu, I. Săroiu, Obiectivele expertizei medico-legale în infracțiunile contra vieții. Reguli metodologice generale și speciale în rezolvarea lor, limitele și motivarea concluziilor medicolegale, în rev. P.C.C. nr.3-4/1986, p. 124 și urm.

Într-un caz dramatic, două surori în vârstă de peste 70 de ani sunt găsite moarte în cada de baie, una dintre ele prezentând plăgi tăiate profund la nivelul articulației pumnului. Deși, inițial, s-a crezut că este vorba de un omor în scop de jaf, ulterior s-a stabilit că sora mai tânără, bolnavă grav de cancer, și-a ucis prin înec sora mai vârstnică, deoarece, aflând că va muri în curând, nu a vrut să-și lase sora, pe care o întreținea, fără suport material și s-a sinucis tăindu-și venele de la mâna stângă.⁴³ Omorul prin asfixiere ca și sinuciderea prin această modalitate fac parte din categoria morților violente și sunt frecvent întâlnite în practică. Organele judiciare și în general, echipa de cercetare deplasată la fața locului, au o serie de probleme de rezolvat din cauza diversității în care se realizează: sugrumare, sufocare, ocluzia orificiilor respiratorii. Dintre semnele clinice externe întâlnite la astfel de morți, cele mai frecvente sunt învinețirea feței și a degetelor mâinii, hemoragii punctiforme pe pleoape, lividități cadaverice accentuate albastru închis, emisie de urină, etc.

Spânzurarea După cum este știut, spânzurarea se datorează strângerii gâtului cu un laț, lăsat apoi sub acțiunea greutății corpului, iar primul efect al spânzurării este ocluzia arterei carotide, care determină lipsa de alimentare cu oxigen a creierului și pierderea cunoaștinței. Urmează apoi strângerea traheii care determină încetarea respirației, inima continuând să bată, iar moartea se instalează după câteva minute în plină inconștiență. Săvârșirea unui omor prin spânzurare poate fi întâlnită, de regulă, numai în cazul unor victime aflate, practic în imposibilitate de a se apăra (bătrâni, paranoici, debili mintal). Persoanele în putere pot fi spânzurate numai prin acțiunea mai multor indivizi, sau prin acțiuni care le anulează rezistența (loviri, intoxicații alcoolice). Simularea spânzurării se face după ce s-a provocat moartea victimei prin alte mecanisme: lovire, strangulare, otrăvire. În variante mai simple, simularea se constată relativ ușor, prin raportarea petelor cadaverice la poziția victimei, prin studierea șanțului spânzurării, adică amprenta pe care o lasă lațul în jurul gâtului. Adâncimea șanțului nu este uniformă, ea este minimă în jurul nodului și maximă în locul diametral opus acestuia, iar amprenta pe care o lasă în jurul gâtului, de culoare gălbuie violacee. La șanț se analizează poziția acestuia, care este, de regulă, deasupra cartilajului tiroid. De asemenea, se va examina poziția cadavrului față de sol sau de un punct de sprijin. Diagnosticul diferențial al naturii morții impune examinarea atentă a semnelor de violență existente pe corpul cadavrului și cercetarea criminalistică minuțioasă la locul faptei. La admiterea variantei este necesar să se aibă în vedere dacă locul faptei permite asemenea acțiuni de autovătămare; pregătirea lațului, fixarea lui, deplasarea unor obiecte etc.

Strangularea Formă a asfixiei mecanice, ea se realizează prin compresiunea gâtului cu ajutorul unei forțe ce se strânge progresiv. Aceasta se poate realiza prin presiune manuală sau sugrumare, când sinuciderea este imposibilă, întrucât compresiunea gâtului se realizează cu mâna, iar forța musculară scade și compresiunea încetează în cazul autostrangulării, din cauza instalării tulburărilor anoxice, precum și prin intermediul unor instrumente (cu lațul), unde strangularea necesită un laț și un dispozitiv de strângere, iar tentativa comprimării gâtului cu un laț de către sinucigaș este aproape imposibilă, deoarece în momentul pierderii cunoaștinței, se pierde tonusul muscular și drept consecință, nodul cedează, iar actul de sinucidere eșuează. Ca și în cazul spânzurării, diagnosticul se face pe baza existenței șanțului de strangulare, care spre deosebire de cel de spânzurare, se găsește sub laringe, orizontal, continuu, fără întreruperi și fără amprenta nodului. În cazul unei omucideri, examinarea atentă a leziunilor de la nivelul gâtului este primordială în vederea unei expertize corecte. Sufocarea Se produce de cele mai multe ori cu mâna sau prin intermediul unor obiecte moi (pernă, batistă) și constă în astuparea orificiilor respiratorii, împiedicând astfel pătrunderea aerului în aparatul respirator. În acest caz, se analizează atent leziunile traumatice din jurul orificiului bucal, care se prezintă sub forma unor echimoze sau escoriații, dar pot lipsi

⁴³ A se vedea: I. Argeșanu și V. Stoica, Stabilirea legăturii de cauzalitate între actele de agresiune și deces în cazul victimelor cu unele afecțiuni preexistente, în rev. P.C.C. nr.1/1982, p. 9-17; M. Terbancea, I. Quai, C. Petrescu, I. Săroiu, Obiectivele expertizei medico-legale în infracțiunile contra vieții. Reguli metodologice generale și speciale în rezolvarea lor, limitele și motivarea concluziilor medicolegale, în rev. P.C.C. nr.3-4/1986, p. 124 și urm.

în cazul sufocării prin intermediul unor obiecte moi, lucru care îngreunează elucidarea cazului. În cazul omorului prin sufocare, se urmăresc leziuni pe membre sau corp, ca o consecință a luptei dintre victimă și agresor. În toate cazurile în care există suspiciuni de sufocare, este necesară o examinare amănunțită a căilor respiratorii, precum și a cavității bucale, unde se pot constata resturi din materialul cu care s-a produs fapta (fulgi, firișoare de lână, nisip, făină-în cazul sufocării cu materiale pulverulente). Obstrucția căilor respiratorii Este o formă a morții violente care se datorează pătrunderii unor corpi străini în trahee, prin introducerea în gură a diferite obiecte și prin substanțe pulverulente, în acest caz fiind necesară examinarea atentă a cadavrului și evidențierea altor leziuni traumatice pe corp sau în cavitatea bucală, care ar putea duce la soluționarea cazului în condițiile în care se constată echimoze și escoriații pe corpul victimei sau în jurul cavității bucale, acestea pot fi semne ale unei lupte anterioare.

Înecarea (submersia) Condiția ca înecarea să se producă este ca orificiile respiratorii să se găsească într-un mediu lichid. Prin intermediul expertizei medico-legale, se poate constata dacă a fost aruncat un cadavru în apă, prin stabilirea caracterului leziunilor traumatice pe care le prezintă cel înecat, de obicei, leziunile post-mortem fiind situate pe frunte, barbă sau nas, iar suspecte de crimă sunt cazurile în care se întâlnesc leziuni de strangulare sau sugrumare, diferite plăgi sau urme de luptă. Disimularea omorului în moarte accidentală poate surveni și în următoarele cazuri: Împușcare În acest caz, se vor cerceta urmele principale și secundare ale tragerii, fiind necesară descrierea amănunțită a orificiului de intrare, ieșire, precum și aspectul exterior al leziunii: arsuri în jurul orificiilor de intrare, urme de funingine, de usnoare, de pulbere nearsă, dacă tragerea s-a făcut perpendicular sau oblic pe planul țintei. Trebuie să se stabilească poziția și distanța armei față de cadavru și se examinează amănunțit pentru evidențierea eventualelor urme biologice sau digitale.

Otrăvirea În astfel de situații, în vederea diferențierii omuciderii de sinucidere, se procedează la ridicarea recipientelor, resturilor alimentare, tacâmurilor, care ar putea evidenția ingerarea unor substanțe toxice.

Electrocutarea Dacă moartea s-a produs prin electrocutare ori prin expunerea corpului uman la temperaturi înalte, trebuie avute în vedere atât leziunile specifice, dar și urme care pot indica originea arsurii, putându-se stabili dacă arsurile s-au produs în timpul vieții sau post-mortem. Precipitare Este foarte greu de stabilit dacă aceasta a fost act sinucigaș sau rezultatul unei agresiuni, din cauza faptului că leziunile specifice căderii pot fi separate cu greu de cele provocate de agresor. Nu se poate dovedi dacă o persoană a fost îmbrâncită de la înălțime, provocând decesul acesteia, dacă mai înainte nu a avut loc o luptă între agresor și victimă. Diferențierea omuciderii de moarte prin accident devine dificilă din cauza caracterului contradictoriu al leziunilor. La aceasta se adaugă încercările autorului de a-și disimula fapta printr-un accident, de genul căderii de la înălțime, înecului ș.a.

2.2. Expertizele criminalistice. În majoritatea cazurilor în care ancheta penală are ca obiect omuciderea, pe lângă constatarea și expertiza medico-legală se dispune frecvent efectuarea de expertize criminalistice sau de constatări tehnico-științifice care, alături de celelalte expertize judiciare, să servească la stabilirea adevărului. Dintre problemele curente la a căror rezolvare concură direct examinarea criminalistică a mijloacelor materiale de probă (corpuri delictive, microurne ș.a.), menționăm:

- identificarea autorului și a celorlalți participanți la săvârșirea omuciderii;
- identificarea instrumentelor și substanțelor vulnerante, a altor obiecte folosite împotriva victimei și a agentului vulnerant, când ne aflăm, practic, pe terenul unei expertize judiciare complexe, criminalistice și medico-legale, deși aceasta nu este reglementată ca atare de lege. Raportându-ne la multiplele genuri de expertize criminalistice efectuate în caz de omucidere, considerăm util să ne oprim, pe scurt, asupra celor întâlnite mai frecvent în practica de specialitate. Expertiza dactiloscopică servește, în primul rând, la identificarea autorului omorului după urmele digitale lăsate la locul faptei, inclusiv pe

corpul victimei. Aceasta presupune efectuarea unui examen comparativ, între urmele descoperite și impresiunile digitale ale persoanelor suspecte sau impresiunile din cartoteca dactiloscopică.

Se poate proceda, de asemenea, la analiza fizico-chimică a substanțelor conținute în urmă. De pildă, în ipoteza unei urme digitale formate prin depunerea unui strat de sânge, se va putea stabili dacă aceasta aparține aceleiași grupe sanguine cu cea a cadavrului sau dacă vechimea urmei corespunde cu timpul scurs de la moartea victimei. Descoperirea urmelor de mâini rămase în câmpul infracțiunii presupune o activitate sistematică de căutare, ținând cont atât de natura locului unde s-a comis fapta, cât și de împrejurările concrete ale săvârșirii acesteia. Aceste urme sunt de dimensiuni mici, uneori doar sub forma unor fragmente, neputând fi ușor observate. Neatenția ori superficialitatea în căutarea unor astfel de urme poate conduce fie la nedescoperirea ori ștergerea lor, fie la lăsarea în câmpul infracțiunii a propriilor urme. Trebuie reținut că urmele digitale colorate datorită serului sanguin au o culoare cafenie, aproape transparentă și, spre deosebire de urmele colorate de sânge, își păstrează această culoare și după uscarea lor completă. În astfel de cazuri, la determinarea vechimii urmei papilare trebuie să se țină seama și de culoarea sângelui aflat la periferia urmei, în șanțulețele ce despart crestele papilare. Fără a intra în alte detalii concluzionăm că vechimea urmei constituie un element ce trebuie avut în vedere, în special, pentru interpretarea mecanismului de formare a acestuia, oferind indicii prețioase privitoare la persoana făptuitorului și infracțiunea comisă. Potrivit literaturii de specialitate, „relevarea urmelor este operația tehnică criminalistică prin care urmele invizibile sunt puse în evidență cu ajutorul unor substanțe sau procedee fizice sau chimice. Pentru relevarea urmelor digitale latente s-au conturat de-a lungul timpului o serie de metode, clasificate în:

- metode fizice de relevare;
- metode chimice de relevare;
- metode optice de relevare.

Metode fizice de relevare a urmelor digitale latente. Relevarea urmelor prin metode fizice constă în aplicarea de prafuri ori pudre cu granulație foarte fină pe obiectul sau substanțele purtătoare de urme. Pe lângă granulația extrem de fină, substanțele utilizate pentru relevare trebuie să îndeplinească și următoarele condiții:

- să prezinte o aderență selectivă numai la materia din urmă, în felul acesta evitându-se estomparea sau îmbâcsirea detaliilor caracteristice;
- să fie în contrast cu suportul pe care s-a creat urma.

Pentru relevarea urmelor digitale latente, în practica criminalistică se folosesc frecvent următoarele metode fizice: prăfuirea (pudrarea); pulverizarea. Metode chimice de relevare a urmelor digitale latente. Acestea se bazează pe proprietățile sărurilor și aminoacizilor. De aici și denumirea de „prăfuire” sau „pudrare” dată metodei transpirația umană de a intra în reacție cu anumite substanțe chimice. Dintre metodele chimice utilizate în practica criminalistică, menționăm:

- vaporizarea cu iod;
- relevarea cu reactivi chimice propriu-ziși. Identificarea victimei este o altă problemă care se poate rezolva prin intermediul expertizei dactiloscopice, sau prin care pot fi verificate rezultatele obținute, pe alte căi, în același scop. Pentru identificare, este necesar să se procedeze la amprentarea cadavrului, după care să se facă verificarea în cartoteca dactiloscopică, sau, dacă este posibil, prin compararea cu amprentele ce pot fi descoperite la locuința ori locul de muncă pe diverse obiecte ale victimei. Identificarea unor cadavre necunoscute mai este posibilă prin compararea dermatoglifelor sale cu cele ale presupuselor rude (părinți sau fii). Identificarea pe baza profilului genetic, prin compararea amprentelor genetice ale victimei cu cele ale ascendenților sau descendenților este, astăzi, perfect posibilă. Expertiza urmelor de picioare (urme plantare și de încălțăminte) permite identificarea creatorului urmei, pe baza detaliilor prezentate fie de crestele papilare ale plantei piciorului, fie ale ciorapului sau încălțăminte, după cum urma a fost formată de piciorul gol ori încălțat. În ipoteza urmelor de dinți, care se prezintă sub forma mușcăturilor, descoperite

pe corpul victimei sau al agresorului, reamintim necesitatea examinării imediate, din cauza deformării lor rapide prin procesele patologice care au loc la nivelul tegumentului. Expertiza urmelor lăsate de instrumentele vulnerante, efectuată împreună cu medicul legist și expertul criminalist, are drept scop stabilirea obiectului folosit de infractor în suprimarea vieții victimei. Subliniem împreună pentru că, în practică, ea se face greu. Așa cum s-a precizat, în funcție de calitatea caracteristicilor reflectate în urmă, în oasele plate ale victimei este posibilă stabilirea apartenenței de gen și chiar identificarea instrumentului vulnerant. Alte categorii de expertize. Expertizele bio-criminalistice și cele genetice sunt unele dintre cele mai importante expertize judiciare efectuate în cazul omuciderilor. 85 Denumită și relevarea cu vapori de iod sau aburire cu vapori de iod.⁴⁴

Analiza urmelor de secreții și de excreții, a firelor de păr, a resturilor de țesuturi moi etc., frecvent întâlnite la fața locului furnizează indicii valoroase privind victima, agresorul și împrejurările în care a fost săvârșit omorul. De asemenea, se poate reconstitui fizionomia după craniu, ori identifica persoana prin metoda supraproiecției. Identificarea mai este posibilă, totodată, și după dantură sau lucrări dentare, situație frecventă în practica de specialitate. Amintim că expertiza odontologică poate fi dispusă și în cazul victimelor unor catastrofe sau accidente de trafic, accidente de muncă etc.

CONCLUZII

Doctrina este în unanimitate de acord cu faptul că infracțiunile contra vieții, reprezintă cele mai grave infracțiuni contra persoanei, deoarece prin săvârșirea lor, omului i se răpește bunul cel mai de preț, care este viața. Pentru acest motiv, faptele îndreptate împotriva vieții omului au fost incriminate din cele mai îndepărtate timpuri, fiind întotdeauna sancționate cu mare severitate. Investigarea criminalistică a omorului se deosebește de cercetarea altor categorii de infracțiuni prin problematica sa specifică concentrată în câteva direcții principale, respectiv: stabilirea cauzei și naturii morții, a circumstanțelor de timp și de mod în care a fost săvârșită fapta, descoperirea miloacelor sau instrumentelor folosite la suprimarea vieții victimei, identificarea autorului, a eventualilor participanți la comiterea omorului, precizarea scopului său, a mobilului infracțiunii.

Motivul care a stat la baza alegerii acestei teme de licență se găsește în importanța criminalisticii în cercetarea infracțiunii de omor săvârșit prin asfixiere. Importanța rezultă din faptul că știința Criminalisticii pune la îndemâna organelor judiciare metodele și mijloacele tehnico-științifice necesare descoperirii fixării, ridicării și examinării urmelor omuciderii, a identificării autorului și eventual a victimei. Totodată, prin regulile tactice de efectuare a actelor de urmărire penală, precum și metodologia cercetării omorului, este posibilă strângerea probelor necesare stabilirii adevărului. În esență, criminalitatea oferă instrumentele specifice destinate atât conturării elementelor constitutive ale infracțiunii și identificării făptuitorului, cât și aplicării unei pedepse conform vinovăției sale. Considerăm că este important să amintim, fără a depăși cadrul analizei investigării criminalistice a omorului, câteva aspecte privitoare la problematica începutului și sfârșitului vieții, în lumina dreptului penal, dată fiind rezonanța sa practică, nu de puține ori organele juridice fiind puse în situația de a încadra o anumită faptă după cum o persoană se află sau nu în viață în acel moment. Progresele realizate în domeniul științelor medicale, ca și în domeniul științelor juridice, au impus o opinie, potrivit căreia apariția dreptului la viață se situează în momentul declanșării procesului biologic al nașterii. În sprijinul acestei teze, îmbrățișată de majoritatea specialiștilor în drept penal din România, vin cu argumentele medicilor anatomopatologici, care susțin că moartea nou-născutului se poate produce intrauterin (*ante partum*), deci înainte de naștere, în timpul nașterii (perinatal) și după naștere (*post partum*).

⁴⁴ C. Țurai, C. Leonida Ioan, Dermatoglifologia, amprente palmo-plantare, Ed. Medicală, București, 1988, p. 13.

La rândul ei, moartea reprezintă un proces complex, caracterizat prin mai multe stări terminale, cum ar fi agonia, moartea clinică, moartea biologică, cea din urmă fiind considerată ca moarte ireversibilă, spre deosebire de primele două, în care procesul tehnologic se poate întrerupe, fără urmări morfofuncționale. Moartea definitivă se instalează în momentul încetării activității creierului și a trunchiului cerebral, refacerea celulelor nervoase fiind imposibilă.

Doctrina penală, în perioada ei de aplicare, a fost reprezentată de lucrări de înaltă ținută științifică, care au provocat discuții aprinse în legătură cu fundamentul dreptului de a pedepsi, cu tratamentul penal cel mai indicat sau cu măsurile necesare resocializării infractorilor.

În prezent, ceea ce frământă pe juriști este realizarea unui sistem de reglementări penale care să fie cât mai conform cu cerințele actuale și să contribuie astfel la reducerea infracțiunilor din societate.

BIBLIOGRAFIE

1. I. Anghelescu : Norme deontologice ale specialistului și expertului criminalist, în Tratat practic de criminalistică, vol. IV, Ed. Ministerului de Interne, București, 1982;
2. G. Antoniu, C. Bulai : Dicționar de drept penal și procedură penală, Editura Hamangiu, București 2011;
3. G. Antoniu, Toader T. : Explicațiile Noului Cod Penal, Vol. III (art. 188-256), Editura Universul Juridic, București, 2015;
4. I. Argeșeanu și V. Stoica, Stabilirea legăturii de cauzalitate între actele de agresiune și deces în cazul victimelor cu unele afecțiuni preexistente, în rev. P.C.C. nr.1/1982;
5. P. Ciobanu, Noul Cod penal și Noul Cod de procedură penală, ediția aII-a, revizuită, Editura Rosetti Internațional, 2014;
6. V. Cioclei, Drept penal Partea specială Infracțiuni contra patrimoniului, Editura C.H.Beck, București 2011;
7. C. Cionca , Cercetarea și interpretarea criminalistică a urmelor biologice de natură umană, Editura Universul Juridic, București 2019;
8. A. Ciopraga, Criminalistica-Tratat de tactică criminalistică, Ed. Gama Iași, 1996;
9. V. Dragomirescu, Medicina legală, Ed. Teora, București, 1992;
10. I. Mircea, Valoarea criminalistică a unor urme la fața locului, Editura Vasile Goldiș, Arad, 1996; 11. P. Palcu, Soluționarea împrejurărilor controversate de la fața locului, Ed. Vasile Goldiș, Arad, 2005.
12. G. Pășescu, Interpretarea criminalistică a urmelor la locul faptei, Editura Național, București 2000; 13. M. Ruiu, Criminalistica, Ed. Universul Juridic, București 2013;
14. E. Stancu, Tratat de criminalistică, ed. a V-a revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2010;
15. E. Stancu: Criminalistica, Ed. Actami, București, 1999;
16. C. Suciuc : Criminalistica, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1972.

SĂNĂTATEA ȘI SECURITATEA ÎN MUNCĂ

Lect.univ.dr. CORINA NEGRUȚIU
Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

IORDACHE BRENDA– student
Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

Rezumat: Preocupările statelor pentru crearea unui mediu de muncă sigur și sănătos au crescut odată cu intensificarea eforturilor de dezvoltare economică, socială și morală, și cu certitudine și în funcție de nivelul de civilizație atins, respectiv de respectul pe care fiecare țară l-a acordat drepturilor fundamentale ale omului, printre care și cel la protecția în muncă. Securitatea și sănătatea în muncă reprezintă unul dintre domeniile cele mai esențiale ale politicii Uniunii cu privire la ocuparea forței de muncă și afaceri sociale. Activitatea de securitate și sănătate în muncă are drept scop asigurarea integrității, protecției și sănătății lucrătorilor împotriva riscurilor de accidentare care se pot întâmpla la locul de muncă, altfel spus, crearea unor condiții care să le asigure acestora un confort din punct de vedere fizic, psihic și social.

Abstract: States' concerns for creating a safe and healthy work environment have increased with the intensification of economic, social and moral development efforts, and with certainty and depending on the level of civilization reached, respectively the respect that each country has given to fundamental human rights , including the protection at work. Safety and health at work is one of the most essential areas of the Union's employment and social affairs policy. The safety and health activity at work aims to ensure the integrity, protection and health of workers against the risks of injury that can happen at work, in other words, the creation of conditions that ensure their comfort from a physical, mental point of view and social.

INTRODUCERE

Preocupările statelor pentru crearea unui mediu de muncă sigur și sănătos au crescut odată cu intensificarea eforturilor de dezvoltare economică, socială și morală, și cu certitudine și în funcție de nivelul de civilizație atins, respectiv de respectul pe care fiecare țară l-a acordat drepturilor fundamentale ale omului, printre care și cel la protecția în muncă. Securitatea și sănătatea în muncă reprezintă unul dintre domeniile cele mai esențiale ale politicii Uniunii cu privire la ocuparea forței de muncă și afaceri sociale. Activitatea de securitate și sănătate în muncă are drept scop asigurarea integrității, protecției și sănătății lucrătorilor împotriva riscurilor de accidentare care se pot întâmpla la locul de muncă, altfel spus, crearea unor condiții care să le asigure acestora un confort din punct de vedere fizic, psihic și social.

La nivel național se încearcă în ultima perioadă din ce în ce mai mult reducerea semnificativă a numărului de accidente de muncă, boli profesionale, cât și o îmbunătățire a nivelului de securitate și

sănătate în muncă. Acest lucru se dorește nu doar pentru a reduce suferințele lucrătorilor, dar, de asemenea, și ca un procedeu de a asigura succesul întreprinderilor, printr-o dezvoltare economică mai bună pe un termen cât mai lung.

Chiar dacă se depun multe eforturi, numărul accidentelor de muncă sau a bolilor profesionale rămâne, în continuare ridicat, iar costurile pe care acestea le implică pentru societate, întreprinderi și persoane este inacceptabil. În multe situații, acest tip de accidente pot avea un impact financiar major, mai ales pentru întreprinderile mici.

În sistemul nostru de drept, securitatea și sănătatea în muncă este reglementată în principal de Codul muncii, dar mai putem regăsi hotărâri, legi, ordine emise de către autoritățile competente. Potrivit art. 175 din Codul muncii, "angajatorului îi revine obligația de a-i asigura propriului salariat condițiile necesare pentru ca acesta din urmă să nu sufere vreun accident în cadrul locului de muncă."⁴⁵

Mai multe studii de caz au arătat faptul că investițiile în acest domeniu au un rol important în îmbunătățirea performanțelor întreprinderii. Iar datorită faptului că fiecare angajator își dorește o productivitate cât mai mare, se ține cont și de grija salariaților, fiindcă o productivitate, în cea mai mare parte, nu poate să existe fără muncitori.

Chiar dacă în țara noastră acest subiect este luat cu mai multă seriozitate și implicare în domeniile de activitate unde riscurile sunt destul de mari, comparativ cu sectoarele unde este un risc minim, în celelalte țări ale Uniunii Europene s-a încercat de mult timp implementarea unui program de securitate și sănătate în muncă, cu scopul de a-i face pe lucrători să se simtă în siguranță atunci când își fac treaba, deoarece, se apreciază ideea: cu cât sunt mai confortabili și se simt în siguranță, vor funcționa din ce în ce mai eficient.

După cum am menționat și mai sus, angajații trebuie îngrijiți, iar o modalitate de a face acest lucru este îmbunătățirea calității vieții profesionale a acestora prin implementarea cât mai multor programe eficiente de securitate și sănătate în muncă pentru angajați.

În cadrul prezentei lucrări vom prezenta noțiunile generale de securitate și sănătate în muncă. Vom arăta aspectele legislative naționale din acest domeniu, făcând referire la Legea nr. 319/2006. De asemenea, vom face unele trimiteri și la legislația europeană pentru a putea identifica ușor anumite asemănări sau deosebiri dintre acestea două. Acest capitol va include și partea de organizare a securității și sănătății muncii la nivelul angajatorului, descriind în mod special structura organizatorică, lucrătorii desemnați în acest sens, serviciul intern și extern de prevenire și protecție, cerințele minime cerute de pregătire în domeniul SSM. Cel de-al doilea capitol, denumit: Măsuri de prevenire și protecție pentru asigurarea securității și sănătății în muncă a lucrătorilor va cuprinde câteva măsuri tehnice caracteristice anumitor domenii de activitate sau, în mod special, anumitor echipamente sau instalații. De asemenea, dorim să scoatem în evidență măsurile organizatorice la nivelul unei întreprinderi, prin identificarea și descrierea unei serii de metode în acest sens, spre exemplu:

- modalitatea de informare corectă a salariaților în domeniul securității muncii
- testarea psihologică și medicală
- moduri eficiente de optimizare a metodelor de lucru
- analiza riscurilor în cadrul locului de muncă

⁴⁵ Art.175 din Codul muncii.

- crearea unor norme specifice activității angajatului
- asigurarea muncii cu echipamente de protecție corespunzătoare
- asigurarea curățeniei locului muncii, cât și a unor condiții bune pentru servitul mesei
- asigurarea funcționării persoanelor juridice și fizice

Dacă ne referim la cel de-al treilea capitol, atunci în cadrul acestuia vom include date referitoare la comunicarea, cercetarea, declararea și evidența accidentelor de muncă, cât și a bolilor profesionale.

Aceste acțiuni se întreprind din motiv că în România, conform legislației în vigoare privind asigurarea securității și sănătății în muncă, orice eveniment produs pe teritoriul persoanei fizice sau juridice sau în oricare alt loc de muncă organizat de acestea, va fi comunicat imediat angajatorului, de către persoana care avea calitatea de conducător de muncă ori, de către oricare altă persoană care a aflat despre producerea acestuia.

După comunicarea incidentului, este obligatorie cercetarea, pentru a analiza evenimentul produs și toate circumstanțele acestuia. Următoarea etapă, și anume înregistrarea și evidența acestei categorii de accidente se face în baza unui proces verbal de cercetare, fiind reglementat totodată de Hotărârea Guvernului nr. 1425/2006, pe când în alte situații, Inspekția muncii poate stabili un alt mod de înregistrare. În cazul bolilor profesionale, acestea se semnalează, se cercetează, se declară, ca spre final să fie raportate. În prezenta lucrare, în cadrul subcapitolului corespunzător, vom analiza fiecare dintre aceste acțiuni în parte.

Ultimul capitol va include informații despre controlul securității muncii, în mod special definind conceptul de control al securității muncii, prezentând tipurile de control, cât și modul de investigare în cadrul inspekției în acest sens. De asemenea, aici vom prezenta și câteva cazuri practice prin care se va observa cum își asumă o întreprindere / angajator întâmplarea unui accident la locul de muncă a angajatului său, care sunt prerogativele ambelor părți, și în cazul în care se ajunge în fața instanței, care sunt motivările aduse asupra dispunerii unei hotărâri.

Considerații generale

Protecția muncii este un subiect întâlnit deseori în literatura de specialitate specifică dreptului muncii. Numeroase cursuri universitare, lucrări, ce au legătură cu disciplina muncii, au incluse, în cuprinsul lor, paragrafe întregi despre sănătatea și securitatea în muncă.

Din punct de vedere al actelor normative, la baza protecției muncii se află Codul muncii (art. 175-191) și Legea 319/2006 privind securitatea și sănătatea în muncă⁴⁶, Directiva 89/391 din 12 iunie 1989 privind punerea în aplicare de măsuri pentru promovarea îmbunătățirii securității și sănătății lucrătorilor la locul de muncă, precum și Normele metodologice de aplicare a acestei legi aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 1425/2006.

Pentru a nu include în mod constant expresia "sănătate și securitate în muncă" vom utiliza prescurtarea, regăsită adesea și în alte surse, de SSM.

1.OBIECTIVUL GENERAL AL SECURITĂȚII ȘI SĂNĂTĂȚII ÎN MUNCĂ

Asigurarea sănătății și securității în muncă privește și are ca scop eliminarea tuturor accidentelor sau îmbolnăvirilor profesionale prin intermediul aplicării unor măsuri de protecție și

⁴⁶ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 646 din 26 iulie 2006;

prevenire a lor. În cadrul acestui obiectiv face parte, de asemenea, și reducerea consecințelor în cazul producerii accidentelor sau îmbolnăvirilor ce au legătură cu locul de muncă, adică profesionale.

Respectiva activitate de prevenire a acestor accidente trebuie să cuprindă toate situațiile care afectează sau pot să afecteze, într-un viitor apropiat sau îndepărtat, integritatea sistemului de muncă și continuitatea proceselor de muncă.

Acțiunea preventivă cuprinde un complex de mijloace tehnice, economice, organizatorice și umane, ce redau un efect pozitiv în rezultatul ecuației ce definește modul de producere a unui accident de muncă, îmbolnăvire profesională sau incident

Dacă se aplică principiile generale de prevenire ale Directivei Cadru ale UE, se pot determina următoarele obiective⁴⁷ ce trebuie urmărite:

- eliminarea tuturor pericolelor / riscurilor ori reducerea acelor consecințe potențiale la sursă
- modificarea împrejurărilor favorizante în vederea scăderii probabilității de producere sau chiar eliminarea acestora
- prevederea de măsuri și mijloace necesare pentru a face față situațiilor de urgență și nepremediate

Pentru ca acțiunea preventivă să aibă ca efect obținerea unei eficiențe cât mai considerabile într-o oarecare organizație este necesar, în mod absolut, coordonarea adecvată a tuturor informațiilor și cunoștințelor pe care le pot aduce igiena industrială, psihosociologia muncii, ergonomia și medicina muncii.

Credem că fundamentul prevenirii accidentelor de muncă și a îmbolnăvirilor profesionale este reprezentat de trinomul securitate în muncă, igiena industrială și ergonomia. Aceste trei elemente nu pot fi opționale, nici din punct de vedere conceptual și nici din punct de vedere operativ. Se va considera o bună aplicare a trinomului în practică, în măsura în care acesta este inseparabil de procesul și sistemul de muncă.

Măsurile⁴⁸ de prevenire și protecție se definesc ca *"modalități tehnice, organizatorice, igienosanitare etc., prin care se realizează securitatea și sănătatea muncii, respectiv prin intermediul cărora se elimină (măsuri de prevenire), se evită sau se diminuează (măsuri de producție) acțiunea riscurilor asupra executanților"*.

Atunci când se dorește stabilirea unor măsuri de asigurare a SSM, angajatorul trebuie să țină cont și să cunoască câteva principii generale de prevenire, după care se poate ghida, cum ar fi:

- evitarea riscurilor
- identificarea și evaluarea riscurilor care nu pot fi evitate
- combaterea riscurilor la sursă
- adaptarea muncii în dependență de om, în special în ceea ce privește proiectarea locurilor de muncă, alegerea echipamentului tehnic și a metodelor de muncă, în vederea micșorării monotoniei muncii și a stabilirii unor ritmuri predeterminate de lucru și scăderii efectelor lor asupra sănătății
- adaptarea la progresul tehnic

⁴⁷ Rus Vasile – *op.cit.*, 2009, p. 10.

⁴⁸ Iona Ciochină-Barbu, Agata Mihaela Popescu, *Dreptul muncii*, ediția a III-a, Editura C.H.Beck, București, 2020, p. 412.

- înlocuirea pericolelor prin non-pericole sau cu pericolele mai mici
- dezvoltarea unei politici de prevenire cuprinzătoare și coerente, care să includă tehnologiile, organizarea muncii și a condițiilor de muncă, relațiile sociale și influența factorilor de mediu
- prioritatea măsurilor de protecție colectivă față de măsurile de protecție individuală
- prevederea de infracțiuni corespunzătoare pentru angajați

Activitatea de prevenire a riscurilor este un proces complex la care trebuie să participe și să se implice toți cei implicați în procesul de muncă, ca de exemplu:

- angajații și angajatorii
- specialiști în SSM, medicina muncii, protecția mediului, cât și în organizarea muncii din unitate
- reprezentanții angajaților

Măsurile de prevenire, cât și cele de protecție se referă, la fel ca pericolele, la cel puțin unul din elementele sistemului de muncă (executant, sarcină de muncă, mijloc de producție, mediu de muncă). Pentru a exemplifica, putem considera măsurile care îl vizează pe executant (examenul medical, examenul psihologic, instruirea personalului). Toate acestea au ca scop eliminarea pericolelor proprii ce țin de angajați, cum ar fi: omisiunile și acțiunile greșite, lipsa unor aptitudini fizice și psihice, lipsa cunoștințelor de securitate în muncă, precum și altele de acest gen.

Trebuie să precizăm faptul că nu există mereu o corespondență între cauză și măsura preventivă. Acest lucru ne sugerează faptul că accidentele pot avea loc și în urma respectării tuturor măsurilor de prevenire sau chiar neavând absolut nicio legătură cu acestea. De multe ori cauzele se pot referi la persoana angajatului, care din motive de neatenție sau altele de ordin personal au o influență în cadrul procesului de muncă ce pot duce la consecințe grave.

În multe din situații, același pericol de accidentare sau îmbolnăvire profesională se poate elimina prin intermediul mai multor măsuri, și invers, printr-o singură măsură putem preveni mai multe pericole.

Măsurile de protecție și prevenire le putem clasifica în:

- măsuri tehnice
- măsuri organizatorice
- măsuri igienico-sanitare
- alte măsuri

Respectivele măsuri sunt incluse și în planul de prevenire și protecție care se elaborează pentru fiecare organizație în parte.

Acest plan se bazează pe evaluarea riscurilor și este în concordanță cu condițiile de muncă aparținătoare organizației. Planul se revizuieste ori de câte ori apar modificări ale condițiilor muncă sau atunci când apar anumite riscuri noi. De asemenea, planul mai stabilește resursele umane și materiale necesare pentru realizarea măsurilor de prevenire și protecție.

Acesta se supune analizei lucrătorilor sau reprezentanților acestora, Comitetului SSM și trebuie să fie semnat de către angajator.

Incidența accidentelor și a bolilor legate de muncă în majoritatea sectoarele ocupaționale sunt încă regretabil de ridicate; este deci o nevoie urgentă pentru ca măsurile preventive și de protecție să fie

instituite la locul de muncă în ordine pentru a garanta siguranța și sănătatea lucrătorilor. Accidente de muncă și bolile nu numai că provoacă dureri mari, suferință și moarte victimelor, ci și amenință viața altor lucrători și a persoanelor aflate în întreținerea lor.

Accidentele și bolile duc, de asemenea, la:

- pierderea forței de muncă calificate și necalificate, dar cu experiență;
- pierderea materialului, adică deteriorarea mașinilor și echipamentelor, precum și deteriorarea unor produse; și
- costuri operaționale ridicate pentru îngrijiri medicale și pentru plata despăgubirilor și repararea sau înlocuirea mașinilor și echipamentelor deteriorate.

Problemele de sănătate în muncă apar în mare parte din factori periculoși din mediul de lucru. Deoarece cele mai multe condiții periculoase la locul de muncă sunt principiul prevenibil, eforturile ar trebui să fie concentrate asupra prevenirii primare la locul de muncă, deoarece aceasta oferă cea mai rentabilă strategie pentru eliminare și control. Planificarea și proiectarea locurilor de muncă ar trebui să fie menite să stabilească medii de lucru care să favorizeze fizicul, bunăstare psihologică și socială.

Comunicarea, cercetarea, declararea și evidența accidentelor de muncă și a bolilor profesionale

Pentru început, am dori să prezentăm noțiunea de eveniment.

În conformitate cu dispozițiile art. 5 din Legea nr.319/2006, este eveniment "accidentul care a antreat decesul sau vătămări ale organismului produs în timpul procesului de muncă ori în îndeplinirea îndatoririlor de serviciu, situația de persoană dată dispărută sau accidentul de traseu ori de circulație, în condițiile în care au fost implicate persoane angajate, incidentul periculos, precum și cazul susceptibil de boală profesională sau legată de profesiune."⁴⁹

În România, în baza legislației în vigoare privind asigurarea securității și sănătății în muncă, orice eveniment ce s-a produs pe teritoriul persoanei fizice sau juridice ori în alt loc de muncă, trebuie să fie comunicat imediat angajatorului de către persoana care a luat cunoștință de producerea acestuia.

Angajatorul, la rândul lui, este obligat să comunice evenimentele:

- a) inspectoratelor de muncă, pentru incidente periculoase din timpul realizării îndatoririlor de serviciu
- b) asiguratorului pentru evenimentele urmate de incapacitate temporară de muncă, invaliditate ori deces
- c) organelor de urmărire penală, dacă este cazul.

Orice medic, inclusiv medicul de medicină a muncii care se află într-o legătură contractuală cu angajatorul, conform dispozițiilor legale, trebuie să semnaleze, în mod obligatoriu, suspiciunea de boală profesională aflată cu ocazia prestării serviciilor medicale. Semnalarea se realizează către

⁴⁹ Conform Organizației Mondiale a Sănătății, în lume, accidentele de muncă și bolile profesionale ucid 2,2 milioane de oameni, 270 de milioane de persoane sunt rănite la locul de muncă, iar 160 de milioane suferă de boli profesionale.

autoritatea de sănătate publică teritorială de îndată ce s-a constatat cazul. "În cazul accidentelor de circulație produse pe drumurile publice, în care printre victime sunt și persoane aflate în îndeplinirea unor sarcini de serviciu, organele de poliție rutieră competente vor trimite angajatorilor și inspectoratelor teritoriale de muncă în termen de 5 zile de la data solicitării, un exemplar al procesului-verbal de cercetare la fața locului."⁵⁰

HG 1425/2006⁵¹ prevede informațiile care trebuiesc menționate odată cu comunicarea evenimentelor, acestea fiind:

- denumirea angajatorului la care a avut loc accidental
- numărul de telefon și adresa angajatorului
- locul unde a avut loc accidentul
- ora și data la care s-a produs accidental
- datele personale ale victimei
- împrejurările care se cunosc
- consecințele evenimentului
- datele persoanei care comunică accidental (nume și funcție)
- data la care se comunică
- unitatea sanitară unde a fost internată victima.

Angajatorul trebuie să ia toate măsurile necesare pentru a nu se schimba starea de fapt urmată din producerea evenimentului, până la obținerea acordului din partea organelor ce realizează cercetarea, cu excepția situației în care menținerea acestei stări ar genera crearea altor evenimente, ar agrava starea persoanelor care au fost accidentate sau chiar ar pune în pericol viața lucrătorilor sau a altor participanți la procesul de muncă.

În cazul în care este necesară modificarea stării de fapt rezultată din producerea accidentului, trebuie să se facă anumite schițe sau fotografii, se ridică orice obiect care poate conține urme ale evenimentului. Obiectele trebuie predate organelor ce realizează cercetarea și vor forma probe în cercetarea evenimentului. Pentru fiecare astfel de modificare, angajatorul trebuie să-și asume pe propria răspundere, într-un proces verbal, toate modificările efectuate după ce s-a produs evenimentul.

La rândul său, Inspectoratul Teritorial de Muncă va comunica, în continuare, Inspecției Muncii:

- evenimentul periculos
- evenimentul care a avut decesul ca și consecință
- evenimentul urmat de un accident colectiv
- evenimentul urmat de un accident care a dus la invaliditate evidentă

Organele de cercetare pot cere unităților sanitare, ce acordă asistența medicală de urgență, să se pronunțe asupra diagnosticului provizoriu, într-un termen de cel mult 3 zile lucrătoare. De asemenea, se vor lua măsurile necesare recoltării probelor pentru a determina prezența ori absența alcoolemiei în sânge sau a produselor stupefiante.

⁵⁰ Alexandru Țiclea, *Tratat de dreptul muncii*, Ediția a X-a, Editura Universul Juridic, București, 2016, pag. 737;

⁵¹ Pentru aprobarea normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006, publicată în M.O. nr. 882 din 30 octombrie 2006.

2 CERCETAREA EVENIMENTELOR

Cercetarea evenimentelor are ca scop "stabilirea împrejurărilor și cauzelor care au condus la producerea acestora, a reglementărilor legale încălcate, a măsurilor ce trebuie luate pentru preveirea producerii altor cazuri similare, precum și a răspunderii celor vinovați."⁵²

În baza art. 29 din Legea nr.319/2006, cercetarea evenimentelor este obligatorie și se realizează imediat după ce au fost comunicate de către:

- a) persoana angajatorului, la evenimentele care au dus la incapacitatea temporară de muncă⁵³
- b) inspectoratul teritorial la evenimentele care au avut drept consecință invaliditate, deces, accidente colective sau periculoase sau în cazul evenimentelor urmate de incapacitate temporară de muncă la angajatorii persoane fizice
- c) Inspekția Muncii, în situația unor accidente colective urmate de avarii sau explozii
- d) Autoritățile de sănătate public teritoriale sau a mun. București, atunci când există suspiciuni de boli legate de profesiune.

Rezultatul cercetării evenimentului se va însera într-un proces verbal. În situația decesului persoanei accidentate ca efect a unui accident de muncă, instituția medico-legală are obligația de a preda inspectoratului teritorial de muncă, într-o perioadă de maxim 7 zile de la data decesului, o copie a raportului de constatare medico-legală.

Aș cum am precizat mai sus, cercetarea realizată de către angajatorul la care a avut loc evenimentul în cazul celor care produc incapacitate temporară de muncă se face de către o comisie de cercetare a evenimentului numită prin decizie scrisă, de către angajator. Această comisie va fi formată din cel puțin 3 persoane; una dintre acestea trebuie să fie lucrător desemnat, reprezentant al serviciului intern sau reprezentant al serviciului extern, cu pregătire de nivel înalt, iar persoanele numite de către angajator în comisie trebuie să aibă pregătire tehnică corespunzătoare, să nu fie implicate în organizarea și conducerea locului de muncă unde a avut loc evenimentul și, de asemenea, să nu fi avut vreo responsabilitate în producerea evenimentului.

Angajatorul care și-a asumat atribuțiile în domeniul securității și sănătății în muncă nu poate face parte din comisia de cercetare a evenimentului, în acest caz urmând să apeleze la servicii externe din acest domeniu. Dacă se întâmplă ca în eveniment să fie implicate victime cu angajatori diferiți, în comisia de cercetare numită de angajatorul la care s-a produs evenimentul vor fi incluse și persoane numite prin decizie scrisă de către ceilalți angajatori. Angajatorul care nu dispune de persoane competente sau nu are personal suficient trebuie să apeleze la servicii externe de prevenire și protecție.

Persoanele care au fost împuternicite să se ocupe de cercetarea evenimentelor le este permis să ia declarații scrise, să ceară prelevarea de probe necesare cercetării, să solicite sau să analizeze acte sau documente în ceea ce-l privește pe angajator, iar acesta din urmă are obligația de a le pune la dispoziție. Pentru cercetarea evenimentelor se poate cere și efectuarea unor expertize de către anumiți specialiști externi sau experți, cum ar fi cei din cadrul unor operatori economici.

Cercetarea evenimentului urmat de incapacitate temporară de muncă se va încheia în maxim 5 zile lucrătoare de la data la care s-a produs.

⁵² Mariana Mihuț, Metodica cercetării accidentelor de muncă, în "Revista română de dreptul muncii" nr. 5/2017, p. 136;

⁵³ În baza art. 116 din HG 1425/2006, angajatorul are obligația să numească de îndată, prin decizie scrisă, comisia de cercetare a evenimentului.

Cercetarea evenimentelor soldate cu deces, invaliditate, accident colectiv sau persoană dată dispărută se vor încheia în maxim 10 zile lucrătoare de la data în care acestea s-au produs.

Cercetarea va fi finalizată prin formarea unui dosar care va cuprinde toate documentele ce au legătură cu producerea evenimentelor, printre care:

- Procesul-verbal de cercetare
- Un opis al tuturor actelor ce se află la dosar
- Nota de constatare la fața locului, încheiată la producerea evenimentului
- Fotografii și schițe ale evenimentului
- Declarații ale persoanelor accidentate
- Declarații ale martorilor
- Copii ale contractelor de muncă ale victimelor
- Rezultatele raportului medico-legal, în situația accidentelor mortale

Acest dosar va fi întocmit în unul, două, trei sau mai multe exemplare, în funcție de evenimentul ce a avut loc.

În cazul în care dosarul de cercetare a fost întocmit de comisia numită de angajator atunci acestea va fi trimis inspectoratului teritorial de muncă pentru a-l verifica și, mai apoi, aviza.

Atunci când evenimentele nu au fost cercetate, comunicate, dar persoana vătămată un certificat medical cu codul “accident de muncă”, angajatorul sau oricare altă persoană care și-a asumat atribuțiile de securitate și sănătate în muncă îi va solicita acesteia o declarație scrisă în ceea ce privește modul și împrejurările în care a avut loc evenimentul.

3 ÎNREGISTRAREA, EVIDENȚA ȘI DECLARAREA ACCIDENTELOR DE MUNCĂ

Înregistrarea accidentelor de muncă, cât și a incidentelor periculoase se face în baza unui proces-verbal de cercetare și este reglementată de HG 1425/2006 pentru aprobarea normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006.

Pentru unele cazuri neprevăzute în aceste reglementări, referitor la înregistrarea accidentelor de muncă, inspectoratul teritorial de muncă trebuie să stabilească modalitate de înregistrare a acestora.

Dacă în urma unui accident de muncă dispăre o persoană și sunt împrejurări care duc la concluzia decesului acestei persoane, se procedează la înregistrarea ca un accident mortal, după definitivarea hotărârii judecătorești, conform prevederilor legale.

În situația unui accident de muncă cu invaliditate se va înregistra în baza procesului-verbal de cercetare realizat de inspectoratul de muncă teritorial.

Pe baza procesului verbal de cercetare, angajatorul trebuie să completeze Formularul pentru înregistrarea accidentului de muncă - FIAM.

Evidența evenimentelor se ține în registrele unice de evidență.

Pentru evenimentele produse în afara granițelor țării noastre și în care sunt implicați angajatori români aflați în îndeplinirea sarcinilor de stat ori a îndatoririlor de serviciu, comunicarea, cercetarea și înregistrarea evenimentelor se face pe baza prevederilor HG 1425/2006. În baza aceleiași hotărâre se efectuează și cercetarea evenimentelor produse pe teritoriul României dar în care au fost implicați cetățeni străini.

4.CERCETAREA ȘI DECLARAREA BOLILOR PROFESIONALE

Bolile profesionale sau suspiciunile de boli profesionale se vor semnala în mod obligatoriu de către toate cadrele sanitare care iau cunoștință despre aceste îmbolnăviri.

Medicul care suspectează o anumită boală profesională trebuie să completeze o fișă pe care o trimite, împreună cu bolnavul, la unitatea de medicină a muncii. Medicul specialist de medicină a muncii are obligația de a consulta bolnavul, de a stabili un diagnostic și, la rândul lui, de a completa o fișă, numită BP2, pe care o trimite la autoritatea de sănătate publică județeană în maxim 7 zile de la stabilirea diagnosticului de profesionalitate.

După ce a primit fișa de semnalare, medicul din cadrul autorității județene pornește o cercetare timp de 7 zile, ținând cont de cauzele îmbolnăvirii, de rura profesională.

Cercetarea are loc în prezența angajatorului și are ca scop confirmarea caracterului profesional al îmbolnăvirilor. Acest tip de cercetare se finalizează, la fel, cu întocmirea și senarea unui proces-verbal.

Procesul-verbal de cercetare a cazului de boală profesională "se semează de toți cei care au luat parte la cercetare, conform competențelor, menționându-se în mod special cauzele îmbolnăvirii, responsabilitatea angajatorilor și măsurile tehnice și orgaizatorice necesare, pentru prevenirea unor boli profesionale similare."⁵⁴

Dacă apare situația în care angajatorul nu este de acord cu concluziile scrise în procesul verbal se poate adresa Comisiei de experți de medicina muncii⁵⁵, într-o perioadă ce nu poate depăși 30 zile de la data în care a primit procesul verbal.

După realizarea lui, procesul-verbal se oferă angajatorului, medicului care a semnalat îmbolnăvirea pentru a ține o evidență a îmbolnăvirilor profesionale, precum și medicului de medicina muncii din autoritatea județeană de sănătate publică. În baza confirmării prezenței caracterului profesional al îmbolnăvirii, medicul de medicina muncii care a realizat cercetare poate declara cazul ca și un caz de îmbolnăvire profesioală și poate completa fișa de declarare a cazului de boală profesională.

Dosarul de cercetare în ceea ce privește declararea bolilor profesionale se păstrează la autoritatea de sănătate publică județeană și trebuie să cuprindă următoarele documente⁵⁶:

- "Opisul documentelor din dosar
- Istoricul de expunere profesionala care certifică ruta profesională, și anume copie de pe carnetul de muncă
- Copie de pe fișa de identificare a riscurilor profesionale de la dosarul medical de medicina muncii
- Istoricul stării de sănătate la locul de muncă
- Document medical care precizează diagnosticul de boală profesională și copii ale unor investigații necesare pentru susținerea diagnosticului de profesionalitate
- Procesul verbal de cercetare a cazului de boală profesională

⁵⁴ Luminița Dima – *Dreptul muncii, curs universitar*, Editura C.H.Beck, București, 2017, p. 294;

⁵⁵ Acreditați de Ministerul Muncii, Solidarității Sociale și Familiei și de Ministerul Sănătății Publice;

⁵⁶ Art. 159 "Declararea bolilor profesionale" din Norma metodologică de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006 din 11.10.2006.

- Copie de pe fișa de semnalare"

Autoritatea de sănătate public județeană sau cea a mun. București din care face parte medicul de medicina muncii care a efectuat cercetarea poate să declare bolile profesionale, bazată pe documentele precizate mai sus.

Bolile profesionale se raportează în luna în care a avut loc îmbolnăvirea, și în acest caz de către autoritatea de sănătate public județeană, la "Centrul național de coordonare metodologică și informare privind bolile profesionale din cadrul Institutului de Sănătate Publică București, la Centrul Național pentru Organizarea și Asigurarea Sistemului Informațional și Informatic în Domeniul Sănătății București, precum și la structurile teritoriale ale asiguratorului stabilite conform legii."⁵⁷

Bolile profesionale ale căror declarare, cercetare, evidență sunt obligatorii este stabilită în anexa nr. 22 din HG 1425/2006 și cuprinde: "neoplazii, alte boli și modificări hematologice on-maligne, afecțiuni psihice și comportamentale, boli neurologice, boli ale aparatului cardio-vascular, boli ale aparatului respirator, bolile ficatului, boli ale aparatului excretor, boli ale pielii, boli infecțioase."⁵⁸

Unele boli nu se declară, acestea sunt bolile legate de profesii. Ele se comunică angajatorilor pe baza unor rapoarte medicale nenominalizate în ceea ce privește sănătatea lucrătorilor, pentru a lua toate măsurile organizatorice și tehnice de normalizare a condițiilor de muncă.

Controlul securității muncii

Conceptul de control al securității muncii se poate defini printr-o totalitate de acțiuni, prin care se urmărește ca riscul de accidentare la locul de muncă să se mențină în anumite limite acceptabile.

De multe ori întreprinzătorul se reține în a face anumite cheltuieli legate de întărirea măsurilor de prevenire a apariției accidentelor de muncă, cât și a îmbolnăvirilor profesionale. Această reținere este motivată de faptul că aceste cheltuieli nu ar duce imediat și direct la obținerea profitului. În unele situații, aceste măsuri, care pe termen lung conduc către o economie de timp de muncă și un spor de venituri, pe termen scurt sunt însoțite chiar de o scădere a productivității muncii.

În multe situații, întreprinzătorii sunt constrânși de către agenți economici pentru a respecta și a implementa anumite măsuri legate de protecția salariaților iar acest tip de control poartă denumirea de control economic.

Controlul economic al securității și sănătății reprezintă "utilizarea mijloacelor economice în vederea asigurării corelației între rezultatele financiare ale unei unități social economice și modul în care, pentru obținerea lor, a fost gospodărită resursa umană, în limitele optimului social acceptat pentru momentul respectiv."⁵⁹

Practica a dovedit de-a lungul timpului că mijloacele de producție și mediul fizic de muncă sunt cele care generează, în cea mai mare parte din cazuri, riscuri de accidentare sau îmbolnăvire.

De aceea, atenția agenților economici este îndreptată, în primul rând, spre controlul tehnologic, adică spre ansamblul de măsuri și tehnici care pot conduce la eliminare sau scăderea posibilităților de

⁵⁷ Art. 165 "Raportarea bolilor profesionale" din Norma metodologică de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006 din 11.10.2006;

⁵⁸ Anexa 22 la Normele metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității și sănătății în muncă nr. 319/2006 din 11.10.2006;

⁵⁹ Mihaela Cristina Mocanu, Mihnea Claudiu Drumea – *Dreptul muncii*, Editura Hamangiu, București, 2019, p. 301.

expunere a persoanei care execută munca la factorii de risc proprii mijloacelor de producție și mediului fizic de muncă, prin modul de înființare și execuție a acestor elemente, spre exemplu: proiectarea și realizarea de mașini, utilaje sau instalații care să elimine apariția unor factori periculoși.

Noțiunea de control implică o singură accepțiune, și anume cea de verificare a condițiilor și cazurilor de muncă considerate a fi periculoase sau potențial periculoase, cu scopul de a reuși stăpânirea apariției și gravitatea problemelor iscate în desfășurarea proceselor de muncă, în așa fel încât să se reușească încadrarea lor în limitele acceptate pentru protejarea celui care le execută la momentul respective.

Cel mai folosit sens al conceptului de *control* este cel de "acțiune prin care se verifică conformitatea cu regulile obligatorii în ceea ce privește realizarea securității muncii"⁶⁰ incluse în legi, norme și acte juridice cu caracter național, precum și în instrucțiunile și reglementările interne proprii ale fiecărei unități.

Indiferent de ce accepțiune se acordă noțiunii de control al securității și sănătății în muncă, scopul acesteia este de a asigura desfășurarea proceselor de muncă în concordanță cu cerințele de securitatea și sănătate în muncă impuse.

Analizând literatura de specialitate, am identificat trei categorii de controale, în dependență de obiectivele fiecăreia acestea sunt:

- controlul inspecției al activității preventive (juridic) se referă la verificarea și asigurarea legalității și calității activității economico-sociale în dependență de prevederile legale în acest domeniu
- controlul economic, care este reprezentat de nivelul de securitate al muncii
- controlul tehnic, prin intermediul căruia se realizează protecția intrinsecă și integrarea securității muncii în execuția elementelor procesului de muncă (o nouă tendință ar însemna integrare securității muncii în tot procesul de formare și pregătire a persoanei executante).

5.CONTROLUL SSM ÎN ROMÂNIA

Conform art. 237 din Codul muncii, aplicarea reglementărilor generale și speciale în domeniul relațiilor de muncă, securitatea și sănătatea în muncă este supusă controlului Inspecției Muncii, ca organ specializat al administrației publice centrale, cu personalitate juridică, în subordine Ministerului Muncii.

Organizarea și funcționarea Inspecției Muncii sunt prevăzute de Legea nr. 108/1999⁶¹ și de Regulamentul aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.488/2017⁶².

CONCLUZII

Asigurarea sănătății și securității în muncă privește și are ca scop eliminarea tuturor accidentelor sau îmbolnăvirilor profesionale prin intermediul aplicării unor măsuri de protecție și

⁶⁰ Alexandru Țiclea, Laura Georgescu, *Dreptul muncii*, Editura Universul Juridic, București, 2020, p. 159.

⁶¹ Republicată în M.Of. nr. 290 din 3 mai 2012;

⁶² Publicat în M.Of. nr.594 din 25 iulie 2017;

prevenire a lor. În cadrul acestui obiectiv face parte, de asemenea, și reducerea consecințelor în cazul producerii accidentelor sau îmbolnăvirilor ce au legătură cu locul de muncă, adică profesionale.

Măsurile de prevenire, cât și cele de protecție se referă, la fel ca pericolele, la cel puțin unul din elementele sistemului de muncă (executant, sarcină de muncă, mijloc de producție, mediu de muncă). Pentru a exemplifica, putem considera măsurile care îl vizează pe executant (examenul medical, examenul psihologic, instruirea personalului). Toate acestea au ca scop eliminarea pericolelor proprii ce țin de angajați, cum ar fi: omisiunile și acțiunile greșite, lipsa unor aptitudini fizice și psihice, lipsa cunoștințelor de securitate în muncă, precum și altele de acest gen.

Incidența accidentelor și a bolilor legate de muncă în majoritatea sectoarele ocupaționale sunt încă regretabil de ridicate; este deci o nevoie urgentă pentru ca măsurile preventive și de protecție să fie instituite la locul de muncă în ordine pentru a garanta siguranța și sănătatea lucrătorilor. Accidente de muncă și bolile nu numai că provoacă dureri mari, suferință și moarte victimelor, ci și amenință viața altor lucrători și a persoanelor aflate în întreținerea lor.

Accidentele și bolile duc, de asemenea, la:

- pierderea forței de muncă calificate și necalificate, dar cu experiență;
- pierderea materialului, adică deteriorarea mașinilor și echipamentelor, precum și deteriorarea unor produse; și
- costuri operaționale ridicate pentru îngrijiri medicale și pentru plata despăgubirilor și repararea sau înlocuirea mașinilor și echipamentelor deteriorate.

Problemele de sănătate în muncă apar în mare parte din factori periculoși din mediul de lucru. Deoarece cele mai multe condiții periculoase la locul de muncă sunt principiul prevenibil, eforturile ar trebui să fie concentrate asupra prevenirii primare la locul de muncă, deoarece aceasta oferă cea mai rentabilă strategie pentru eliminare și control. Planificarea și proiectarea locurilor de muncă ar trebui să fie menite să stabilească medii de lucru care să favorizeze fizicul, bunăstare psihologică și socială.

În România, în baza legislației în vigoare privind asigurarea securității și sănătății în muncă, orice eveniment ce s-a produs pe teritoriul persoanei fizice sau juridice ori în alt loc de muncă, trebuie să fie comunicat imediat angajatorului de către persoana care a luat cunoștință de producerea acestuia.

Angajatorul trebuie să ia toate măsurile necesare pentru a nu se schimba starea de fapt urmată din producerea evenimentului, până la obținerea acordului din partea organelor ce realizează cercetarea, cu excepția situației în care menținerea acestei stări ar genera crearea altor evenimente, ar agrava starea persoanelor care au fost accidentate sau chiar ar pune în pericol viața lucrătorilor sau a altor participanți la procesul de muncă.

Cercetarea evenimentelor are ca scop stabilirea împrejurărilor și cauzelor care au condus la producerea acestora, a reglementărilor legale încălcate, a măsurilor ce trebuie luate pentru prevenirea producerii altor cazuri similare, precum și a răspunderii celor vinovați.

Persoanele care au fost împuternicite să se ocupe de cercetarea evenimentelor le este permis să ia declarații scrise, să ceară prelevarea de probe necesare cercetării, să solicite sau să analizeze acte sau documente în ceea ce-l privește pe angajator, iar acesta din urmă are obligația de a le pune la dispoziție.

Bolile profesionale sau suspiciunile de boli profesionale se vor semnala în mod obligatoriu de către toate cadrele sanitare care iau cunoștință despre aceste îmbolnăviri.

Bolile profesionale se raportează în luna în care a avut loc îmbolnăvirea, și în acest caz de către autoritatea de sănătate public județeană, la "Centrul național de coordonare metodologică și informare privind bolile profesionale din cadrul Institutului de Sănătate Publică București, la Centrul Național pentru Organizarea și Asigurarea Sistemului Informațional și Informatic în Domeniul Sănătății București, precum și la structurile teritoriale ale asiguratorului stabilite conform legii.

Conform cu Legea securității și sănătății în muncă nr.319/2006 Inspecția Muncii este autoritatea competentă privitor la controlul aplicării legislației referitoare la securitatea și sănătatea în muncă.

Punctul cheie al unei inspecții este de a preveni producerea de accidente de muncă ori a îmbolnăvirilor profesionale prin identificarea unor activități specifice, menținerea unor condiții sigure de lucru, eliminarea eventualelor riscuri sau stabilirea unor standarde de lucru ce trebuie respectate de către conducătorii locurilor de muncă.

BIBLIOGRAFIE

Cărți:

1. Alexandru Țiclea, *Tratat de dreptul muncii*, Ediția a X-a, Editura Universul Juridic, București, 2016.
2. Alexandru Țiclea, Laura Georgescu, *Dreptul muncii*, Editura Universul Juridic, București, 2020.
3. Alexandru Țiclea – *Codul muncii. Legislație conexă. Comentarii. Jurisprudență*, Editura Universul Juridic, București, 2020.
4. Cosmin Dragoș, Remus Chiciudean și Gina Dohotar, *Dreptul muncii. Curs universitar*, Editura Sfera Juridică 2012.
5. Iona Ciochină-Barbu, Agata Mihaela Popescu, *Dreptul muncii*, ediția a III-a, Editura C.H.Beck, București, 2020.
6. Luminița Dima – *Dreptul muncii, curs universitar*, Editura C.H.Beck, București, 2017.
7. Mariana Mihuț, Metodica cercetării accidentelor de muncă, în "Revista română de dreptul muncii" nr. 5/2017.
8. Mihaela Cristina Mocanu, Mihnea Claudiu Drumea – *Dreptul muncii*, Editura Hamangiu, București, 2019.
9. Rus Vasile - *Securitatea și sănătatea în muncă*, Editura U.T.Press, Cluj Napoca, 2009.
10. Radu Ștefan Pătru – *Drept individual al muncii*, Editura Universitară, București, 2018.

Site-uri web:

1. Ce este sănătatea? - <https://www.asimed.net/ce-este-sanatatea/>
2. <https://www.mapfre.com/en/who-we-are/>
3. Benjamin O. Alli - *Fundamental principles of occupational health and safety*, International Labour Office, Geneva, 2008, pag. 55, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/@publ/documents/publication/wcms_093550.pdf
4. Sentința civilă nr. 1324/31.03.2021 pronunțată de Tribunalul Maramureș, www.rolii.ro
5. Decizia civilă Nr. 1455/A/2020/21 decembrie 2020 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, secția a IV-a pentru litigii de muncă și asigurări sociale, www.rolii.ro

CAPACITATEA ȘI CONSIMȚĂMÂNTUL, CONDIȚII DE FOND ESEȚIALE ALE ACTULUI JURIDIC CIVIL

Conf.univ.dr. CONSTANTIN FLORINEL POPESCU

Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

MUNTEANU MĂDĂLINA – student

Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

Abstract: Our entire existence, as legal subjects, participants in legal relations, is governed by the civil legal act, a fundamental institution of civil law. Not participating in the conclusion of legal acts, from the smallest ones, which we conclude perhaps daily, to the most complex ones, practically equates to us being outside the scope of the civil legal circuit.

Therefore, the legal act is a component part of our existence, and precisely from this perspective, the detailed and in-depth knowledge of its particularities becomes extremely important and fully justified, in the context of a society that bears the imprint of perpetual transformations and disguises, of an increasingly obvious rapidity in the conclusion of legal acts and permanent diversification of their scope. The legal act being the manifestation of will in order to produce legal effects, namely to create, modify or extinguish a legal relationship, based on and within the limits established by law.

The in-depth study of the validity conditions of civil legal acts highlights the needs that every person must respect when concluding the acts.

Rezumat: Întreaga noastră existență, ca subiecți de drept, participanți la raporturile juridice, este guvernată de actul juridic civil, instituție fundamentală a dreptului civil. A nu participa la încheierea de acte juridice, de la cele mai mărunte, pe care le încheiem poate zilnic, până la cele mai complexe, echivalează, practic, cu situarea noastră în afara sferei circuitului juridic civil. Așadar, actul juridic este parte componentă a existenței noastre, și tocmai din această perspectivă, cunoașterea detaliată și aprofundată a particularităților sale devine extrem de importantă și pe deplin justificată, în contextul unei societăți ce poartă amprenta transformărilor și prefacerilor perpetue, a unei tot mai evidente rapidități în încheierea actelor juridice și permanente diversificări a sferei acestora. Actul juridic fiind manifestarea de voință în scopul de a produce efecte juridice, adică de a crea, modifica sau stinge un raport juridic, în temeiul și în limitele stabilite de lege.

Studierea aprofundată a condițiilor de valabilitate a actelor juridice civile evidențiază necesitățile pe care fiecare om trebuie să le respecte la încheierea actelor.

INTRODUCERE

Întreaga noastră existență, ca subiecți de drept, participanți la raporturile juridice, este guvernată de actul juridic civil, instituție fundamentală a dreptului civil. A nu participa la încheierea de acte juridice, de la cele mai mărunte, pe care le încheiem poate zilnic, până la cele mai complexe, echivalează, practic, cu situarea noastră în afara sferei circuitului juridic civil.

Așadar, actul juridic este parte componentă a existenței noastre, și tocmai din această perspectivă, cunoașterea detaliată și aprofundată a particularităților sale devine extrem de importantă și pe deplin justificată, în contextul unei societăți ce poartă amprenta transformărilor și prefacerilor perpetue, a unei tot mai evidente rapidități în încheierea actelor juridice și permanente diversificări a sferei acestora. Actul juridic fiind manifestarea de voință în scopul de a produce efecte juridice, adică de a crea, modifica sau stinge un raport juridic, în temeiul și în limitele stabilite de lege.

Ca orice operație juridică, actul juridic civil nu se confundă cu înscrisul probator, care în vorbirea curentă este denumit tot „act”. Încă din dreptul roman se face distincția între „negotium”, ca operațiune juridică, manifestare de voință și „instrumentum”, mijlocul probator. Astfel, când este vorba de un contract de vânzare, se distinge între operația însăși de vânzare (negotium) și înscrisul care constată această vânzare. Actul juridic constituie principalul izvor al vieții reglementate de norma de drept. El reprezintă în sfera în care se înscrie activitatea umană conștientă, proiectarea voinței omului în vederea realizării anumitor aspirații, scopuri sau dorințe.

Așa deci, altfel zis prin actul juridic oamenii se orientează către un scop bine definit, concordant cu legea și ocrotit de ea, de natură să satisfacă nevoile materiale și spirituale ale ființei umane. Sistemul juridic al dreptului civil constituie un ansamblu compus din elemente variate, dar care prin specificul și esența lor formează o unitate încheagată unele fiind, de natură normativă, altele de natură ideologică și nu în ultimul rând de natură psihologică și instituțională.

În lumina celor arătate, orice relație juridică de ordin civil apare ca un studiu obligatoriu în procesul de realizare a prerogativelor de ordin social sau economic în cadrul societății contemporane.

Problema care s-a pus în literatura juridică de specialitate este aceea de a ști dacă un anumit act juridic civil poate exista fără a întruni acele condiții de valabilitate cerute de lege. Astfel, fiecare act juridic în parte trebuie să întrunească în mod obligatoriu acele patru condiții esențiale (consimțământul, obiectul, cauza și capacitatea) și doar după caz unor categorii de acte juridice civile sunt înaintate și cerințe facultative, fără de care acestea nu pot fi socotite valabile și nu pot produce efecte juridice.

Apariția actului juridic civil este într-un anumit sens, determinată de existența normelor juridice și de necesitățile umane, scopurile urmărite de societate. Dar, concomitent cu atingerea scopurilor generale ale societății, fiecare om individual își atinge propriul scop, astfel satisfăcându-și cerințele înaintate.

Încheierea anumitor acte juridice civile, persoanele intră în raporturi juridice cu alte persoane, supunându-se în ce privește comportamentul, unor norme cuprinse în act sau lege și în mod invers. Aprecierea pozitivă cu privire la oportunitatea și utilitatea temei este evidențiată de faptul ca actele juridice civile devenind din ce în ce mai răspândite și mai variate, se simte nevoia de a le învăța tot mai aprofundat și mai amănunțit, pentru o ușoară folosire.

Considerăm chiar că studierea acestei instituții de drept civil reprezintă o necesitate nu doar juridică ci și socială și economică. Aș putea astfel numi actul juridic drept începutul relațiilor social-economice, totuși această afirmație având un aspect restrâns. Instituțiile ce urmează a fi tratate în această lucrare sunt cercetate și înfățișate în raport cu legislația în vigoare.

Pornind de la condițiile propuse de Codul Civil, vom încerca de a desfășura în mod avantajos fiecare condiție în parte, pentru a putea mult mai ușor a înțelege locul și importanța fiecărei condiții de valabilitate în cadrul actului juridic civil. Importanța teoretică a lucrării constă în aceea că condițiile de valabilitate a acului juridic civil reprezintă anumite cerințe înaintate pentru încheierea valabilă a actului juridic civil, fără de care acesta nu poate fi socotit valabil și nu poate produce efectele juridice scontate

de părțile care îl încheie. Astăzi, datorită avansării societății din diferite puncte de vedere, și datorită multiplicării necesităților vitale, sociale și economice trezește un viu interes cercetarea diferitor categorii de acte juridice și modalitatea lor de exprimare pentru a fi ușor aplicate în viața de zi cu zi. Cercetarea actualității subiectului dat, ne trezește interesul de a cerceta trecutul și modul evoluării acestor instituții de drept civil pentru a ocoli acele neajunsuri care anterior au fost depistate și pentru a nu produce aceleași erori sau neînțelegeri juridice. Importanța practică a lucrării se reliefează prin prisma faptului că anume studierea teoretică a condițiilor de valabilitate poate duce la aplicarea lor ușoară în domeniul practic. Studiind teoretic modul de formare a actelor juridice duce la o inițiere și multiplicare la nivel practic a actelor juridice valabile, astfel fiind ocolite lacunele, erorile ce reies din necunoașterea condițiilor de valabilitate a actelor juridice civile. În lucrare s-a depistat modalitate de manifestare a voinței persoanelor, modul de exprimare a consimțământului, astfel fiind pentru fiecare clar cum și în ce mod trebuie să întocmească anumite acte juridice civile și care sunt cerințele de valabilitate înaintate de lege. Rezultatele obținute în urma studierii aprofundate a condițiilor de valabilitate a actelor juridice civile evidențiază necesitățile pe care fiecare om trebuie să le respecte la încheierea actelor.

1.Aspecte generale privind condițiile de validitate ale actului juridic civil

Condițiile de bază ale actului juridic civil sunt acele elemente constitutive care este necesar sau pot să fie incluse în organizarea actului juridic civil⁶³.

În cercetarea actului juridic civil, termenul „condiție” are și un alt înțeles decât cel consemnat mai sus, indicând și o modalitate a actului juridic civil, care se referă la un eveniment viitor și nesigur ca realizare, de care depinde nașterea sau abrogarea actului juridic civil. De asemenea, în limbajul curent, termenul condiție mai este folosit și cu sensul de clauză a înscrisului juridic civil. Bineînțeles că, în contextul în care apare cuvântul condiție, translatorul va traduce sensul ce i se atribuie de fiecare dată⁶⁴.

În considerarea semnificației polivalent al termenului de „condiție”, în teorie și în drept, pentru indicarea condițiilor actului juridic civil, este preferabil ca uneori utilizarea sintagmei „elementele actului juridic civil” sau chiar a expresiei „cerințele actului juridic civil”. În ceea ce ne privește, utilizăm pentru denumirea tradițională, care, este utilizată de legislația noastră. Astfel, art. 1179 C.civ. folosește expresia „condițiile esențiale pentru validitatea contractului”, art. 1246 alin. (1) C.civ. vorbește despre circumstanțele cerute de lege pentru întocmirea autentică a contractului etc⁶⁵.

Termenul „condiție ” are și alte accepțiuni în dreptul civil⁶⁶:

- Componentă, cerință sau element al actului juridic civil;
- Modalitate a actului juridic civil;
- Clauză a actului juridic civil.

Condițiile actului juridic civil se clasifică după următoarele criterii⁶⁷:

- În funcție de aspectul la care se referă condițiile actului juridic civil se clasifică în :
 - Condiții de fond sau intrinseci care se referă la conținutul actelor juridice civile;
 - Condiții de formă sau extrinseci care privesc exteriorizarea voinței.

⁶³ Gabriel Boroi, Carla Alexandra Angelescu, *Curs de Drept Civil. Partea Generală*, Editura Hamangiu, București, ed. a 2-a, 2012, p.121;

⁶⁴ <https://legeaz.net/dictionar-juridic/conditiile-actului-juridic-civil>

⁶⁵ *Ibidem*;

⁶⁶ **Ilioara Genoiu**, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, Caiet de seminar, ediția a II-a, Ed. C.H.Beck, București, 2016, p.171;

⁶⁷ *Ibidem*, p.172.

- *După obligativitate sau lipsa acesteia* condițiile actului juridic civil sunt:
 - Condiții esențiale care sunt obligatori în conținutul actului juridic civil, lipsa acestora atrăgând invaliditatea manifestării de voință în cauză;
 - Condiții neesențiale a căror existență este indiferentă pentru valabilitatea actului juridic civil.
- *În considerarea acțiunii ce intervine în cazul neîndeplinirii lor* condițiile actului juridic civil pot fi clasificate în:
 - Condiții de validitate, a căror respectare poate atrage anularea actului juridic civil;
 - Condiții de eficacitate, a căror nesocotire atrage altor sancțiuni decât nulitatea, precum inopozabilitatea actului juridic față de terți (alte persoane). Intervenția
- *În funcție de vocația lor* distingem între:
 - Condiții generale, valabile pentru toate actele juridice civile;
 - Condiții speciale, care vizează numai pentru o parte anume a actelor juridice civile.

Toate condițiile ce privesc valabilitatea actelor juridice civile pot fi clasificate în baza acestor criterii.

Expresia „condiții de valabilitate” este folosită în Codul civil la art. 1179 și potrivit acesteia avem următoarele condiții de valabilitate ale actului juridic civil acestea sunt:

- *Capacitatea;*
- *Consimțământul;*
- *Obiectul;*
- *Cauza.*

Forma actului juridic civil reprezintă de asemenea o condiție, însă este necesară numai pentru acele acte juridice care, pentru asigurarea validității sau probațiunii, este necesar să aibă o anumită formă.

Nerespectarea condițiilor de valabilitate se sancționează cu anularea actului juridic civil, însă, nerespectarea condițiilor de eficiență nu atrage anularea actului juridic civil, ci alte sancțiuni (spre exemplu, inopozabilitatea față de terți)⁶⁸.

Capacitatea și consimțământul, condiții de fond esențiale ale actului juridic civil

condițiile de fond ale actului juridic sunt guvernate de reglementările Codului civil român, în speță articolul 1179.

Conform acestuia, condițiile pentru validitatea unui contract sunt următoarele:

- a). *capacitatea de a contracta;*
- b). *consimțământul părților contractante;*
- c). *un obiect determinat și licit;*
- d). *o clauză licită și morală;*
- e). *forma contractului,* atunci când legea prevede o anumită formă a acestuia.

Aceste condiții sunt, de fapt, necesare pentru validitatea oricărui act juridic civil, manifestările de voință care nu le respectă neputând produce efectele pe care legea le recunoaște unei astfel de

⁶⁸<https://legeaz.net/dictionar-juridic/clasificarea-conditiilor-actului-juridic-civil>

operațiuni juridice. Prin condițiile actului juridic se înțeleg acele componente care trebuie sau pot să intre în structura actului juridic civil. Aceste elemente structurale (condiții esențiale de validitate) sunt proprii tuturor contractelor, de aceea ele pot fi denumite și condiții generale. La acestea se mai pot adăuga, uneori, în cazul anumitor categorii de contracte, și alte condiții cu caracter special, prevăzute expres prin norme juridice imperative⁶⁹.

2.Capacitatea de a încheia acte juridice civile

După cum am mai precizat în cuprinsul lucrării, pentru ca un act juridic să fie încheiat în mod valabil și să producă efecte juridice trebuie să îndeplinească o serie de cerințe de fond și de formă stabilite de lege.

Prin capacitatea de a contracta se înțelege acea „condiție de fond, esențială și generală a actului juridic care constă în aptitudinea subiectului de drept civil de a deveni titular de drepturi și obligații prin încheierea de acte juridice civile”⁷⁰. Numai subiectul de drept, ca urmare a încheierii actelor juridice, devine titular de drepturi și obligații.

Autorii deosebesc în general capacitatea de a dobândi de aceea de a exercita drepturi. Prima constituie „capacitatea de folosință” și se poate defini ca fiind aptitudinea de a fi titularul unor drepturi; iar cea de-a doua, se numește „capacitatea de exercițiu” și se poate defini ca fiind „aptitudinea de a exercita drepturile al căror titular ești”⁷¹. Se poate întâmpla ca o persoană să fie titulara unui drept fără a-l putea exercita ea însăși, fiind obligată să se folosească de el prin intermediul altei persoane⁷².

Capacitatea de a încheia acte juridice civile constituie o parte a capacității civile a persoanei și anume, capacitatea de exercițiu. De altfel, art. 37 C. civ. definește capacitatea de exercițiu ca fiind „aptitudinea persoanei de-a încheia singură acte juridice civile”.

Reglementarea capacității de a încheia actul juridic civil se găsește în Codul civil art. 1179-1181 și în Cartea I, Despre persoane. Codul civil se referă în art. 1179 alin. (1) pct. 1 la „capacitatea de a contracta”, ca o cerință esențială pentru validitatea contractului. Tot caracter general au și prevederile înscrise în art. 1180-1181 C. civ. ,reglementând apoi această cerință pe categorii de acte juridice civile. Pentru ca o persoană să aibă capacitate de exercițiu, deci capacitate de a încheia acte juridice, se impune să întrunească două premise și anume una de natură legală - capacitatea de folosință și una de fapt - existența discernământului. Competența de a încheia înscrisuri juridice civile reprezintă, o condiție de fond esențială în scopul asigurării valabilității sau probațiunii, în ceea ce privește convențiile care trebuie să aibă o anumită formă conform legii.

Capacitatea de a contracta semnifică înzestrarea subiectului de drept civil de a deveni posesor de drepturi și obligații prin întocmirea de acte juridice civile.

Codul civil, nu conține indicații dedicate actului juridic civil în general, în art. 948 pct.(1),se referă la "capacitatea de a contracta", ca o clauză esențială pentru valabilitatea oricărei înțelegeri (tot un

⁶⁹Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian-Ionuț Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile*, Editura Universul juridic, București, 2012, p. 89.

⁷⁰ Ovidiu Ungureanu, Cornelia Munteanu, *Drept civil. Partea generală – în reglementarea noului Cod civil*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 191.

⁷¹ Constantin Hamangiu, Ion Rosetti-Bălănescu, Alexandru Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. I, Editura All Beck, București, p. 89.

⁷² Iosif Urs, Carmen Todică, *Drept civil. Teoria generală*, Editura Hamangiu, București, 2015, p. 229.

caracter general au și prevederile înscrise în art. 948-950), reglementând apoi aceasta cerință pe categorii de acte juridice civile (art. 806-808, art. 856, art. 1306, art. 1706 alin.(1), art.1769)⁷³.

Dispoziții privind competența de a întocmi acte juridice se mai găsesc și în alte înscrisuri normative (de exemplu, Codul familiei art.105 alin. (1), art.129 alin. (1), art.133 alin. (3)).

Regula este ca orice persoană declarată capabilă prin lege poate încheia un act juridic civil conform art. 29 alin. (1) C. civ., art 1180 C. civ., art.987 alin.(1) C. civ., art. 1652 C. civ., abaterea de la această regulă este incapacitatea.

Cu însușire general, aceasta normă se desprinde implicit din art. 6 alin.1 din Decretul nr. 31/1954, conform caruia "nimeni nu poate fi limitat în capacitate de folosință și lipsit, în tot sau în parte, de capacitatea de exercitiu decât în cazurile și condițiile stabilite de lege". Fragmentat, regula este consacrată în art. 949 C.civ., potrivit caruia "poate contracta orice persoana ce nu este declarată incapabilă de lege" în art. 856 C.civ., care dispune ca "orice persoana este capabilă de a face testament, dacă nu este oprită de lege" și în art. 1306 C.civ., care prevede ca "pot cumpara și vinde totii cei cărora nu le este oprit prin lege"⁷⁴.

Important de reținut este faptul că există o strânsă legătură între termenii „discernământ” și „capacitate”, astfel că: dacă capacitatea sau competența este o stare de drept, atunci discernământul sau raționamentul este o stare de fapt, așa că dacă competența rezultă din lege, iar discernământul este de natură psihologică, această stare putând exista și la o persoană necapabilă, așa cum, o persoană care este aptă sau capabilă poate fi pusă în situația de a fi lipsită de discernământ⁷⁵.

În cel de-al doilea rând, pentru persoanele juridice, reglementarea o constituie competența de a dobândi orice drepturi și obligații civile, afară de acelea care, prin natura lor sau potrivit legii, nu pot aparține decât persoanei fizice [art. 206 alin. (1) C.civ.]. În cazul persoanelor juridice fără scop lucrativ, regula competenței de a încheia acte juridice civile este subordonată principiului specialității, consacrat de art. 206 alin. (2) C.civ.⁷⁶

Incapacitățile de a încheia acte juridice civile pot fi clasificate în funcție de mai multe criterii⁷⁷:

- după natura lor, împărțim în : incapacități de folosință și incapacități de exercițiu;
- în raport de conținutul sau întinderea lor, distingem următoarele: incapacități generale și incapacități speciale;
- după izvorul (sursa) lor, incapacitățile civile pot fi clasificate în: incapacitate stabilită de legile civile și incapacitate civilă stabilită de legile penale ;
- în funcție de modul în care operează, deosebim: incapacitate ce acționează de drept și incapacitate ce acționează ca și efect al unei decizii judecătorești ;
- în raport de opozabilitatea lor, distingem: incapacități absolute și incapacități relative;
- după finalitatea lor, incapacitățile civile se împart în: incapacități cu caracter de pedeapsă și incapacități cu caracter de protecție sau de ocrotire.
- într-o altă clasificare, s-ar mai putea deosebi: incapacități instituite în considerarea persoanei și incapacități instituite în considerarea naturii sau destinației specifice a anumitor bunuri.

⁷³<https://legeaz.net/dictionar-juridic/capacitatea-de-a-incheia-actul-juridic-civil>, accesat la data de 25.04.2021.

⁷⁴*Ibidem*.

⁷⁵Sache Neculaescu, Livia Mocanu, Ilioara Genoiu, Gheorghe Gheorghiu, Adrian Țuțuianu, *Instituții de drept civil. Curs selectiv pentru licență*, Ed. Universl Juridic, București, 2016., p. 47.

⁷⁶<https://legeaz.net/dictionar-juridic/capacitatea-de-a-incheia-actul-juridic-civil>, accesat la data de 25.04.2021.

⁷⁷Sache Neculaescu, Livia Mocanu, Ilioara Genoiu, Gheorghe Gheorghiu, Adrian Țuțuianu, *op. cit.*, p. 49.

Nerespectarea incapacității de a încheia actul juridic civil atrage sancțiunea nulității actului juridic respectiv. Cât privește felul nulității (absolută sau relativă), vom reține următoarele⁷⁸:

- în cazul persoanelor fizice, se poate produce anularea absolută dacă s-a ignorat o neputință de folosință obligatorie pentru protejarea unui interes general, însă va produce anularea relativă dacă actul juridic a fost întocmit cu nerespectarea unei neputințe de folosință instituite pentru protejarea unui interes individual sau cu ignorarea regulilor care se referă la capacitatea de exercițiu;
- în cazul persoanelor juridice, lipsa capacității de folosință și nerespectarea principiului specialității capacității de folosință de către persoanele juridice fără scop lucrativ atrag pedeapsa anulării absolute a actului juridic respectiv [art. 206 alin. (3) C.civ.], iar încălcarea anumitor dispoziții care privesc capacitatea de exercițiu atrage anularea relativă în condițiile art. 211 C.civ., cu mențiunea că, în principiu, nesocotirea regulilor referitoare la realizarea capacității de exercițiu a persoanelor juridice nu se sancționează cu nulitatea [art. 210 alin. (2) și art. 218 alin. (2) C.civ.].

3. Consimțământul

Prin luarea în considerare a celor expuse anterior, putem afirma că prin noțiunea de *consimțământ* se înțelege *acea manifestare exterioară a hotărârii de a încheia un act juridic civil*.

Așa cum am arătat și anterior, consimțământul reprezintă o parte din structura voinței juridice, alături de cauza (scopul) încheierii actului, fiind un element al acestei voințe.

Termenul de consimțământ este susceptibil de două înțelesuri, diferite, după cum urmează:

- *Într-un prim înțeles*, prin noțiunea de consimțământ se are în vedere *manifestarea de voință în mod unilateral*, adică voința fiecărei părți contractante, privită *ut singuli*, dar și voința autorului actului juridic unilateral.
- *Într-un al doilea sens*, noțiunea de consimțământ, în sensul său etimologic (*cum sentire*), exprimă *acordul de voință* a părților (*concursus voluntatum*) cu privire la încheierea unui act juridic civil.

1.1.1. Formele de exprimare a consimțământului

Dispozițiile legale ale art. 1240 C.civ. reglementează formele de exprimare a consimțământului, astfel: „(1) Voința de a contracta poate fi exprimată *verbal sau în scris*. (2) Voința poate fi manifestată și printr-un comportament care, potrivit legii, convenției părților, practicilor statornicite între acestea sau uzanțelor, nu lasă nicio îndoială asupra intenției de a produce efectele juridice corespunzătoare.”

Astfel, în principiu, nu este îngrădită manifestarea de voință de anumite condiții de formă. Voința poate fi exprimată prin cuvinte, în scris ori prin gesturi sau fapte concludente, părțile putând utiliza orice procedee în acest sens.⁷⁹

O altă modalitate de manifestare a voinței juridice este în sensul manifestării *exprese ori tacite*, uneori având relevanță juridică chiar și tăcerea.

Voința expresă (directă) apare atunci când este adusă, nemijlocit, la cunoștința cocontractanților sau terților: „Manifestarea de voință este expresă atunci când ea rezultă din înscris (*scripta manet*), cuvinte, gesturi sau semne destinate anume pentru a exprima intenția de a contracta”. Există situații în

⁷⁸ Gabriel Boroi, Carla Alexandra Anghelescu, *op. cit.*, p. 129-130.

⁷⁹ Roxana Palita, Eduard Dragomir, *Actul juridic civil potrivit Noului Cod civil, Sinteze tematice*, Editura Nomina Lex, 2012, p. 52;

care actele juridice civile pot fi încheiate numai printr-o manifestare expresă de voință, cum ar fi cazul contractelor solemne.

În ceea ce privește *manifestarea tacită de voință*, aceasta se deduce cu certitudine din acte sau fapte, care se pot interpreta în sensul exprimării consimțământului cu privire la încheierea unui act juridic civil.

Tăcerea, prin ea însăși, nu poate valora consimțământ pentru încheierea unor acte juridice civile, însă aceasta reprezintă interes atunci când, într-o situație ce ar putea produce efecte juridice, o persoană nu își manifestă voința în niciun sens. Astfel, tăcerea poate valora consimțământ numai prin excepție, atunci când: legea prevede expres aceasta, părțile convin asupra acesteia, din practicile statornicite între părți, din uzanțe sau din alte împrejurări.⁸⁰

1.1.2. Condițiile de valabilitate a consimțământului

Potrivit dispozițiilor art. 1204 C.civ, pentru valabilitatea consimțământului este necesară îndeplinirea unor condiții, cumulativ, respectiv:

- Să fie exprimat în cunoștință de cauză, adică să provină de la o persoană cu discernământ;
- Să fie serios, adică să fie exprimat cu intenția de a produce efecte juridice;
- Să fie liber, adică să nu fie alterat de vreun viciu de consimțământ.

Consimțământul, fiind parte a voinței juridice, la fel ca și aceasta, pentru a putea produce efecte juridice, trebuie declarat, adică exteriorizat, adus la cunoștința părților, respectiv a terților.

Consimțământul să provină de la o persoană cu discernământ

Această cerință a consimțământului, ca el să provină de la o persoană cu discernământ, decurge din caracterul conștient al actului juridic civil, precum și „din însăși natura actului juridic de a fi o manifestare de voință făcută în mod conștient, cu reprezentarea urmărilor, de ordin juridic, ale unei atari manifestări de voință”.

Aceasta presupune că autorul unui act juridic civil unilateral sau partea dintr-un act multilateral trebuie să aibă aptitudinea de a aprecia efectele juridice și consecințele ce se produc ca urmare a manifestării sale de voință. Astfel, numai o manifestare de voință conștientă va avea capacitatea de a conduce la încheierea unui act juridic civil valabil. Pentru a putea delibera în deplină cunoștință de cauză, persoana trebuie să aibă discernământ în momentul manifestării de voință, respectiv al exprimării consimțământului.

Potrivit dispozițiilor Legii de punere în aplicare a Codului civil, lipsa discernământului este asimilat cu „incompetența psihică a persoanei de a acționa critic și predictiv privind consecințele social-juridice care pot decurge din exercitarea drepturilor și obligațiilor civile”. Deși există o strânsă legătură între discernământ și condiția capacității, acestea două se disting, prin aceea că discernământul reprezintă fundamentul, suportul capacității de exercițiu.

Pentru o diferențiere clară a acestora, învederăm faptul că, în timp ce capacitatea reprezintă o stare de drept (de iure), discernământul este o stare de fapt (de facto), fiind chiar premisa (naturală, psihomentală) a capacității de exercițiu, așa cum am arătat mai sus.

Ca urmare, prezența sau lipsa discernământului sunt chestiuni de fapt, astfel că instanțele de judecată le pot reține prin orice mijloc de probă.

Fiind o stare de fapt, discernământul se apreciază subiectiv, cu privire la fiecare persoană în parte, raportat la aptitudinea și puterea psiho-intelectivă a acesteia. Ca urmare, pot exista situații în care o persoană cu capacitate deplină de exercițiu să fie lipsită temporar de discernământ, la fel cum este posibil ca o persoană incapabilă să aibă discernământ în anumite momente.

Odată cu reglementarea capacității de drept civil, legea prezumă existența discernământului pentru persoanele cu capacitate deplină de exercițiu, precum și lipsa discernământului în cazul

⁸⁰ Roxana Palita, Eduard Dragomir, *op. cit.*, p. 53.

persoanelor lipsite de capacitate de exercițiu. Cu privire la minorul cu vârsta între 14 și 18 ani, care are discernământul în curs de formare, legea îi recunoaște o capacitate restrânsă de exercițiu.

Apoi, în afara incapacităților legale de exercițiu, atunci când legea prezumă anumite persoane ca lipsite de discernământ, pot exista și cazuri în care persoane care se bucură de capacitate de exercițiu deplină, sunt lipsite în fapt de existența discernământului (incapacități naturale), aflându-se într-o stare ce le pune în imposibilitatea de a-și da seama de urmările faptelor sale. Astfel de situații se întâlnesc în cazul beției, hipnozei, somnambulismului, mâniei puternice.⁸¹

Potrivit art. 1205 C.civ., „Este anulabil contractul încheiat de o persoană care, la momentul încheierii acestuia, se afla, fie și numai vremelnic, într-o stare care o pune în neputință de a-și da seama de urmările faptei sale.”

Astfel, sancțiunea care intervine în cazul lipsei discernământului la momentul exteriorizării voinței juridice, respectiv al exprimării consimțământului cu privire la încheierea unui act juridic civil, este *nulitatea relativă* a respectivului act.

Consimțământul să fie exprimat cu intenția de a produce efecte juridice (animo contrahendi negotii)

Această cerință cu privire la valabilitatea consimțământului reprezintă o consecință firească a faptului că actul juridic civil însuși este o manifestare de voință făcută cu intenția de a produce efecte juridice.

Astfel, din această condiție rezultă faptul că manifestarea voinței trebuie realizată de autorul său în sensul angajării în mod juridic, adică cu intenția de a da naștere unor raporturi juridice.

Se consideră că manifestarea de voință (consimțământul) nu este dată în sensul de a produce efecte juridice civile în următoarele situații⁸²:

- Când manifestarea de voință a fost făcută în glumă (jocandi causa), din prietenie, din curtoazie sau din pură complezență;
- Când consimțământul a fost exprimat sub condiție suspensivă pur potestativă din partea celui care se obligă („mă oblig dacă vreau”), întrucât lipsește tocmai intenția de a se angaja juridic;
- Când manifestarea de voință este prea vagă și se poate ajunge la o echivalență cu lipsa intenției de a da naștere unor raporturi juridice civile;
- Când manifestarea de voință s-a făcut cu o rezervă mentală, sub condiția ca această rezervă să fie cunoscută de destinatarul consimțământului.

Consimțământul să fie liber exprimat

Ultima condiție de validitate a consimțământului constă în aceea ca manifestarea de voință a părților să fie liberă, adică să nu fie alterată de vreun viciu de consimțământ.

Această cerință apare ca o urmare a caracterului conștient și liber al actului juridic civil. În cazul existenței vreunui viciu de consimțământ, nu am putea nega existența manifestării de voință, însă aceasta este alterată în conținutul său intelectual, conștient, ori în caracterul său liber.⁸³

Cu referire la noțiunea de *vicii de consimțământ*, acestea reprezintă acele împrejurări care afectează caracterul conștient și liber al voinței de a încheia un act juridic civil. Ca atare, am putea spune că ar fi mai exactă utilizarea noțiunii de *vicii de voință*, decât aceea de vicii de consimțământ,

⁸¹A se vedea T.S. sentința civilă, dec. nr. 273/1997, în C.D. 1997, p. 86-89 și în R.R.D. nr. 8/1977, p. 65-66; T.S., s. civ., dec. nr. 1129/1987, în C.D. 1987, p. 121-122.

⁸²Ovidiu Ungureanu, Cornelia Munteanu, *op. cit.*, p. 197;

⁸³Gabriel Boroi, Carla Alexandra Anghelescu, *op. cit.*, p. 141;

având în vedere că aceste vicii nu afectează numai consimțământul, ci și cauza actului juridic civil, adică însăși voința juridică.⁸⁴

Potrivit dispozițiilor art. 1206 C.civ., viciile de consimțământ sunt următoarele: eroarea, dolul, violența și leziunea. Întrucât viciile de consimțământ sunt susceptibile de analiza mai multor aspecte relevante, vom face o prezentare distinctă a acestora, în cadrul unui capitol distinct, acestea prezentând importanță și din prisma voinței juridice la încheierea actului juridic civil.

1.1.3. Viciile de consimțământ

Eroarea

*Eroarea se definește ca o falsă reprezentare a unor împrejurări la încheierea unui act juridic civil.*⁸⁵ Eroarea apare ca o imagine subiectivă deformată a realității, care se datorează chiar celui aflat în eroare, nefiind provocată de o terță persoană.

Viciul de consimțământ privitor la eroare, este reglementat prin dispozițiile art. 1207 C.civ. și următoarele.

Astfel fiind, probarea erorii esențiale poate ridica unele dificultăți, în sensul că dovada nu poate fi făcută direct, ci numai în mod indirect, care presupune probarea unor elemente din care să reiasă starea subiectivă a celui care susține că a avut o falsă reprezentare a realității la momentul încheierii actului juridic și că *manifestarea sa de voință a fost exteriorizată în considerarea acelei realități*. În acest sens, în practica judiciară⁸⁶ s-a decis că în situația încheierii actului juridic în formă autentică, invocarea erorii asupra naturii juridice a actului și asupra persoanei contractante s-ar putea realiza numai în situația înscrierii în fals a părții, întrucât se pune problema combaterii unor constatări personale ale notarului public care a autentificat actul juridic civil.

Pentru a putea fi în prezența unui viciu de consimțământ la încheierea unui act juridic civil, falsă reprezentare a realității trebuie să întrunească, cumulativ, următoarele condiții⁸⁷:

- *Eroarea să fie esențială*, adică să cadă asupra naturii ori obiectului actului ce se încheie (error in negotium), a identității fizice a obiectului prestației (error in corpore), calităților substanțiale ale obiectului prestației ori altei împrejurări considerate esențiale de către părți, în absența căreia actul juridic nu s-ar fi încheiat (error in substantiam) sau asupra identității persoanei ori a unei calități a acesteia în lipsa căreia nu s-ar fi încheiat contractul (error in personam);
- *Eroarea să fie scuzabilă*, în sensul că nu poate fi reproșată părții care a avut o falsă reprezentare a realității la încheierea actului juridic;
- *Elementul asupra căruia poartă eroarea să fi fost unul determinant* pentru încheierea actului juridic civil;
- *Partea cocontractantă să fi știut sau să fi trebuit să știe* că elementul fals reprezentat era hotărâtor pentru încheierea actului respectiv.

În cazul îndeplinirii tuturor cerințelor expuse, suntem în prezența unui viciu de consimțământ, acela al erorii, sancțiunea care poate interveni fiind nulitatea relativă a actului juridic civil încheiat prin manifestarea de voință în necunoștință de cauză.

Atunci când suntem în prezența unui act juridic bilateral sau plurilateral, este suficient ca numai una dintre părți să se fi aflat în eroare la momentul încheierii actului juridic, pentru a putea fi în prezența unui viciu de consimțământ.⁸⁸ Pe lângă posibilitatea solicitării nulității relative a actului, dispozițiile legale oferă posibilitatea părților de adaptare a contractului, în sensul considerării acestuia ca fiind încheiat așa cum a fost înțeles de partea aflată în eroare.

⁸⁴*Ibidem*.

⁸⁵Gabriel Boroi, Carla Alexandra Anghelescu, *op. cit.*, p. 142;

⁸⁶Curtea de Apel București, secția a IV-a civ., Dec. nr. 425/1999, în C.P.J.C., 2012, p. 44;

⁸⁷ Gabriel Boroi, Carla Alexandra Anghelescu, *op. cit.*, p. 147;

⁸⁸*Idem*, p. 148.

Dolul

Dolul este definit ca acel viciu de consimțământ constând într-o eroare provocată de o terță persoană, inducerea în eroare realizându-se prin mijloace viclene, pentru determinarea acesteia să încheie un anumit act juridic civil. În esență sa, dolul este tot o eroare, însă nu una spontană, ci provocată. Potrivit art. 1214 alin. (1) C.civ., „Consimțământul este viciat prin dol atunci când partea s-a aflat într-o eroare provocată de manoperele frauduloase ale celeilalte părți ori când aceasta din urmă a omis, în mod fraudulos, să îl informeze pe contractant asupra unor împrejurări pe care se cuvenea să i le dezvăluie.” Dolul, ca viciu de consimțământ, este format din două elemente:

- un element obiectiv, material, ce constă în folosirea unor mijloace viclene (manopere frauduloase, dolosive, abilități, șiretenii) pentru a induce în eroare;
- un element subiectiv, intențional, care constă în existența intenției de a induce o persoană în eroare, cu scopul de a determina să încheie un anumit act juridic civil.

Atunci când elementul obiectiv constă într-o omisiune, avem de-a face cu noțiunea de *dol prin reticență*. Spre deosebire de eroare, pentru a cărei existență este necesară cunoașterea acesteia de către cocontractant, în cazul dolului, dacă împrejurarea era cunoscută de cealaltă parte, nu se mai îndeplinesc condițiile pentru valabilitatea dolului ca viciu de consimțământ, astfel că actul juridic civil încheiat rămâne valabil. Față de Codul civil de la 1864, actualul Cod civil nu mai reglementează două condiții pentru calificarea dolului ca viciu de consimțământ, ci este necesară o singură condiție, aceea ca *dolul să provină de la cealaltă parte, de la reprezentantul, prepusul ori gerantul afacerilor celeilalte părți sau de la un terț, sub condiția ca cealaltă parte să fi cunoscut sau să fi trebuit să cunoască existența dolului*.

Ca urmare, nu mai este necesar ca dolul să fie determinant pentru încheierea actului juridic civil, ci este suficientă existența unor manopere dolosive, care să provină de la cealaltă parte ori de la un terț.

Persoana al cărui viciu de consimțământ este viciat prin dol, are la îndemână două tipuri de acțiuni, respectiv:

- a) Acțiunea în declararea nulității relative a actului juridic;
- b) Acțiune în repararea prejudiciului cauzat prin utilizarea mijloacelor frauduloase cu scopul inducerii sale în eroare.

Cele două acțiuni pot coexista, în sensul că pot fi cumulate, persoana prejudiciată putând solicita ambele tipuri de acțiuni.

Totodată, partea al cărui consimțământ a fost viciat poate opta și pentru menținerea contractului, cu echilibrarea corespunzătoare a prestațiilor și cu luarea în considerare a prejudiciului suferit.

Cu toate că nu este prevăzută expres, unii autori⁸⁹ consideră că s-ar putea aplica, prin analogie, dispozițiile referitoare la adaptarea contractului, prevăzute în cazul viciului de consimțământ privitor la eroare, în măsura în care împrejurările concrete ale speței o permit.

Violența

Violența este definită în doctrină drept *acel viciu de consimțământ care constă în amenințarea unei persoane cu un rău, de natură să îi provoace o temere ce o determină să încheie un act juridic civil, pe care nu l-ar fi încheiat altfel*.⁹⁰ Codul civil reglementează viciul de consimțământ constând în violență prin dispozițiile art. 1216 și următoarele.

Plecând de la definiția dată violenței, constatăm că structura sa este formată din două elemente:

⁸⁹Gabriel Boroi, Carla Alexandra Angheliescu, *op. cit.*, 154.

⁹⁰Iosif Urs, Carmen Todică, *op. cit.*, p. 254;

- un element obiectiv (exterior), constând în amenințarea cu un rău, care poate privi un rău de natură patrimonială, de natură fizică ori de natură morală;
- un element subiectiv (intern), constând în însuflarea unei temeri persoanei amenințate.

Ca urmare, consimțământul nu mai reprezintă exteriorizarea voinței interne a persoanei amenințate, ci aceasta dă expresie unei voințe constrânse, prin însuflarea unei temeri justificate.

Pentru a fi în prezența unui viciu de consimțământ, violența trebuie să îndeplinească următoarele condiții:

- temerea însuflată să fie determinantă pentru încheierea actului juridic civil. Această temere trebuie să fie justificată, iar criteriul de apreciere este unul subiectiv;⁹¹
- amenințarea să fie injustă, adică nelegitimă, astfel că nu orice fel de amenințare constituie violență, ca viciu de consimțământ;
- amenințarea trebuie să provină de la cealaltă parte contractantă, sau în cazul proveninței acesteia de la un terț, este necesar ca cea dintâi persoană să fi avut cunoștință sau să fi trebuit să cunoască violența săvârșită de către terț. În caz contrar, nu suntem în prezența unui viciu de consimțământ, iar unica sancțiune ar fi solicitarea de despăgubiri de către persoana prejudiciată prin violența terțului.

Potrivit dispozițiilor art. 1216 C.civ., sancțiunea care intervine în cazul violenței, ca viciu de consimțământ, este nulitatea relativă a actului juridic civil.

Totodată, existența elementului obiectiv în structura violenței justifică și exercitarea unei acțiuni în răspundere civilă delictuală, iar cele două sancțiuni pot fi cumulate.⁹²

Leziunea

Leziunea este acel viciu de consimțământ care constă în paguba materială cauzată de diferența evidentă de valoare între două prestații. Leziunea are o arie restrânsă de aplicare, din punctul de vedere al acelor persoane ce o pot pretexta drept cauză de anulare (aceștia pot fi minorii între 14-18 ani), dar și din acela al documentelor pasibile de nulitate pentru leziune - înscrisurile de administrare care au fost întocmite de minor fără aprobarea ocrotitorului legal sau a tutorelui, sunt lezionare pentru minor, sunt comutative⁹³.

Codul civil dispune la art.1221 alin. (1) astfel: „există leziune atunci când o parte , profită de starea de nevoie, de lipsa de experiență ori de cunoștințe a celeilalte părți și stipulează în avantajul său ori a altei persoane o prestație ce are o valoare semnificativ mai mare, la data întocmirii contractului, decât valoarea prestației proprii”

Leziunea este compusă din elemente următoarele: elementul obiectiv sau diferența de valoare dintre contraprestații și elementul subiectiv sau obținerea de profit beneficiind de starea de nevoie sau lipsa de cunoștințe ori experiență a celeilalte părți.⁹⁴

Leziunea în cazul minorului are la bază concepția obiectivă. în consecință, cel ce invocă leziunea trebuie să dovedească numai paguba suferită de minor.

Leziunea în cazul majorului beneficiază de o reglementare fundamentată pe concepția subiectivă, vădita disproporție de valoare între prestații nemaifiind suficientă, ci mai este necesar ca una dintre părți să profite la încheierea contractului de starea de nevoie, de lipsa de experiență și cunoștințe a părți celeilalte⁹⁵.

⁹¹Gabriel Boroș, Carla Alexandra Anghelescu, *op. cit.*, p. 156-157;

⁹²Carmen-Tamara Ungureanu, Ionuț-Alexandru Toader, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, ed. a 4-a, Editura Hamangiu, București, 2019, p. 209;

⁹³<https://legeaz.net/dictionar-juridic/leziune>, accesat la data de 25.04.2021.

⁹⁴Illoara Genoiu, *op. cit.*, p.189

⁹⁵<https://legeaz.net/dictionar-juridic/leziune>, accesat la data de 26.05.2021.

Domeniul de aplicare al leziuni în cazul minorului poate fi pretextat dacă este vorba de înscrisul juridic ce îndeplinește următoarele condiții⁹⁶:

- să fie un act legal civil de administrare;
- să fie înscris juridic bilateral, ce are titlu oneros și comutativ;
- să fie întocmit de către minorul între 14 și 18 ani singur (minorul care are capacitate de exercițiu restrânsă), fără acceptul ocrotitorului legal sau a tutorelui;
- să fie dăunător pentru minor, în cazul în care, prin acel act,,minorul își va asuma o obligație excesivă raportat la starea sa patrimonială, la avantajele pe care le poate obține din convenție ori la ansamblul circumstanțelor” conform art. 1221 alin. (3) [C. Civ.](#) Caracterul exagerat al sarcinii promise de minor se estimează prin raportare la timpul întocmirii contractului.

În privința leziuni în cazul majorului, de regulă, se pot ataca înscrisurile juridice bilaterale, cu titlu oneros și comutative, chiar dacă sunt de administrare sau de dispoziție, doar dacă, așa cum prevede art. 1221 alin. (1) C.civ.,,,una din părți, profitând de o stare de nevoie, de lipsa de experiență ori de cunoștințe a celeilalte părți, specifică o clauză în favoarea sa sau a unei alte persoane o prestație ce are o valoare considerabil mai mare, la data întocmirii contractului, decât valoarea propriei prestații”. Alin. (2) al aceluiași articol stipulează că prezența leziunii se apreciază și în raport de natura și scopul convenției⁹⁷.

În cazul majorului, acțiunea în anulare este acceptabilă numai dacă leziunea depășește jumătate din valoarea pe care aceasta o avea, în momentul încheierii contractului, prestația promisă sau executată de partea ce este lezată, iar deosebirea trebuie să rămână în vigoare până la data cererii de anulare conform art. 1222 alin. (2) C.civ.⁹⁸.

Sanctiunea aplicată în cazul leziunii- partea lezată poate alege între acțiunea în anularea a înscrisului juridic sau o reducere a obligațiilor sale cu valoarea daunelor-interese la care sunt îndreptățite, respectiv majorarea prestației celeilalte părți conform art.1222. alin. (1) C. civ.⁹⁹

CONCLUZII

În zilele noastre, viața oricărui om reclamă, aproape la orice pas cunoașterea dreptului, înțeles ca îndreptar al conviețuirii sociale. Prin urmare a cunoaște dreptul nu este un lux, ci o necesitate socială din ce în ce mai resimțită. Pentru aceasta se cere în primul rând cunoașterea legilor, adică a regulilor de drept stabilite de puterea legiuitoare.

Am elaborat tema Capacitatea și consimțământul, condiții de fond esențiale ale actului juridic civil conștienți fiind de dificultatea acesteia. Am considerat necesară studierea acestei teme, într-o actualitate în care abundența legilor și schimbarea lor rapidă nu au răgazul de a fi reținute în comportamentul cotidian al individului, simțim tot mai mult nevoia certitudinii și a siguranței marilor instituții ale dreptului civil. În cuprinsul lucrării am folosit ca material bibliografic de referință în materie, atât Codul civil român în vigoare.

Cercetarea în cauză permite de a trage anumite concluzii privind condițiile de valabilitate a actului juridic civil în general și capacitatea și consimțământul în special, de a determina gradul necesității acestora în viața de zi cu zi.

Odată cu dezvoltarea societății se simte tot mai pregnant apariția diferitor relații juridice care servesc drept temei de satisfacere a nevoilor sociale, astfel oamenii fiind nevoiți să intre în contact

⁹⁶Carmen-Tamara Ungureanu, Ionuț-Alexadru Toader, *op. cit.*, p. 213.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 215.

⁹⁸Gabriel Boroi, Carla Alexandra Anghelescu, *op. cit.*, p. 161.

⁹⁹**Ilioara Genoiu, *op. cit.*, p.190.**

unul cu altul. Astfel multitudinea actelor juridice civile pentru a fi valabile sunt cerute spre respectare anumite condiții pentru a putea produce efectele dorite și pentru a stinge necesitățile preconizate. Esențiale pentru structura actului juridic, condițiile de valabilitate ale acestuia, prin urmare caracterelor din care este alcătuit, impun o studiere laborioasă a acestui domeniu. Susținem această afirmație deoarece aceste elemente sunt indispensabile pentru ca actul juridic să fie valabil și să producă efecte juridice.

În cuprinsul lucrării am considerat necesară dezbateră în parte a fiecărei condiții de validitate a actului juridic civil.

În tratarea temei, ca mod de elaborare, am avut de ales între posibilitatea de a analiza actele juridice civile prin prisma lucrărilor doctrinare românești și străine, ocolind pe cât posibil problemele mai mult sau mai puțin controversate achiesând la unul sau altul din punctele de vedere deja exprimate, sau calea, mai puțin comodă, de a analiza și de a ne pronunța asupra teoriilor, opiniilor controversate, chiar dacă propriile noastre opinii au limitele lor.

Prin analiza acestui act juridic consider că am contribuit la rezolvarea și îmbunătățirea problemelor pe care acesta le ridică. În urma celor expuse aș încerca să atenționez faptul că pentru încheierea actelor juridice civile, indiferent la ce fac ele referire, trebuie să respecte condițiile de valabilitate, acestea fiind așa-numitele motoare de generare a valabilității actelor juridice civile, și anume ele permit ca un act sau altul să fie capabil de a produce efectele juridice dorite de părți.

Pe măsura ce societate avansează în timp și cerințele ageștei se măresc considerabil, oamenii sunt nevoiți de a intra în contact unii cu alții, încheind acte juridice civile, anume de aceea și s-a simțit nevoia cercetării și expunerii condițiilor de valabilitate a actului juridic civil.

BIBLIOGRAFIE

1. Gabriel Boroș, Liviu Stănciulescu, *Instituții de drept civil*, Editura Hamangiu, București, 2012;
2. Constantin Hamangiu, Ion Rosetti-Bălănescu, Alexandru Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. II, Editura All, București, 1998;
3. Ilie Genoiu, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, Caiet de seminar, ediția a II-a, Ed. C.H.Beck, București, 2016;
4. Eugen Chelaru, *Teoria generală a dreptului civil în reglementarea NCC*, Editura C.H. Beck, București, 2014;
5. Eduard Jurgen Prediger, *Introducere în Studiul Dreptului Civil*, Editura Hamangiu, București, 2011;
6. Iosif Urs, Carmen Todici, *Drept Civil. Teoria Generală. Persoanele*, vol. I, Editura Renaissance, București, 2010;
7. Alexandru Bleoancă, Dragoș Călin, Dana Cigan, ș.a., *Noul Cod Civil –comentarii, doctrină și jurisprudență*, vol. II, Editura Hamangiu, 2012;
8. Teodor Bodoașcă, Sorin Nour, Iustin Arghir Cioncă *Drept Civil – partea generală*, Editura Universul Juridic, București, 2012;
9. Rodica-Mihaela Dinică, *Contracte civile special în Noul Cod Civil*, Editura Universul Juridic, București, 2013;
10. Ernest Lupan, Rikárd-Árpád Pantelimon, *Drept Civil. Partea generală conform Noului Cod Civil*, Editura C.H. Beck, București, 2012;
11. Gabriel Boroș, Carla-Alexandra Anghelescu, *Curs de Drept Civil. Partea Generală*, Editura Hamangiu, București, ed. a 2-a, 2012;
12. Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian-Ionuț Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile*, Editura Universul juridic, București, 2012;

13. Ovidiu Ungureanu, Cornelia Munteanu, *Drept civil. Partea generală – în reglementarea noului Cod civil*, Editura Universul Juridic, București, 2013;
14. Constantin Hamangiu, Ion Rosetti-Bălănescu, Alexandru Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. I, Editura All Beck, București;
15. Iosif Urs, Carmen Todică, *Drept civil. Teoria generală*, Editura Hamangiu, București, 2015;
16. Sache Neculaescu, Livia Mocanu, Ilie Genoiu, Gheorghe Gheorghiu, Adrian Țuțuianu, *Instituții de drept civil. Curs selectiv pentru licență*, Ed. Universl Juridic, București, 2016;
17. Aurel Pop, Gheorghe Beileu, *Drept civil. Teoria generală a dreptului civil*, T.U.B., București, 1980;
18. Roxana Palita, Eduard Dragomir, *Actul juridic civil potrivit Noului Cod civil, Sinteze tematice*, Editura Nomina Lex, 2012;
19. Carmen-Tamara Ungureanu, Ionuț-Alexadru Toader, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, ed. a 4-a, Editura Hamangiu, București, 2019;
20. Constantin Diaconu, Cristian Fircă, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, Editura Fundației România de Măine, București, 2013.

ASPECTE PRIVIND PATERNITATEA COPILULUI DIN CĂSĂTORIE ȘI DIN AFARA CĂSĂTORIEI

Conf.univ.dr. CONSTANTIN FLORINEL POPESCU

Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

IONICĂ CLARISA– student

Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

Abstract: Filiation can produce effects of essential importance, the bond can enable those interested to precisely match the connection between the child and the parent, resulting in developing a series of rights and obligations. As the person was born or conceived during marriage or out of wedlock parentage can be from wedlock or out of wedlock. Filiation by marriage exists when the birth or conception of the child takes place during the marriage, with the indication that the validity of the legal act of marriage does not matter. In the case of parentage out of wedlock, either the parents of the person in question were not married at the time of conception or, the child was born during the marriage, its presumed paternal parentage was removed by a court decision that remained irrevocable. In the framework of the paper, we will analyze the establishment of paternity both in marriage and out of marriage, following the criteria according to which it is examined in the Romanian legislative system and guided by the reference points shown by the specialized literature and judicial practice. In establishing paternity from marriage, we will analyze the meaning of the presumption of paternity, its necessity and limitations only in the case of children from marriage, as well as the legal grounds for the presumption. As for the child, he can benefit from the presumption of paternity only if it is established that he was conceived during the marriage.

Rezumat: Filiația poate produce efecte de o importanță esențială, leagea putând da posibilitatea celor interesați să potrivească precis legătura dintre copil și părinte, aceasta dezvoltând o serie de drepturi și obligații.

După cum persoana s-a născut sau a fost concepută în timpul căsătoriei sau în afara căsătoriei filiația poate fi din căsătorie sau din afara căsătoriei. Filiația din căsătorie există când nașterea sau conceperea copilului se petrece în timpul căsătoriei, cu semnalare că nu contează valabilitatea actului juridic al căsătoriei. În cazul filiației din afara căsătoriei, fie părinții celui aflat în cauză nu erau căsătoriți la data concepției fie, copilul s-a născut în timpul căsătoriei, filiația sa paternă prezumată a fost înlăturată prin hotărâre judecătorească rămasă irevocabilă. În cadrul lucrării vom analiza stabilirea paternității atât din căsătorie cât și din afara căsătoriei, urmărind criteriile după care este examinată în sistemul legislativ românesc și îndrumat de punctele de reper arătate de literatura de specialitate și practica judiciară. În stabilirea paternității din căsătorie vom analiza înțelesul prezumției de paternitate, necesitatea și mărginirea ei doar în cazul copiilor din căsătorie, precum și temeiurile legale ale prezumției. În ceea ce îl privește pe copil, acesta poate profita de prezumția de paternitate doar dacă se stabilește că a fost conceput în timpul căsătoriei.

INTRODUCERE

Existența și dezvoltarea oricărei societăți umane sunt condiționate, în principal, de procesul de reproducere al populației, respectiv de natalitate, dar, implicit, și de educația prin muncă și de cea spirituală a generațiilor noi de oameni, precum și de pregătirea acestora în vederea devenirii lor ca membrii activi ai societății.

Asnamlul legăturilor sociale, a relațiilor dintre un bărbat și o femeie, ca și cele dintre părinți și copii, constituie unul dintre domeniile cele mai complexe ale vieții sociale.

Societatea a intervenit activ în relațiile dintre sexe, reglementându-le conform intereselor sale, întrucât instituția căsătoriei este strâns legată de creșterea și educația copiilor.

Astfel, unitatea socială constituită din tată, mama și copiii lor, desemnează, în sens restrâns familia, iar în sens juridic filiația.

Pornind de la această idee, rudenia prezintă prin definirea ei legăturile bazate pe descendență a unei persoane sau pe faptul că mai multe persoane au un ascendent comun. Gradul de rudenie poate fi stabilit în linie dreaptă și în linie colaterală.

Rudenia se întemeiază pe faptul filiației, din care izvorăsc efecte juridice. Noțiunea de filiație însă, prezintă două înțelesuri:

- în sens larg, reprezintă legătura biologică între o persoană și ascendenții săi;
- în sens restrâns, reprezintă legătura de descendență dintre o persoană și părinții săi de unde rezultă faptul că va lua naștere un raport juridic între copil și părinte.

Din perspectiva copilului, filiația redă pentru o persoană calitatea de copil al anumitor părinți, pe când din modul de privire al părinților filiația ne arată calitățile corelative de mamă și de tată, intitulate maternitate și paternitate.

Filiația poate produce efecte de o importanță esențială, leagea putând da posibilitatea celor interesați să potrivească precis legătura dintre copil și părinte, aceasta dezvoltând o serie de drepturi și obligații.

După cum persoana s-a născut sau a fost concepută în timpul căsătoriei sau în afara căsătoriei filiația poate fi din căsătorie sau din afara căsătoriei. Filiația din căsătorie există când nașterea sau conceperea copilului se petrece în timpul căsătoriei, cu semnalare că nu contează valabilitatea actului juridic al căsătoriei. În cazul filiației din afara căsătoriei, fie părinții celui aflat în cauză nu erau căsătoriți la data concepției fie, copilul s-a născut în timpul căsătoriei, filiația sa paternă prezumată a fost înlăturată prin hotărâre judecătorească rămasă irevocabilă. În cadrul lucrării vom analiza stabilirea paternității atât din căsătorie cât și din afara căsătoriei, urmărind criteriile după care este examinată în sistemul legislativ românesc și îndrumat de punctele de reper arătate de literatura de specialitate și practica judiciară. Lucrarea a fost în așa fel organizată încât să parcurgă cât mai multe aspecte posibile. În stabilirea paternității din căsătorie vom analiza înțelesul prezumției de paternitate, necesitatea și mărginirea ei doar în cazul copiilor din căsătorie, precum și temeiurile legale ale prezumției. În ceea ce îl privește pe copil, acesta poate profita de prezumția de paternitate doar dacă se stabilește că a fost conceput în timpul căsătoriei. Legat de paternitatea din afara căsătoriei vom examina recunoașterea voluntară de paternitate sub aspectul condițiilor în care se poate face, a capacității pentru a o face, a noțiunii juridice și a irevocabilității ei.

În continuare vom arăta formele legale în care trebuie făcută recunoașterea, cum ar fi înregistrarea la registrul de stare civilă, această declarație trebuie făcută odată cu înregistrarea nașterii, prin înscris autentic sau prin testament, precum și modificările aduse numelui de familie a copilului.

Problema dublei paternități și a cazurilor aparente de dublă paternitate prezintă un interes în literatura de specialitate mai ales în cazuri de nulitate absolută și relativă a recunoașterii, făcând o privire și asupra discuțiilor în literatură de specialitate și practica judiciară pe această temă.

Vom exemplifica pe larg procedeul prescripției dreptului la acțiune: data la care începe cursul ei, întreruperea, suspendarea și repunerea în termen, precizând și aici dezbaterile avute în literatura juridică cu privire la efectele întreținerii asupra prescripției acțiunii.

O însemnătate aparte îl prezintă și sistemul probator, așadar vom verifica în amănunțime această metodă, atât din punct de vedere judiciar cât și din punct de vedere medical. Stabilirea filiației paterne din afara căsătoriei produce numeroase efecte juridice asupra numelui copilului, asupra cetățeniei, datoria părinților de a-l îngriji pe copil, să-i ofere o educație bună, să-l îndrume spre o pregătire profesională pentru a se putea dezvolta în condiții optime și sigure.

Am prezentat pe scurt câteva probleme ce vor fi cuprinse în această lucrare cu scopul de a stabili relevanța lor teoretică dar și practică, dar dincolo de chestiunea teoretică a problemelor, prin inducerea filiației paterne a unui copil se urmărește practic înlăturarea incertitudinii în ce privește filiația sa, constituirea raportului dintre tată și copilul său sub chestiunea utilizării și realizării obligațiilor intervenite dintr-o filiație stabilită ce anticipează atât părintele cât și copilul.

Subliniind că stabilirea paternității în dreptul nostru prezintă o importanță mare întrucât urmărește stabilirea filiației paterne a copiilor, încheiem această prezentare sumară a procedeelelor ce vor fi analizate în această lucrare pentru a trece la prezentarea amănunțită a fiecărei chestiuni.

Noțiunea de filiație

În sens larg, noțiunea de filiație evocă legătura juridică existentă între o persoană și ascendenții săi. În sens restrâns, aceeași noțiune desemnează raportul de ascendență a unei persoane față de părinții săi, legătura directă și imediată dintre un copil și părinții săi, dependent sau nu de faptul biologic al procreației și al nașterii, dar cu certitudine sursa rudeniei. Constituie, de regulă, o relație biologică rezultată din faptul concepției, precum și din cel al nașterii.

În dreptul românesc are o prioritate absolută realitatea biologică în stabilirea filiației, în acest sens apropiindu-se de sistemul legislației germane. Spre deosebire de alte sisteme de drept, cum ar fi cel belgian, la stabilirea filiației, în legea română nu pot fi avute în vedere criterii subiective, care țin de așa-numita filiație socială, influențată în unele situații și de calitățile pe care o persoană le are și care l-ar avantaja pe copil în stabilirea filiației sale sau de anumite împrejurări legate de constatarea unor impedimente la căsătorie existente între părinții săi biologici (ca exemplu rudenia în grad interzis de lege, violul sau incestul).

Codul civil consacră filiației Capitolul II din Cartea a II-a, titlul III (art. 408-450), structurat în trei diviziuni, și anume: Stabilirea filiației (Secțiunea 1); Reproducerea umană asistată medical cu terț donator (Secțiunea 2); Situația legală a copilului (Secțiunea 3).

Filiația poate fi clasificată după mai multe criterii¹⁰⁰. Cum ar fi:

1. În funcție de modul în care se stabilește filiația:
 - Filiația firească: ia naștere din faptul biologic al procreației și al nașterii;
 - Filiația civilă: ia naștere în urma unei operațiuni juridice, respectiv adopția.

¹⁰⁰ A. Corhan, Dreptul familiei, Teorie și practică Ediția a II-a, Editura Lumina Lex, București, 2014, p. 289-292.

2. În funcție de persoana față de care se stabilește:

- Filiația față de mamă (maternitate);
- Filiația față de tată (paternitate).

În funcție de relația existentă între persoanele față de care se stabilește filiația:

- Filiația din căsătorie pentru:
 - Copiii născuți în timpul căsătoriei;
 - Copiii concepuți în timpul căsătoriei și născuți după desfacerea, desființarea sau încetarea căsătoriei;
 - Copiii născuți în timpul unei căsătorii nule.
- Filiația din afara căsătoriei pentru:
 - Copiii ai căror părinți nu au fost căsătoriți;
 - Copiii concepuți și născuți înainte de încheierea căsătoriei;
 - Copiii concepuți și născuți după desfacerea, desființarea sau încetarea căsătoriei.

Regulile aplicabile acțiunilor referitoare la filiație

Atâta vreme cât copilul are o filiație legal stabilită nu se poate stabili, pe altă cale, o altă filiație, fără ca prima filiație să fi fost înlăturată prin contestarea în justiție. Dacă printr-o hotărâre judecătorească s-a stabilit o anumită stare civilă a unei persoane, iar printr-o altă hotărâre judecătorească, ulterioară, a fost admisă acțiunea prin care s-a contestat starea civilă stabilită prin prima hotărâre, aceasta își pierde efectele de la data rămânerii definitive a hotărârii secundare.

În toate cauzele care au ca obiect stabilirea filiației, atât copilul despre a cărui filiație este vorba, cât și părinții acestuia vor fi citați, chiar și atunci când nu au calitatea procesuală de reclamant sau pârât. În acțiunile care au ca obiect stabilirea filiației doar reclamantul va putea renunța la judecată și doar dacă nu este minor sau dacă acțiunea nu a fost introdusă în numele copilului sau a unei persoane pusă sub interdicție.

În cazul admiterii acțiunii în stabilirea filiației, instanța se pronunță din oficiu cu privire la numele copilului, exercitarea autorității părintești, stabilirea locuinței minorului, a drepturilor părintelui separat de copil, precum și cu privire la obligația de întreținere a părinților față de copil.

Stabilirea filiației

Stabilirea filiației înseamnă probarea faptului juridic sau actului juridic din care decurge raportul de descendență dintre un copil și fiecare din genitorii săi, iar potrivit art. 405 alin.1 din Codul civil, rudenia firească este legătura bazată pe descendenți a unei persoane dintr-o altă persoană sau pe faptul că mai multe persoane au un ascendent comun.

Filiația naturală se poate determina în două moduri deosebite: prin recunoașterea voluntară sau recunoaștere forțată. Recunoașterea voluntară de maternitate este expres prevăzută de lege în următoarele cazuri:

- Nașterea nu a fost înregistrată în registrul de stare civilă. Cauza neînregistrării precum inexistența registrului de stare civilă, omisiunea înregistrării, nu prezintă importanță;
- Copilul a fost trecut în registrul de stare civilă ca fiind născut din părinți necunoscuți.

În stabilirea filiației o deosebită importanță o are mama, deoarece, în funcție de starea ei civilă în momentul nașterii sau al concepției, filiația poate fi din căsătorie sau din afara căsătoriei, iar din această împrejurare decurg consecințe juridice în planul paternității.

Astfel, stabilirea paternității rezultă din două evenimente necunoscute: momentul concepției și autorul copilului. Nici una din aceste împrejurări de fapt nu poate să fie în mod direct probată, de aceea dovedirea fiecăreia se face numai prin intermediul unor fapte cunoscute, de unde legea, prin intermediul unor prezumții, se trage o anumită concluzie. Cele două prezumții folosite pentru stabilirea filiației față de tată sunt prezumția perioadei legale de concepție și prezumția legală de paternitate.

Așa fiind, dacă în momentul concepției sau în cel al nașterii mama este căsătorită, legea prevede un mijloc de probă în baza căruia, plecându-se de la un fapt material, cert și ușor de dovedit, nașterea, se ajunge la faptul necunoscut și imposibil de stabilit în mod direct, concepția. Acest mijloc de probă este prezumția de paternitate¹⁰¹, care se aplică numai stabilirii filiației față de tată a copilului din căsătorie. Dacă în ambele momente- cel al concepției și cel al nașterii mama este necăsătorită, faptul cert de la care se pornește pentru a se stabili paternitatea copilului este timpul legal al concepției, înăuntrul căruia trebuie să se dovedească întreținerea relațiilor intime între mamă și pretinsul tată, în urma cărora s-a născut copilul¹⁰².

Dovada filiației

Pentru a produce efecte juridice, filiația trebuie dovedită în condițiile legii. Starea civilă se dovedește cu actele întocmite în registrele de stare civilă, precum și cu certificatele de stare civilă eliberate în baza acestora. În acord cu această regulă, dovada filiației se face prin actul de naștere al persoanei respective, precum și prin certificatul de naștere eliberat în baza acestuia.

În cazul copilului din căsătorie trebuie probată și căsătoria respectivă, prin actul de căsătorie sau prin certificatul de căsătorie.

Dovada filiației față de mamă se face și prin certificatul constatator al nașterii, care este un act medical ce nu se confundă cu certificatul de naștere. Certificatul constatator al nașterii face dovada atât nașterii, cât și a identității copilului. În fața instanței judecătorești, dovada filiației se face prin orice alte mijloace de probă, în condițiile legii.

Filiația din căsătorie și filiația din afara căsătoriei

Legătura de filiație poate fi din căsătorie – dacă persoana s-a născut ori a fost concepută în timpul căsătoriei părinților săi, cu mențiunea că nu interesează valabilitatea actului juridic al căsătoriei – sau din afara căsătoriei – când fie părinții celui în cauză nu erau căsătoriți între ei la data concepției sau la data nașterii copilului, fie desi copilul s-a născut cu statutul de copil din căsătorie, filiația sa paternă prezumată a fost înlăturată prin hotărâre judecătorească definitivă.

Starea civilă a femeii care a dat naștere copilului nu are nicio relevanță în stabilirea legăturii de filiație maternă întrucât, asemenea Codului familiei, Cod civil admite aceleași mijloace de stabilire fără a distinge după cum urmează a fi stabilită maternitatea din căsătorie sau din afara căsătoriei (art.408 alin. (1) C.civ.). În schimb, statutul de persoana căsătorită sau necăsătorită al mamei, la data nașterii sau al concepției copilului, este criteriul determinat al modului de stabilire a filiației paternale a acestuia.

Filiația față de tată din căsătorie, cu alte cuvinte, paternitatea copilului născut sau conceput în timpul căsătoriei mamei, se stabilește de plin drept prin aplicarea prezumției de paternitate (art. 414 C.civ.).

¹⁰¹ Prezumțiile sunt definite în art. 414 din Codul Civil alin. (1);

¹⁰² A se vedea I. Albu, Dreptul familiei, Editura Didactică și Pedagogică, București, p.226.

Față de tatăl din afara căsătoriei, filiația copilului născut de o mama necăsătorită (nici la data concepției, nici la data nașterii copilului), precum și a copilului a cărui paternitate din căsătorie a fost tăgăduită, se poate stabili fie prin recunoașterea tatălui (art.415 alin.(2) C.civ.), fie prin hotărâre judecătorească (art. 424 C.civ.).

Modurile de stabilire a filiației materne

Filiația față de mamă rezultă din faptul nașterii, aspect valabil atât în situația filiației din căsătorie, cât și a situației din afara căsătoriei. În situațiile strict determinate de lege, maternitatea se poate stabili prin recunoașterea mamei sau, după caz, prin hotărâre judecătorească.

Pentru a fi stabilită filiația față de mamă trebuie mai întâi constatate următoarele:

- Faptul nașterii de către femeia indicată drept mama copilului;
- Identitatea copilului născut cu cel despre a cărui filiație este vorba;

Modul de stabilire a filiației față de mamă poate fi, fie prin înregistrarea nașterii copilului, prin recunoaștere ori prin hotărâre judecătorească.

Modurile de stabilire a filiației paterne

Filiația paternă se stabilește prin efectul prezumției de paternitate, potrivit căreia copilul conceput sau născut în timpul căsătoriei are ca tată pe soțul mamei, adică paternitatea este prezumată. În cazul copilului din căsătorie, dovada filiației se face prin actul de naștere, actul de căsătorie al părinților trecute în registrele de stare civilă, precum și cu certificatele de stare civilă corespunzătoare.

Față de tatăl din afara căsătoriei, filiația copilului se stabilește prin recunoaștere sau prin hotărâre judecătorească.

Filiația se dovedește prin actul de naștere întocmit în registrul de stare civilă și cu certificatul de naștere eliberat pe baza acestuia.

Indiferent de modul concret în care s-a realizat stabilirea paternității, odată fixate legătura de descendență efectele sale juridice sunt aceleași, fără a deosebi după cum paternitatea este din căsătorie sau din afara căsătoriei (art. 448 Cod civil).

Contestarea filiației față de tatăl din căsătorie

Acțiunea în contestare a filiației față de tatăl din căsătorie poate fi introdusă de orice persoană interesată, inclusiv de către copil. De asemenea, procurorul poate introduce această acțiune în condițiile reglementate de art. 92 alin.1 din Codul de procedură civilă. Dacă acțiunea este intentată de către soțul mamei copilului, pârât va fi copilul a cărui paternitate se contestă. Când copilul sau orice altă persoană interesată este cel care introduce acțiunea, calitatea de pârât o are prezumtivul tată.

Filiația adoptivă

Legătura de filiație între adoptator și adoptat se crează prin încuviințarea adopției. Cu această ocazie se crează legături de rudenie între cel adoptat și rudele adoptatorului încetând rudenia firească între părinții firești și rudele acestora și persoana adoptată. Se stabilesc astfel legături de rudenie civilă între adoptat și descendenții lui pe de o parte, și rudele adoptatorului sau al soților adoptatori, cu rudele în linie dreaptă (ascendentă și descendentă), cu rudele în linie colaterală, precum și rudele naturale și civile.

Efectele rudeniei naturale, după încuviințarea adopției, se păstrează numai ca impediment la căsătoria între adoptat și descendenții acestuia pe de o parte, și rudele sale firești pe de altă parte. Legătura de firească și rudenie civilă durează atâta timp cât actul juridic al adopției rămâne valabil. Prin desfacerea sau anularea adopției, filiația și rudenia din adopție vor dispărea. Adopția este perpetuă pe timpul vieții adoptatorului, la fel cu legătura de filiație și de rudenie ce rezultă din aceasta atâta timp cât adopția a fost încuviințată cu respectarea tuturor condițiilor de fond și formă legale prevăzute de lege.

Filiații intermediare

Situațiile intermediare care pot exista între copilul biologic al celor doi părinți și copilul adoptat de aceștia sunt acelea în care copilul cuplului este legat biologic de unul dintre părinți dar nu aparține celuilalt, fiind rezultatul relațiilor intime dintre un membru al cuplului și un terț. Este exemplul copilului adulterin care, datorită ignoranței sau generozității soțului mamei, care nu promovează acțiunea în tăgada paternității beneficiază de prezumția de paternitate în continuare. O altă situație este aceea a copilului din afara căsătoriei recunoscut de actualul soț al mamei, deși tatăl biologic este un alt bărbat sau a copilului dintr-o căsătorie anterioară a mamei finalizată prin decesul soțului sau printr-un divorț, adoptat de către actualul soț al acesteia. De observat că în aceste cazuri din diferite motive subiective sau obiective, filiația cu privire la terți nu a fost stabilită. Copilul având o filiație paternă neconformă adevărului biologic.

Filiația rezultată din reproducerea medical asistată

Reproducerea umană asistată medical cu terț donator presupune un ansamblu de proceduri și tehnici în cadrul cărora unul dinre gameți provine de la un terț, o persoană majoră, capabilă să proceze, care l-a donat în scopuri terapeutice.

Principii de bază:

- Principiul *mater in iure semper certa est*: filiația față de mamă a copilului născut prin concepțiune medical asistată se stabilește prin faptul nașterii;
 - Principiul confidențialității informațiilor referitoare la reproducerea umană asistată; excepția: instanța de tutelă poate autoriza accesul persoanei astfel concepute și al descendenților acestuia la informații în condițiile în care s-ar preveni un prejudiciu grav legat de sănătate.
 - Principiul excluderii legăturii de filiație dintre donator și copil;
 - Principiul caracterului imutabil al filiației, conform căruia filiația astfel stabilită nu poate fi contestată din motive ce țin de reproducerea umană asistată medical; excepția: tăgăduirea paternității de către soțul mamei.
- Calitățile de părinți le pot avea un cuplu căsătorit, un cuplu necăsătorit sau femeia singură.

Consimțământul:

- Părinții care doresc să aibă un copil trebuie să-și exprime consimțământul anterior demarării procedurii medicale.

- Consimțământul trebuie exprimat în forma autentică, în fața unui notar public și în condiții care să asigure deplina confidențialitate; notarul public trebuie să îl informeze cu privire la implicațiile juridice ale exprimării consimțământului și apoi să autentifice declarația;
- Consimțământul exprimat este esențialmente revocabil; el poate fi revocat în formă scrisă, în orice moment, inclusiv în fața medicului care realizează procedura medicală;
- Consimțământul devine caduc dacă, anterior momentului concepțiunii realizate în cadrul reproducerii umane asistate medical, unul dintre părinți decedează, este formulată o cerere de divorț sau intervine separația în fapt a părinților.

Regimul filiației:

- Calitate de părinți ai copilului născut în urma reproducerii umane asistate medical cu terț donator au soții/concubinii care și-au exprimat consimțământul de a recurge la o astfel de tehnică medicală, iar copilul va fi din căsătorie/din afara căsătoriei;
- Reproducerea umană asistată medical cu terț donator nu determină nicio legătură de filiație între copil și donator;
- În cazul în care bărbatul care a consimțit la reproducere nu dorește să îl recunoască, copilul își poate stabili paternitatea pe cale judecătorească;
- Soțul mamei poate tăgădui paternitatea, în cazul în care nu a consimțit la reproducerea asistată medical realizată cu ajutorul unui terț donator; dreptul la acțiune aparține numai soțului mamei și se prescrie în termen de 3 ani de la data la care a aflat că este prezumtivul tată al copilului sau de la o dată ulterioară, când a aflat despre concepția copilului pe cale artificială;
- Informațiile privitoare la reproducerea umană asistată medical sunt confidențiale, instanța judecătorească poate autoriza transmiterea lor în mod excepțional medicului sau autorităților competente în cazul în care există riscul producerii unui prejudiciu grav pentru sănătatea persoanei astfel concepute sau a descendenților acesteia;
- Filiația astfel stabilită nu poate fi contestată de nimeni, nici chiar de copilul astfel conceput și născut, pentru motive ce țin de reproducerea asistată medical.

Conținutul filiației

Acordul dintre un copil și fiecare dintre părinții săi nu este doar de ordin biologic, filiația având un conținut cuprinzător. Astfel, maternitatea nu se sintetizează numai la purtarea sarcinii și la faptul nașterii, după cum nici paternitatea nu reprezintă numai o înseminare naturală sau artificială, ci o concepție. Altfel spus, filiația nu se poate sintetiza numai la un patrimoniu genetic sau la un factor biologic, ea cuprinde și alți factori sociali și individuali.

Componentele sociale ale filiației

Un copil este legat de părinții săi nu numai prin legături de ordin biologic, ci și prin legături de ordin social, cum ar fi:

- Acomodarea copilului într-o familie, ceea ce înseamnă că, indiferent care ar fi adevărul biologic, filiația înseamnă o legătură de familie puternică între copil și părinții săi, pe de o parte, între copil și rudele ascendente sau descendente, pe de altă parte;

- Stabilirea statutului civil al copilului, reflectă în prezumția de conformitate a stării civile, care rezultă din certificatul de naștere, unit cu posesia de stat;

- Păstrarea armoniei și a unității familiei, prin aceea că, uneori, soțul mamei acceptă paternitatea copilului născut din căsătorie, deși cunoaște faptul că nu el este autorul biologic al acestuia.

Componentele individuale ale filiației

Indiferent de realitatea biologică, factorii individuali impun o anumită legătură juridică a unui copil cu părinții săi. Se pot înșira, în acest sens, următorii factori:

- voința individuală. Pentru a deveni părinte, o persoană trebuie să dorească să aibă un copil, adică să aibă voința de a-l concepe și de a-l păstra, de a fi conștientă de faptul că, ulterior nașterii copilului, urmează să-și asume o serie de obligații și îndatoriri care rezultă din stabilirea filiației;

- sentimentul individual al fiecăruia dintre părinți pentru noua calitate care o dobândește prin faptul nașterii copilului, indiferent de statutul acestuia, din căsătorie sau din afara căsătoriei;

- interesul copilului. Folosit în numeroase texte, acest criteriu, legat de interesul copilului sau interesul superior al copilului, nu este lămurit de către legiuitor. Astfel, într-un caz, interesul copilului poate să constea în împrejurarea că, cel în cauză, să aibă statutul unui copil din căsătorie, chiar dacă paternitatea față de soțul mamei este fictivă; într-o altă situație, interesul copilului poate fi acela de a-și stabili filiația biologică, chiar dacă acesta nu corespunde nici unui raport familial sau afectiv-spiritual între părinții copilului. De cele mai multe ori, judecătorul este cel care apreciază interesul copilului.

Frecvent, factorii sociali și cei individuali ai filiației nu conduc la stabilirea sau la păstrarea aceleași legături juridice între un copil și părinții săi, ceea ce explică ezitățile, complicațiile și evoluția dreptului în materia filiației. De exemplu, punând pe prim plan factorii sociali, legiuitorul român ocrotește filiația legitimă, care este avantajată, de exemplu, prin imposibilitatea tăgăduirii paternității de către o altă persoană decât soțul mamei.

În materia filiației, legiuitorul trebuie să realizeze și să păstreze un echilibru între acești factori biologici, sociali, voluntari, afectivi sau de interesul personal. Or, istoria dreptului demonstrează că acest lucru nu a fost realizat niciodată în materia filiației, iar impactul reproducerii medical asistate asupra filiației indică o deplasare a opticii legiuitorului, în funcție de interesul copilului, spre cele două extreme posibile: ficțiunea juridică și adevărul biologic.

Reglementarea filiației

Aplicarea noii reglementări cu privire la efectele viitoare ale situațiilor juridice derivate din filiație, născute anterior intrării în vigoare a Codului civil, cunoaște o sincopă în ceea ce privește acțiunile prin care se stabilește sau se contestă filiația, în sensul că noile dispoziții se aplică doar copiilor născuți după intrarea în vigoare a codului.

Așa fiind, în cazul unei cereri de stabilire a filiației pentru un copil născut anterior datei de 1 octombrie 2011, soluționarea capătului de cerere cu privire la stabilire filiației va fi supusă legii în vigoare la data nașterii copilului¹⁰³, dar efectele stabilirii filiației cu privire la numele copilului, exercițiul autorității părintești, stabilirea locuinței copilului, stabilirea contribuției fiecăruia dintre părinți la cheltuielile de

¹⁰³ A se vedea art. 47 din Legea nr. 71/2011.

creștere și educare a copilului și, dacă se solicită, modul de realizare a relațiilor personale dintre părintele la care copilul nu locuiește și acesta se vor depune potrivit Codului civil.

Paternitatea copilului

Paternitatea copilului din căsătorie

Prezumția de paternitate reprezintă instrumentul juridic prin care se stabilește paternitatea din căsătorie și este reglementată la art. 414 din Codul civil, care prevede că acel copil care s-a născut sau a fost conceput în timpul căsătoriei are ca tată pe soțul mamei. În ceea ce privește stabilirea filiației față de tată, sunt incidente și prevederile art. 408 alin. 2 din Codul civil.

Potrivit acestui text de lege, filiația față de tatăl din căsătorie se stabilește prin efectul prezumției de paternitate, care se aplică de plin drept.

Copiii beneficiari ai paternității prezumate sunt copilul conceput și născut în timpul aceleiași căsătorii a mamei, precum și copilul conceput în perioada celibatului mamei și născut ulterior căsătoriei acesteia.

Dacă nașterea s-a produs ulterior pronunțării hotărârii de divorț, dar mai înainte de rămânerea definitivă a acesteia, copilul este născut în timpul căsătoriei, așadar beneficiază de prezumția de paternitate a soțului mamei întrucât, în cazul divorțului pe cale judiciară, căsătoria este considerată desfacută pe data rămânerei definitive a hotărârii de divorț.

În cazul copilului conceput mai înainte de căsătoria mamei, dar care s-a născut în timpul căsătoriei, beneficiar, și acesta, al paternității prezumate, rațiunea prezumției se află în presupunerea, corectă în majoritatea cazurilor, că încheierea căsătoriei a fost determinată de starea de graviditate a mamei, cunoscută viitorului soț, care a urmărit legitimarea unei stări de fapt de care nu era străin.

Prezumția își găsește aplicare inclusiv în cazul în care la data concepției copilului mama era căsătorită cu un alt barbat, însă nașterea s-a petrecut în timpul căsătoriei subsecvente. Nu are nicio relevanță dacă soțul actual al mamei a fost, la rândul său, căsătorit cu o alta femeie la data concepției sau, ignorând principiul monogamiei, la data nașterii copilului.

Copiii rezultați dintr-o conviețuire faptică nu se bucură de beneficiul prezumției de paternitate, chiar dacă relația de concubinaj a părinților este de notorietate și de lungă durată sau dacă părinții s-ar căsători ulterior nașterii copilului.

Contestarea filiației față de tatăl din căsătorie

Contestarea filiației față de tatăl din căsătorie intervine în situația în care prezumția de paternitate a fost greși aplicată. Astfel, copilul are ca tată pe soțul mamei, deși la momentul concepției sau al nașterii părinții săi nu erau căsătoriți sau nașterea a avut loc peste 300 de zile de la data încetării, desfacerii sau desființării căsătoriei și fostul soț al mamei apare ca fiind tată al copilului.

Acțiunea în contestarea paternității din căsătorie poate fi introdusă de orice persoană interesată împotriva prezumtivului tată sau a moștenitorilor acestuia. Când acțiunea este pornită de prezumtivul tată, pârât este copilul. Părinții copilului și copilul vor fi citați obligatori, chiar și atunci când nu sunt părți în proces. Această acțiune este imprescriptibilă. În cazul admiterii acțiunii, copilul dobândește cu efect retroactiv situația de copil din afara căsătoriei.

Dovada aplicării greșite a prezumției de paternitate se poate face prin orice alt mijloc de probă admis de lege, care poate să probeze starea civilă a mamei în momentul nașterii sau al concepției copilului. Cea mai importantă probă o constituie înscrisurile, în special actul de căsătorie, certificatul de căsătorie emis în baza acestuia, certificatul constatator al nașterii copilului, actul de naștere și certificatul de naștere al acestuia.

Efectele aditerii acțiunii în contestarea filiației față de tatăl din căsătorie

Hotărârea definitivă de admitere a acțiunii înlătură, retroactiv, situația juridică a copilului înregistrat ca fiind rezultat din căsătorie, acesta fiind considerat din afara căsătoriei.

Filiația față de tatăl din căsătorie fiind astfel răsturnată, copilul rămâne din afara căsătoriei și fără paternitate stabilită, recunoașterea sau stabilirea filiației sale prin hotărâre judecătorească devenind posibilă. Chiar prezumtivul tată, care a avut calitatea de pârât în cauza admisă, are posibilitatea ca, după rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești, să îl recunoască pe copil. Această schimbare de statut civil produce efecte cu privire la nume, autoritatea părintească, locuința copilului, obligația de întreținere etc.

Aspecte privind paternitatea din afara căsătoriei. stabilirea filiației față de tată

Noțiunea de filiație față de tată

Filiația față de tată (paternitatea) constă în legătura juridică, care există între tată și copil. Ca regulă, această legătură rezultă din faptul concepțiunii (zămislirii) copilului de către bărbat¹⁰⁴. În cazul reproducerii umane asistate medical cu terț donator, paternitatea se întemeiază pe consimțământul soțului sau al concubinului mamei de a fi considerat tată al copilului astfel conceput.

Prezumția de paternitate

Întrucât paternitatea nu rezultă dintr-un fapt cert ca cel al nașterii, considerat baza stabilirii și dovedirii maternității, filiația față de tată, deci, raportul tată-copil bazat pe legătura de sânge întemeiată pe faptul greu de dovedit al zămislirii copilului, nesusceptibil de a fi dovedit direct și nemijlocit, se stabilește deosebit¹⁰⁵.

Legea prevede un mijloc de probă prin care, plecându-se de la un fapt material, cert și ușor de dovedit - nașterea - să se ajungă la faptul necunoscut și imposibil de stabilit în mod nemijlocit, care este zămisirea¹⁰⁶. Acest mijloc de probă este prezumția de paternitate, reglementată de art.414 alin.1 Cod civil, în următorii termeni: "copilul născut în timpul căsătoriei are ca tată pe soțul mamei" Prin urmare, în această situație trebuie să se stabilească dacă concepția copilului a avut loc în timpul căsătoriei.

Paternitatea copilului din afara căsătoriei

¹⁰⁴ A. Bacaci, C. Hageanu, V. Dumitrache, op. cit., p. 159, A. Corhan, op. cit., p.303, M. Avram, Drept civil. Familia, op. cit., p. 373;

¹⁰⁵ A se vedea I.P. Filipescu, Tratat de dreptul familiei, Editura A.L.L 1995, p. 296;

¹⁰⁶ A se vedea P. Anca, Caracterele prezumției de paternitate în L.P nr. 5/1959, p.20;Dr. M. Mureșan, I. Bobotici-prezumția legală de paternitate a copilului conceput în timpul căsătoriei în R.R.D nr. 7/1988, p. 54.

Este copil născut din afara căsătoriei acela născut de o femeie necăsătorită nici la data nașterii copilului, nici la data concepției acestuia, precum și copilul născut sau conceput în timpul căsătoriei mamei, dar a cărui paternitate prezumată a fost tăgăduită definitiv.

Spre deosebire de situația copilului din căsătorie, a cărui filiație față de mamă înseamnă, implicit, stabilirea, în temeiul legii, a raportului de filiație paternă față de soțul mamei, în cazul copilului din afara căsătoriei, filiația maternă și cea paternă sunt independente. El nu are stabilit un raport de filiație paternă, în ochii legii el nu are un tată, dar acest lucru se poate îndrepta fie pe cale de recunoaștere voluntară a tatălui, fie prin cale judecătorească. Indiferent de calea urmată, odată fixată legătura de descendență, efectele sale juridice sunt aceleași, fără a deosebi după cum paternitatea este din căsătorie sau din afara căsătoriei. (art. 448 Cod civil).

Stabilirea paternității prin recunoaștere

Recunoașterea reprezintă acel act prin care un bărbat declară că un copil conceput sau născut în afara căsătoriei este al său (art.415 alin.2 Cod civil).

Fiind vorba despre copiii din afara căsătoriei, orice copil născut în aceste condiții, poate fi, în principiu, recunoscut.

Potrivit art. 416 Cod civil, recunoașterea de paternitate se poate face fie prin declarație la serviciul de stare civilă, odată cu înregistrarea nașterii, sau ulterior, fie după această dată, prin înscris autentic sau prin testament. Nerespectarea acestor forme atrage, la fel ca în cazul recunoașterii de maternitate, nulitatea absolută a actului.

Recunoașterea este irevocabilă, iar cea făcută prin testament produce efecte chiar din momentul întocmirii testamentului, fiind, de asemenea, irevocabilă.

Ca urmare a recunoașterii, copilul are stabilită filiația față de cel care a făcut recunoașterea. El rămâne însă tot copil din afara căsătoriei. Efectele care decurg din stabilirea filiației privitoare la nume, exercitarea autorității părintești, obligația de întreținere etc. se produc nu numai de la data recunoașterii, ci retroactiv, din momentul concepției.

Contestarea recunoașterii de paternitate

Recunoașterea de filiație care nu corespunde adevărului poate fi contestată.

Acțiunea în contestarea recunoașterii poate fi introdusă de orice persoană interesată: autorul recunoașterii, copil, procuror, terți. Dacă acțiunea este introdusă de celălalt părinte, de copilul nou-născut sau de descendenții acestuia, sarcina probei se inversează, în sensul că trebuie făcută de către autoarea recunoașterii sau de către moștenitorii ei. Acțiunea este imprescriptibilă.

Aceasta poate fi introdusă așa cum am arătat, atât de cel care a făcut recunoașterea cât și de copilul recunoscut care are interesul stabilirii adevăratei sale filiațiuni. În ce privește pe autorul recunoașterii, acesta va trebui să demonstreze că respectivul copil nu este al său, să probeze că mărturisirea făcută nu înfățișează caracterele unei adevărate mărturisiri, deoarece nu poate mărturisi un fapt care nu a existat.

Într-adevăr, regimul juridic al acțiunii în contestarea recunoașterii este mult mai avantajos decât cel al acțiunii în anulare, deoarece:

- contestarea recunoașterii se poate face oricând, dreptul la acțiune fiind imprescriptibil; în schimb, la acțiunea în anulare este prescriptibil;
- contestarea recunoașterii se poate face de orice persoană interesată, în timp ce acțiunea în anulare se poate exercita numai de persoana a cărei consimțământ a fost viciat;

- prin acțiunea de stabilire a paternității pe calea recunoașterii și deci prin contestarea recunoașterii se urmărește stabilirea adevăratului statut al unei persoane, chestiune care privește nu numai acea persoană, ci și societatea, deci se urmărește protejarea unui interes general, în schimb prin acțiunea în anulare, se urmărește apărarea interesului persoanei a cărei consimțământ a fost viciat;

- în cazul acțiunii în anularea recunoașterii se urmărește, pentru vicii de consimțământ să se probeze de către reclamant atât existența viciului, cât și împrejurarea că recunoașterea nu corespunde realității căci astfel, acțiunea ar fi lipsită de interes, în schimb, în cazul acțiunii în contestarea recunoașterii, autorul recunoașterii trebuie să probeze numai faptul că recunoașterea nu corespunde realității.

Rezultă, deci, că mai pot introduce o astfel de acțiune în contestarea recunoașterii:

- bărbatul care a recunoscut anterior pe același copil, existând doi bărbați care cunosc același copil, fiecare din ei având interes la contestarea recunoașterii făcută de celalalt, care ar vrea să recunoască pe același copil;

- mama copilului care prin introducerea acțiunii face o mărturisire a relațiilor sale cu cel care a făcut recunoașterea;

- moștenitorii celui care a făcut recunoașterea, având interese patrimoniale, pentru a înăutura de la succesiune pe cel recunoscut;

- descendenții copilului recunoscut.

Nu se admite contestarea cum filiația s-a stabilit printr-o hotărâre judecătorească, iar aceleași părți s-au mai judecat într-un proces de moștenire în care s-a discutat titlul lor de moștenitor

Stabilirea paternității prin hotărâre judecătorească

Prin intermediul unei acțiuni introduse în fața instanței de judecată, copilul din afara căsătoriei care nu este recunoscut de către tatăl său poate cere să-i fie stabilită paternitatea față de acesta (art. 424 Cod civil). Dreptul la acțiune în acest sens aparține copilului, indiferent dacă acesta este minor sau major (art. 413 Cod civil), fiind vorba despre un drept imprescriptibil (art. 427 alin.1 Cod civil, coroborat cu art. 423 alin. 5 din Codul civil).

Acțiunea se pornește în numele copilului de către mamă, chiar dacă este minoră, ori de reprezentantul lui legal, iar ea va putea fi continuată și de moștenitorii copilului. Mai mult chiar, legea conferă moștenitorilor și dreptul de a introduce ei o astfel de acțiune, care va putea fi exercitată chiar și împotriva moștenitorilor pretinsului tată (art. 425 Cod civil). În acest sens pot fi utilizate orice mijloace de probă.

Acțiunea se formulează împotriva pretinsului tată, iar dacă acesta a decedat, împotriva moștenitorilor acestuia. (art. 425 alin.3 Cod civil).

Titularul acțiunii este copilul. Pentru minorul sub 14 ani, acțiunea se pornește în numele lui de către mamă, chiar dacă este minoră, sau de către reprezentantul lui legal. Minorul care a împlinit vârsta de 14 ani poate promova singur acțiunea, fără încuviințare prealabilă și fără să fie asistat. Acțiunea poate fi pornită sau, după caz, continuată de moștenitorii copilului. Procurorul poate introduce acțiunea atunci când copilul este minor, pus sub interdicție judecătorească sau dispărut și consideră că este în interesul copilului. Acțiunea nu poate fi pornită pentru copilul conceput decât după nașterea acestuia.

Pârătul este pretinsul tată. Dacă acesta a decedat, acțiunea poate fi introdusă împotriva moștenitorilor săi. Dacă acesta nu are moștenitori sau, deși are sunt renunțatori, moștenirea fiind vacantă, acțiunea se îndreaptă împotriva unității administrativ teritoriale de la locul deschiderii moștenirii.

Nu se prescrie în timpul vieții copilului. Dacă acesta a decedat înainte de introducerea acțiunii, moștenitorii săi o pot porni în termen de un an de la data decesului.

Obiectul acțiunii fiind dovedirea nașterii copilului, existența legăturilor intime dintre mama copilului și presupusul tată în perioada concepției acestuia, stabilirea neechivocă a faptului că bărbatul cu care mama a întreținut relații intime este tatăl copilului.

Cine poate porni acțiunea în stabilirea paternității

Acțiunea în stabilirea paternității având un caracter personal aparține copilului¹⁰⁷ și se introduce în numele lui de mamă, când copilul nu are capacitatea de exercițiu, chiar dacă este minoră sau decăzută din drepturile părintești, iar în lipsa acesteia, de reprezentantul legal al copilului. Când copilul are capacitate de exercițiu restrânsă, el poate introduce acțiunea singur fără încuviințare, deoarece acțiunea are caracter personal, iar încuviințarea se cere pentru acțiunile cu caracter patrimonial. Caracterul personal al acțiunii este determinat de obiectul acțiunii. Mama copilului nu introduce acțiunea în calitate de reprezentant, ci ca rudă cea mai apropiată care datorită faptului concepției, cunoaște împrejurările de fapt, de natură a forma convingerea judecătorului că pârâtul este tatăl copilului. Nici o altă rudă nu poate introduce acțiunea în numele copilului.

Mama exercită în numele copilului acțiunea singură chiar dacă nu a atins majoratul; dacă a împlinit 14 ani nu are nevoie de nici o încuviințare, fiindcă având această vârstă va putea porni singură acțiunea fără a fi reprezentată de părinți sau tutorele ei. Când mama este moartă sau dispărută acțiunea se introduce de reprezentantul legal al copilului fără autorizarea autorității tutelare. Datorită caracterului său personal, dreptul la acțiune nu poate forma obiectul unei convenții, tranzacții și nici nu poate fi exercitată de creditorii copilului în cazul inacțiunii acestuia. Mama sau reprezentantul legal au doar posibilitatea intentării acțiunii în numele copilului, ei nu pot renunța la ea.

În ceea ce privește pe minorul înfiat la care prin efectul înfierii, drepturile cât și îndatoririle părintești ale părinților firești trec asupra celui care înfiază, trebuie arătat că și acesta are dreptul la acțiune în stabilirea paternității, introducerea ei pentru minorul sub 14 ani făcându-se de către înfiator, iar peste 14 ani de înfiat, personal, cu asistența înfiatorilor. În situația în care mama a introdus acțiunea înaintea celui care înfiază, acesta o va continua, fiind introdusă în proces în acest scop.

Moștenitorii copilului nu pot introduce acțiunea, dar o pot continua. Legiuitorul a considerat demnă de ocrotit numai interesele patrimoniale nu și cele de stare civilă, dreptul continuării acțiunii aparținând moștenitorilor legali ori testamentari, chiar dacă aceștia din urmă nu au nici o legătură de familie cu copilul defunct și nici nu pot invoca interesele de stare civilă. Ca urmare a intervertirii caracterului acțiunii din personale în patrimonial, în mâinile moștenitorilor se consideră că, creditorii moștenitorilor copilului pot continua în numele acestora acțiunea¹⁰⁸.

Copilul major din afara căsătoriei nu i se poate refuza a primi drepturile sale privind moștenirea tatălui sau a rudelor în virtutea principiilor că are o situație legală identică cu copilul din căsătorie, iar dacă el nu are încă filiație legal stabilită. Prin neacordarea dreptului la acțiune am lipsi în mod nejustificat copilul major, de unul din modurile de stabilire a filiației. Întrucât recunoașterea de paternitate poate fi săvârșită oricând, am ajunge la o discriminare între cele două moduri de stabilire a paternității cu toate că indiferent de felul în care a fost stabilită produce aceleași efecte juridice.

Împotriva cui se îndreaptă acțiunea

În mod normal, acțiunea se pornește împotriva pretinsului tată. Legea prevede că acțiunea poate fi pornită și împotriva moștenitorilor pretinsului tată când acțiunea este introdusă în termen, indiferent dacă succesorii sunt legali sau testamentari. Acțiunea trece asupra moștenitorilor când se

¹⁰⁷ A se vedea TS sec. civ. Decr. nr. 1077/1989, pag. 630-631, Repertoriul juridic 1989-1995.

¹⁰⁸ A se vedea I.P. Filipescu op.cit, pag. 341-342; E. Barasch, op.cit, p. 87-88.

susține că ea își pierde caracterul personal și capătă un caracter pur patrimonial în lipsa acestui caracter acțiunea fiind respinsă.

În literatură și în practică s-a pus problema dacă rudenția realizată prin înfiere se poate suprapune celei firești sau dacă interveniind o înfiere cu efectele depline mai este necesară și posibilă stabilirea paternității copilului înfiat întrucât înfiatorul este și tatăl copilului.

După data înfierii urmează ca filiația să se stabilească față de înfiatori care cumulează calitatea de părinte și înfiatori. Dar stabilirea filiației nu poate fi împiedicată. Considerând înfierea un impediment, indirect, nu am promova principiul asimilării copilului din afara căsătoriei cu cel din căsătorie. În al doilea rând exercitarea acțiunii se referă la o situație existentă anterior înfierii.

Filiația stabilită poate fi invocată de oricine și opusă oricui. Constatarea că înfiatorul este părintele firesc al copilului împiedică constatarea că condiția juridică a copilului este aceea de copil firesc al părintelui ce a avut calitatea de înfiator al propriului copil. Constatarea filiației firești are efect retroactiv de la naștere și chiar de la concepție.

Efectele hotărârii judecătorești de stabilire a paternității

Hotărârea judecătorească de admitere a acțiunii, din momentul rămânerii definitive, are ca efect stabilirea paternității copilului din afara căsătoriei.

Acest efect se produce retroactiv – de la nașterea copilului, iar în ce privește drepturile acestuia – de la concepția lui, dacă s-a născut viu.

Hotărârea produce efecte *erga omnes*.

Stabilirea statutului civil al copilului – ca având paternitatea stabilită poate avea consecințe în ceea ce privește: a. numele acestuia¹⁰⁹; b. autoritatea părintească; c. locuința copilului; d. obligația de întreținere; e. raporturile personale între copil și părintele la care acesta nu locuiește; f. succesiunea etc.

Astfel, potrivit alin. 1 al art. 438 Cod civil, prin hotărâre judecătorească de admitere a acțiunii în stabilirea filiației copilului față de tatăl din afara căsătoriei, instanța are obligația de a se pronunța cu privire la stabilirea numelui copilului¹¹⁰, exercitarea autorității părintești și obligația părintelui de a-l întreține pe copil.

CONCLUZII

Spre deosebire de filiația față de mamă care se face după aceleași reguli cu cele ale tatălui, indiferent de nașterea copilului, care poate fi din căsătorie sau din afara căsătoriei, filiația față de tată este reglementată diferit de către Codul civil.

Studierea dreptului familiei urmărește cunoașterea unor instituții de importanță fundamentală în societate, cum ar fi instituția căsătoriei și a rudeniei izvorâte din căsătorie, filiația față de mamă și față de tată, situația legală a copilului din căsătorie și din afara căsătoriei, a adopției, obligația legală de întreținere între soți și cea dintre părinți și copii.

În ceea ce privește abordare aspectelor legate de paternitatea din căsătorie și de filiația în sine am adus în discuție importanța filiației precum și mijloacele de dovedire a acesteia precum și situația copilului care se stabilește în temeiul unei prezumții legale potrivit căreia copilul care se naște în timpul

¹⁰⁹ Curtea de apel Constanța – secția civilă, pentru cauze cu minori și de familie, litigii de muncă și asigurări sociale, decizia nr. 10 din 13 februarie 2009, www.jurindex.ro.

¹¹⁰ Curtea de apel Pitești – secția I-a civilă, decizia nr. 2499 din 16 noiembrie 2012, în Culegere de hotărâri relevante ale Curții de apel Pitești pe trimestrul IV/2012.

căsătoriei are ca tată pe soțul mamei, iar copilul născut după desfacerea sau anularea căsătoriei are ca tată pe fostul soț al mamei, dacă a fost conceput în timpul căsătoriei și nașterea a avut loc înainte ca mama să fi încheiat o nouă căsătorie.

Legat de aspectele paternității copilului din afara căsătoriei, pentru copilul rezultat din afara căsătoriei, am arătat că paternitatea se poate stabili prin recunoașterea făcută de tată ori prin hotărâre judecătorească pronunțată în acțiunea de stabilire a paternității. Recunoașterea se face prin declarație la serviciul de stare civilă odată cu înregistrarea nașterii sau ulterior înregistrării, dar și prin înscris autentic sau prin testament neputând fi revocat.

Sper că prin această lucrare am reușit să demonstrez cât este de importantă această instituție juridică, respectiv a paternității deoarece poate avea un impact asupra societății dar și în relațiile noastre legate de familie, în aflarea adevărului cu privire la paternitate. Modelul patern este relevant în dezvoltarea individuală a fiecărui om, acesta reprezentând protecție, putere dar și stâlplul casei.

BIBLIOGRAFIE

1. Alexandru Bacaci, Dreptul familiei, Curs Universitar Ediția 7, Editura C.H. Beck, p. 161, București, anul 2012;
2. Adriana Corhan, Dreptul familiei, Teorie și practică Ediția a II- a, Editura Lumina Lex, București, 2014;
3. Alexandru Lesviodax, Obligația legală de întreținere, Editura Științifică, București, 1971;
4. Cartea de cereri și acțiuni, Ediția 4, Editura C.H. Beck, București, 2014;
5. Dreptul familiei, Ediția a IV-a, Editura Universul juridic, 2009;
6. Dan Lupașcu, Codul civil;
7. Dragoș T. Ștefănescu și Ligia Barbarii, un mijloc de probă revoluționar- amprenta genetică, 2001;
8. Emese Florian, Curs universitar. Dreptul familiei, Ediția 6, editura C.H. Beck 2018;
9. Emil Poenaru, Cristinel Murzea, Donația și testamentul, Editura Hamangiu, București, 2007;
10. Gheorghe Pășescu, Ion R. Constantin, Secretele amprentelor capilare, Editura Națională, București, 1996;
11. Ioan Albu, Dreptul familiei, Editura Didactică și pedagogică, București, 1975;
12. Ion P. Filipescu, Andrei I. Filipescu, Tratat de dreptul familiei, Ediția VI, Editura ALLBECK, București, 2001;
13. Marieta Avram, Drept civil. Familia, Ediția a II-a, Editura Hamangiu, București, 2016.

RELE TRATAMENTE APLICATE MINORULUI

Conf.univ.dr. MARIAN BRATIȘ

Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

VOICILĂ SILVIA AURORA– student

Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

Abstract: I decided to choose this subject as the theme of my paper, because it represents a social problem that affects a large segment of the population and is expanding significantly, becoming a socially undesirable action. The most important reason is that those targeted are the delicate segment of society, but also the roots of a better future, namely minors, children. A healthy society must have individuals raised in a healthy environment, free from harmful activities and activities that affect their good development, but also endanger their lives and bodily integrity.

This crime is increasingly common in the current period, and the negative effects affect society in the long term, because children are the category of citizens who carry on their shoulders the desire for a better future, but if their rights are limited and violence takes over their childhood, their wings are clipped and horizons are shadowed by sadness and helplessness. Therefore, this work tends to highlight the fundamental rights of the child and the duty of the parents to ensure his protection and education, respecting his person, this being the basic structure on which all the other rights and obligations of the parents are to be built as components of parental authority and through which the protection of the child is actually achieved.

Rezumat: Am decis să aleg acest subiect ca temă a lucrării mele, deoarece reprezintă o problemă socială ce afectează un mare segment de populație și se extinde simțitor, devenind o acțiune social nedorită. Motivul cel mai important este că cei vizați sunt segmentul delicat al societății, dar și rădăcinile unui viitor mai bun, respectiv minorii, copiii. O societate sănătoasă trebuie să aibă indivizi crescuți într-un mediu sănătos, lipsit de activități nocive și activități care le afectează buna dezvoltare, dar și care le pun în pericol viața, integritatea corporală. Această infracțiune este tot mai des întâlnită în perioada actuală, iar efectele negative afectează societatea pe termen lung, deoarece copiii sunt categoria de cetățeni care poartă pe umeri dorința unui viitor mai bun, însă dacă drepturile lor sunt limitate, iar violența pune stăpânire pe copilăria lor, aripile le sunt tăiate, iar orizonturile sunt umbrite de tristețe și neputință.

De aceea, această lucrare tinde să scoată în evidență drepturile fundamentale ale copilului și îndatorirea părinților de a asigura protecția și educația lui, respectând persoana acestuia, aceasta fiind structura de bază pe care urmează să se clădească toate celelalte drepturi și obligații ale părinților ca și componente ale autorității părintești și prin care se realizează faptic protecția copilului.

INTRODUCERE

Societatea ni se înfățișează ca un sistem complex de structuri și relații interumane, în care figura centrală este omul.

Omul se află permanent în contact cu semenii săi. Este vorba de ceea ce numim interacțiune reciprocă a indivizilor și a comunităților umane care formează viața socială.

Omul își construiește acțiunile proprii în funcție de interesele sale, interese imediate și interese de perspectivă, astfel că de aici izvorăște dinamica acțiunii umane și dinamica societății. Pe baza intereselor sale, individul își stabilește un plan de acțiune, în care se regăsesc legăturile sociale la care acesta devine participant.

Activitatea umană este proiectată și se realizează concret într-un cadru complex: social, natural, economic, politic, cultural și ideologic.

Relațiile dintre individ și societate sunt astăzi, extrem de complexe și diversificate.

Ființa umană trebuie privită atât ca un sistem individual, apt să exercite o acțiune asupra mediului înconjurător, dar și ca sistem reflectant, capabil să recepționeze și să analizeze mesajele societății și să-și construiască rațional o variantă de comportament și atitudine. Astfel că, aici un rol foarte important este ocupat de era dreptului. Dreptul intervine pentru a impune dreptate, pentru a analiza atitudinea, comportamentul individului și poziția pe care o are omul față de normele juridice care îi impun o anumită variantă de comportare în societate, determinându-l astfel să se conformeze regulilor impuse de normele juridice. Aceste reguli vizează omul în cele trei ipostaze: că trebuie să facă ceva, sau nu și că trebuie să se abțină de la a face ceva.

Regulile acestea ne demonstrează că omul trăiește și acționează într-un mediu activ, dinamic, fiind pus permanent în situația de a se adapta la normele prescrise de drept. Importantă nu este gândirea sau reacția persoanei a unui individ față de realitatea exterioară, față de conținutul normelor juridice, ci maniera concretă, pragmatică în care omul acționează față de norma juridică.

În intimitatea sa, omul poate să nu fie de acord cu prescripțiile unor norme juridice, le poate respinge, le poate contesta, însă este obligat să se conformeze acestora, deoarece norma juridică reprezintă voința majorității. Astfel, toate activitățile umane trebuie să fie normate, reglementate pentru că acestea nu se pot derula într-un mod dezorganizat fără ca ele să fie subordonate unor scopuri clare, unor principii juridice.

Normarea activității umane se impune ca o cerință fundamentală în orice formă de conviețuire (în familie, în colectivele de muncă, în comunitățile de elevi și studenți, în comunitățile rurale și urbane etc). Această cerință fundamentală capătă nuanțe și particularități în condițiile contemporane, ce se caracterizează printr-o mare diversitate de raporturi interumane și sociale. Societatea umană este marcată de schimbări profunde, determinate de revoluția informațională, de dezechilibrele majore apărute în zone și regiuni geografice, de fenomenul șomajului, analfabetism, criminalitate și sărăcie. Fapt care, acești factori corelați putând fi reglați numai prin norme ale conduitelor și comportamentelor. Cum niciun individ nu poate fi perfect, nici societatea de asemenea, apare fenomenul de infracțiune. Infracțiunea este singurul motiv al răspunderii penale.

Am decis să aleg acest subiect ca temă a lucrării mele, deoarece reprezintă o problemă socială ce afectează un mare segment de populație și se extinde simțitor, devenind o acțiune social nedorită.

Motivul cel mai important este că cei vizați sunt segmentul delicat al societății, dar și rădăcinile unui viitor mai bun, respectiv minorii, copiii.

O societate sănătoasă trebuie să aibă indivizi crescuți într-un mediu sănătos, lipsit de activități nocive și activități care le afectează buna dezvoltare, dar și care le pun în pericol viața, integritatea corporală.

Această infracțiune este tot mai des întâlnită în perioada actuală, iar efectele negative afectează societatea pe termen lung, deoarece copiii sunt categoria de cetățeni care poartă pe umeri dorința unui viitor mai bun, însă dacă drepturile lor sunt limitate, iar violența pune stăpânire pe copilăria lor, aripile le sunt tăiate, iar orizonturile sunt umbrite de tristețe și neputință.

De aceea, această lucrare tinde să scoată în evidență drepturile fundamentale ale copilului și îndatorirea părinților de a asigura protecția și educația lui, respectând persoana acestuia, aceasta fiind structura de bază pe care urmează să se clădească toate celelalte drepturi și obligații ale părinților ca și componente ale autorității părintești și prin care se realizează faptic protecția copilului.

"Nimeni nu poate fi supus torturii sau tratamentelor inumane ori degradante" Articolul 3 al CEDO

Relele tratamente aplicate minorilor reprezintă abuzul și neglijarea ce afectează copiii cu vârsta sub 18 ani. Include toate tipurile de tratamente rele (fizice sau emoționale), abuz sexual, neglijare, neglijență, exploatare comercială sau de alt tip, ce duc la vătămarea propriu-zisă sau la o potențială vătămare din punct de vedere al sănătății acestuia, al supraviețuirii sale, al dezvoltării sau al demnității în contextul unei relații de responsabilitate, încredere și putere. Expunerea la violent între parteneri este uneori considerată a fi o formă de rele tratamente aplicate minorului.

Recurgerea la formele de abuz emoțional și fizic în practicile educaționale atât ale părinților cât și educatorilor/profesorilor au generat și provoacă în continuare o puternică emoție în societatea românească.

Abuzurile expun o gravitate teribilă având în vedere vulnerabilitatea deosebită a copiilor, nu doar datorită gradului redus de dezvoltare biologică cât și neputința de a se apăra și poate chiar contrângerea de a nu mărturisi cuiva.

Din punctul meu de vedere, efectele acestei infracțiuni sunt greu de digerat de oricine, mai ales de către minorul direct implicat, asupra căruia lasă urme adânci, care foarte greu pot fi șterse. Din fericire, există psihologi și specialiști în aceste domenii care printr-o implicare excesivă reușesc să lase trecutului acele fapte care au umbrat trăirile și viața unui copil.

Însă, trebuie specificat că niciun copil nu este singur pe lume, legislația românească obligând instituțiile statului la responsabilitate și implicare.

Astfel, protecția națională a libertății ca drept fundamental se realizează în primul rând prin dispoziții constituționale. Drepturile fundamentale ale individului printre care se găsește și libertatea sunt înscrise în documente cu forță juridică obligatorie respectiv Constituția României, precum și în reglementări internaționale privind drepturile omului și ale cetățenilor.

Legislația în vigoare nu asigură numai proclamarea dreptului la libertate ca drept fundamental, ci mai presus de toate garantează protecția acestui drept.

Dispozițiile constituționale reglementează principiile care guvernează relația dintre dreptul intern și dreptul internațional privind libertățile fundamentale ale individului în conformitate cu Declarația Universală a Drepturilor Omului și alte tratate și pacte la care România este parte.

Legiuitorul român a reglementat formele privării de libertate la fel de mult ca și cele ale limitării libertății în conformitate cu prevederile CEDO în așa fel încât niciun individ nu poate fi reținut sau privat în alt mod de libertate și supus oricărei forme de restricție numai în condițiile prevăzute de lege. Dispozițiile procesuale penale consacră dreptul, dar și obligația instanței pentru a verifica legalitatea privării sau limitării de libertate, în toate etapele activității procedurale.

Protecția legală a libertății personale în sistemul legislativ actual este desfășurată, de asemenea, prin mijloace specifice de drept civil, legiuitorul instituind condiții de răspundere patrimonială a statului în cazul exercitării acțiunii civile de către orice persoană care a fost în cursul procesului penal, lipsită de libertate în cazul în care libertatea a fost restricționată ilegal sau nejustificat, această persoană are dreptul să beneficieze de repararea pagubelor produse din punct de vedere moral și material.

Analizarea infracțiunii

Comportarea violentă față de minor atinge grav stabilitatea și relațiile vieții de familie. Desigur, sarcina de creștere și educare a minorului nu este ușoară și nici nu se poate face exclusiv cu mijloace pline de blândețe și duioșie.

Se ivesc situații în care părintele sau persoana însărcinată cu creșterea și educarea minorului trebuie să dovedească în interesul educării minorului exigență și chiar severitate. Aceștia pot, când este necesar, să aplice anumite măsuri (așa-numitul drept de corecție), dar numai cu respectarea unei limite precise: să nu pericliteze sănătatea, dezvoltarea fizică și intelectuală sau morală a minorului. Tot ce depășește aceste limite devine faptă periculoasă pentru minor și necesită sancționare.

Spre deosebire de reglementarea anterioară din Codul Penal din 1969, unde fapta era incriminată în cadrul infracțiunilor care aduc atingere conviețuirii sociale în cadrul familiei, infracțiunea de rele tratamente aplicate minorului este considerată, potrivit noului Cod penal, o infracțiune contra integrității corporale sau sănătății, deoarece această infracțiune periclitează, în primul rând, sănătatea persoanei sau integritatea fizică a acesteia și abia în subsidiar conviețuirea socială, respectiv relațiile de familie. Fapt pentru care, infracțiunea analizată nu a fost niciodată una cu subiect activ special limitat la membrii familiei, ea putând fi săvârșită nu doar față de un membru de familie, ci și față de minorii internați în centre de plasament sau în alte forme de ocrotire. Introducerea infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului în acest capitol clarifică și controversa relație cu infracțiunile: lovire sau alte violențe ori vătămarea corporală, ce reprezintă infracțiuni contra integrității corporale sau sănătății.

Și în alte legislații, infracțiunea studiată apare sub aceeași formă sau într-o formă similară, în această categorie de infracțiuni (art. 152 Codul Penal portughez, § 225 Codul Penal german, § 92-93 Codul Penal austriac).

Reglementarea actuală este aproape identică sub aspectul formulării cu cea din Codul penal anterior, cu excepția sancțiunii, care este mult limitată.

Noua incriminare augmentează setorul persoanelor care pot îndeplini calitatea de subiect activ pentru comiterea infracțiunii. Astfel, în baza noului Cod penal, "infracțiunea poate fi săvârșită de către părinți sau de orice persoană în grija căreia se află minorul", spre deosebire de Codul penal din 1969, care avea în vedere "posibilitatea săvârșirii faptei de către părinți sau de orice persoană căreia minorul i-a fost încredințat pentru a fi crescut și educat".

Conform prevederilor noului Cod penal, poziția de subiect activ nu mai este condiționată de încredințarea minorului spre creștere și educare, fiind de ajuns circumstanța că minorul se afla în grija făptuitorului (de exemplu, în grija rudelor, bunicii sau chiar a vecinilor). În consfințirea acestei soluții, legiuitorul a anticipat că minorii vor fi lăsați adesea pentru a fi îngrijiți de alte persoane, acestea fiind unele dintre repercusiunile migrației forței de muncă.

Analiza textului infracțiunii

Structura incriminării

Infracțiunea este prevăzută în art. 197 într-o singură variantă tip, care prevede că "punerea în primejdie gravă, prin măsuri sau tratamente de orice fel, a dezvoltării fizice, intelectuale sau morale a minorului, de către părinți sau de orice persoană în grija căreia se află minorul".

Incriminarea din noul Cod penal are corespondent în art. 306 Codul penal din 1969 cu privire la infracțiunea cu aceeași denumire marginală.

Condiții preexistente

A. Obiectul infracțiunii

a) Obiectul juridic special. În cazul acestei infracțiuni, obiectul juridic special constă în relațiile sociale referitoare la dezvoltarea fizică, intelectuală ori morală a minorului și în special, grija avută pentru a nu pune în primejdie această dezvoltare. Prin incriminarea faptei, legiuitorul a urmărit să asigure o comportare umană din partea părinților sau a altor persoane cărora le-a fost încredințat minorul, față de acesta.

b) Obiectul material. Atunci când măsurile ori tratamentele aplicate privesc corpul minorului, obiectul material este corpul acestuia.

B. Subiecții infracțiunii

a) Subiectul activ.

Infracțiunea analizată poate fi comisă numai de către un subiect calificat (circumstanțiat). Astfel, conform art. 197 Cod penal, fapta poate fi săvârșită decătore părinte ori de o persoană în grija căreia se află minorul – încredințare care poate avea caracter permanent, dar care poate avea loc și în mod temporar și periodic.

În situația în care făptuitorul nu are calitatea cerută de textul incriminator, acesta va răspunde pentru comiterea unei infracțiuni contra persoanei, ca, de exemplu, infracțiunea de vătămare corporală, lovire sau alte violențe, etc. Același lucru este valabil și pentru părintele care săvârșește diverse loviri sau violențe, părinte care însă este decăzut din drepturile părintești.

La comiterea acestei fapte pot participa în calitate de instigatori sau complici și persoane care nu au poziția specială cerută de text pentru autor.

b) Subiectul pasiv. După cum reiese și din denumirea marginală a infracțiunii, subiect pasiv este minorul, respectiv o persoană care n-a împlinit vârsta de 18 ani.

Conținutul constitutiv

A. Latura obiectivă

a) Elementul material.

Infracțiunea de rele tratamente aplicate minorului se înfăptuiește fie prin acțiuni reprezentate de acte comise (loviri, violențe, bătaie etc.), fie prin inacțiuni reprezentate de acte omise (neasigurarea condițiilor corespunzătoare de a locui, neasigurarea hranei, a îmbrăcăminte, a etc.).

Pentru ca infracțiunea să existe, este imperios necesar ca măsurile sau tratamentele aplicate să pună în primejdie gravă dezvoltarea fizică, intelectuală sau morală a minorului. Atunci când primejdia nu este gravă, poate constitui eventual o infracțiune contra integrității corporale, sănătății sau libertății persoanei.

De asemenea, ținând cont că textul se referă la o primejdie gravă, considerăm, așa cum s-a arătat anterior, că aplicarea unei simple corecții izolate, întâmplătoare, determinată de o greșală a minorului, nu concentrează elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute în art. 197 C. pen. În practica judiciară, s-a decis că fapta educatorului de a lovi cu un băț pe minorul internat în Casa copilului, ca urmare a unei abateri comise de acesta, și de a-i produce o leziune pentru a cărei vindecare au fost necesare trei săptămâni de îngrijiri medicale nu constituie infracțiunea de rele tratamente aplicate minorului, ci reprezintă o infracțiune de lovire sau alte violențe.

Instanța de judecată, în baza rolului său activ, va stabili în fiecare caz concret în parte, dacă s-a pus sau nu în primejdie gravă dezvoltarea fizică, intelectuală sau morală a minorului.

În cazul în care dezvoltarea minorului, sub unul dintre cele trei aspecte (fizic, intelectual sau moral), nu este primejduită în mod grav, fapta nu constituie infracțiunea de care ne ocupăm. Din analiza textului incriminator rezultă că acesta se referă numai la primejdiuireagravă a dezvoltării fizice, intelectuale sau morale a minorilor, fiind vorba de crearea unei stări de pericol pentru dezvoltarea ulterioară a acestuia sub unul dintre aspectele arătate.

A comis această infracțiune, printre altele, inculpatul care, începând din anul 1992 (când fiica sa minoră avea 9 ani) și până la data de 16 februarie 1997, a obligat-o de mai multe ori să întrețină cu el relații sexuale și perversiuni bucale și anale, în urma acestor acte repetate victima suferind o stare reactivă anxios-depresivă, înregistrându-se două tentative de suicid.

Instanțele au reținut în concurs și infracțiunile corespunzătoare privitoare la viața sexuală (viol).

În practica judiciară anterioară apariției actualului Cod penal exista controversa dacă în situația vătămării integrității corporale sau sănătății minorului prin acte de lovire, care întrunesc elementele componente ale infracțiunii de lovire sau alte violențe sau vătămare corporală se reține o infracțiune unică sau ne aflăm în cazul unui concurs de infracțiuni. Unii specialiști au stabilit că în această situație există concurs de infracțiuni.

Însă, au existat și soluții contradictorii în practica judiciară cu privire la reținerea sau nu a acestor infracțiuni în concurs cu infracțiunea de rele tratamente aplicate minorului, respectiv, potrivit Codului penal anterior, instanța supremă s-a pronunțat într-un recurs în interesul legii stabilind că faptele părintelui sau persoanei prin care abuzează de autoritatea sa atunci când minorul i-a fost încredințat pentru a fi crescut și educat, și în același timp acesta utilizează acte de violență sau îl lipsesc de libertate împotriva voinței minorului cu intenția de a-i cauza suferințe ori vătămări morale sau fizice și care, totodată, au pus grav în pericol dezvoltarea, intelectuală, morală sau fizică a acestuia întrunesc elementele constitutive ale infracțiunilor de lovire sau alte violențe, vătămare corporală sau lipsire de libertate în mod ilegal, în concurs ideal cu infracțiunea de rele tratamente aplicate minorului.

În susținerea informațiilor de mai sus o să redau textul *Deciziei nr. 37 din 22 septembrie 2008* care a statuat faptul că infracțiunile de lovire sau alte violențe prevăzută de art. 180 din Codul penal, vătămare corporală prevăzută de art. 181 din Codul penal și lipsire de libertate în mod ilegal prevăzută de art. 189 din Codul penal, după caz, se vor reține în concurs ideal cu infracțiunea de rele tratamente aplicate minorului.

"În acest sens, obiectul juridic special reprezintă un prim element de diferențiere, care în cazul infracțiunilor contra persoanei sau libertății constă în relațiile sociale ce ocrotesc persoanele împotriva faptelor care cauzează suferințe fizice sau vătămări corporale ori îi afectează sănătatea sau libertatea, iar în cazul infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului acest obiect îl reprezintă relațiile sociale ce apără familia și implică grija față de dezvoltarea fizică, psihică, intelectuală și morală a minorului.

Diferența este semnificativă și sub aspectul elementului material și al urmării juridice imediate. Astfel, elementul material al infracțiunilor contra persoanei sau libertății este cuprins, de regulă, în cel al infracțiunii prevăzute de art. 306 din Codul penal, însă fără a-l epuiza, în cazul acestei din urmă infracțiuni câmpul său de acțiune putând fi mai larg.

Totodată, în timp ce infracțiunile contra persoanei sau libertății sunt infracțiuni de rezultat, care au ca urmare imediată cauzarea de suferințe fizice ori vătămări corporale sau ale sănătății, infracțiunea de rele tratamente aplicate minorului este o infracțiune de pericol, constând în punerea în primejdie gravă a dezvoltării fizice, intelectuale sau morale a minorului.

Un alt element de diferențiere este cel care privește sfera subiecților infracțiunii. Sub acest aspect, cu excepția situațiilor reglementate în art. 180 alin. 1¹¹ și art. 181 alin. 1¹¹ din Codul penal, infracțiunile de lovire sau alte violențe și de vătămare corporală pot fi săvârșite de către orice persoană care are capacitatea juridică de a răspunde penal, în timp ce în cazul infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului poate fi subiect activ numai persoana care are calitatea de părinte firesc ori adoptiv sau persoana căreia i-a fost încredințat minorul spre creștere și educare, iar subiect pasiv nu poate fi decât o persoană care are statut legal de minor.

În fine, nu există echivalență nici între factorii elementului subiectiv, deoarece infracțiunile contra persoanei sau libertății sunt săvârșite cu intenția (directă sau indirectă) de a produce suferințe fizice ori vătămări corporale sau ale sănătății, respectiv lipsirea de libertate, în timp ce în cazul infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului făptuitorul prevede și urmărește sau acceptă însăși punerea în primejdie gravă a întregului organism al minorului sub componenta sa fizică ori mintală.

Mai este de observat că, spre deosebire de infracțiunea de rele tratamente aplicate minorului, la infracțiunile de lovire sau alte violențe și vătămare corporală acțiunea penală se pune în mișcare, în principiu, la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, împăcarea părților înlăturând răspunderea penală în toate cazurile (art. 180 alin. 3 și 4 și art. 181 alin. 2 și 3 din Codul penal), iar infracțiunea de lipsire de libertate în mod ilegal se urmărește din oficiu și este sancționată chiar dacă a rămas în faza de tentativă.

Prin urmare, din compararea conținutului lor specific rezultă că infracțiunile de rele tratamente aplicate minorului și cele prevăzute de art. 180, 181 și 189 din Codul penal cuprind elemente esențiale care le particularizează și autonomizează, astfel încât este exclusă absorbția acestora în infracțiunea prevăzută de art. 306 din același cod."¹¹¹

*Totuși sunt alți specialiști, care au considerat că "infracțiunea de rele tratamente aplicate minorului este o infracțiune complexă, care absoarbe în mod natural infracțiunile menționate. Acest lucru se reflectă și din gradul de pericol social al faptei, precum și din valoarea socială căreia i se aduce atingere (dezvoltarea fizică, intelectuală sau morală a minorului, care, include și integritatea corporală, sănătatea, libertatea persoanei)".*¹¹²

De asemenea, versiunile de comitere a infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului sunt, adesea, acte de violență, după cum menționează elementul material. Acest fapt a fost confirmat în actuala reglementare prin includerea infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului în categoria infracțiunilor îndreptate împotriva integrității corporale sau sănătății.

În ceea ce privește raportul cu infracțiunea de lipsire de libertate în mod ilegal, specialiștii au apreciat că nu există situația concludentă pentru a putea fi reținută această infracțiune, infracțiunea de rele tratamente fiind exercitată de către o persoană care are un drept asupra minorului (părinte sau persoana în grija căreia se află minorul). Astfel, acest fapt i-a determinat să creadă că cele două infracțiuni se exclud reciproc, deși pot fi săvârșite prin aceleași modalități faptice (spre exemplu, ținerea unui copil închis într-o cameră fără mâncare timp de o săptămână va constitui, după caz, infracțiunea de rele

¹¹¹Decizia nr. 37 din 22 septembrie 2008;

¹¹²Dobrinioiu Vasile, colectiv, *Noul Cod Penal comentat. Editia a III-a revazuta și adaugită din 23-mai-2016*, Universul Juridic.

tratamente aplicate minorului, dacă fapta este săvârșită de părinte, sau lipsire de libertate în mod ilegal, dacă minorul a fost răpit, deoarece în acest din urmă caz nu se poate considera că minorul se află în grija răpitorului, în sensul textului de lege).

b) Urmarea imediată

Comiterea acestei infracțiuni presupune crearea unei stări de pericol și o punere în primejdie gravă a dezvoltării fizice, intelectuale sau morale a minorului.

c) Raportul de cauzalitate

Pentru a dăinui această infracțiune se impune să existe o legătură de cauzalitate între acțiunea sau inacțiunea incriminată și urmarea imediată. Dacă această stare de pericol provine din alte cauze decât aplicarea de rele tratamente, nu se va menține infracțiunea prevăzută în art. 197 Cod penal.

B. Latura subiectivă

Această infracțiune se comite din punctul de vedere al vinovăției cu intenție, care poate fi directă sau indirectă. Subiectul activ deși prevede starea de pericol, urmărește sau acceptă crearea acestei stări.

Nu prezintă importanță mobilul sau scopul comiterii infracțiunii.

Forme. Sancționare

A. Forme

În cazul acestei infracțiuni, actele preparatorii și tentativa nu sunt incriminate.

Consumarea infracțiunii se petrece în momentul în care s-a realizat activitatea incriminată de lege și este pusă în primejdie gravă dezvoltarea psiho-fizică a minorului (dacă fapta se concretizează într-un singur act, infracțiunea se prezintă sub formă instantanee, iar atunci când există mai multe acte, toate reunite ducând la efectul prevăzut de lege și anume infracțiunea se va prezenta sub formă continuată).

B. Sancționare

Pedeapsa prevăzută în art. 197C. pen. este închisoare de la 3 la 7 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.

Această sancțiune este considerată mai adecvată cu pericolul social al faptei decât în reglementarea anterioară (de la 3 la 15 ani), dar insuficientă în raport cu alte infracțiuni asemănătoare (vătămarea corporală săvârșită cu intenție directă se pedepsește cu închisoare de la 3 la 10 ani, ca și lipsirea de libertate în mod ilegal a unui minor).

Din prisma *Legii penale mai favorabile* se poate constata că noul Cod penal lărgeste sfera de cuprindere a persoanelor care pot dobândi calitatea de subiect activ, fapt pentru care incriminarea anterioară era mai favorabilă. Iar prin raportare la reducerea limitelor de pedeapsă, mai avantajos ajunge să fie incriminarea din noul Cod penal.

Legi speciale

Anumite fapte nu sunt cuprinse în Codul penal, fie pentru că sunt nou apărute, fie pentru că vizează domenii speciale de activitate. Pentru acestea, legiuitorul a ales să creeze unele legi speciale.

LEGEA nr. 272/2004, privind protecția și promovarea drepturilor copilului, republicată

Această lege arată că drepturile copilului trebuie garantate, respectate și promovate. Principiul "interesul superior al copilului" este cel potrivit căruia orice fel de acțiune trebuie realizată doar pentru binele copilului.

De exemplu, un lucru de bază este că trebuie asigurat accesul copilului la educație preșcolară și învățământ general obligatoriu și gratuit.

În baza acestei legi, părinții sunt aceia care au principala responsabilitate în îngrijirea și dezvoltarea copilului. Totodată, legea acordă o importanță remarcabilă menținerii legăturii dintre copil și ambii părinți, aceștia având obligația de a se implica activ în viața copilului și dezvoltarea acestuia într-un mod armonios. Și cadrele didactice au, de asemenea un rol semnificativ. Ele trebuie să-i sesizeze pe cei abilitați să ia măsuri (Poliția, Direcția de Protecție a Copilului) dacă au cunoștință sau suspicionează faptul că un copil a fost neglijat, bătut. Legea prevede sancțiuni celor care aplică tratamente umilitoare sau degradante copilului. Dacă un copil este abuzat în familie se ia măsura plasamentului în regim de urgență adică copilul este dat spre îngrijire și educare unei alte familii, unui asistent maternal sau este internat într-un centru special numit centru de plasament, un loc unde trăiesc împreună mai mulți copii aflați în aceeași situație sau care au fost abandonați de părinții lor).

Și copilul care a săvârșit o infracțiune trebuie protejat atunci când el nu este suficient de dezvoltat fizic și psihic și nu răspunde penal. Astfel, acesta va fi predat spre îngrijire și educare unui centru specializat sau unei familii ori va fi instituită supravegherea specializată asupra sa.

Copilul are dreptul de a fi ocrotit împotriva oricărei forme de exploatare, el neputând fi obligat să îndeplinească o muncă dăunătoare sănătății ori dezvoltării sale sau care să aibă ca urmare întreruperea educației. În legea mai-sus menționată este semnificativă opinia copilului, precum și istoria copilului, modul în care acesta s-a dezvoltat fizic și psihic. De asemenea, este important de precizat că orice copil are dreptul la protejarea imaginii sale publice, el neputând fi filmat fără acordul părinților.

Drepturile copilului

"Copiii nu sunt minipersoane cu mini-drepturi, mini-sentimente și minidemnitate umană. Ei sunt ființe vulnerabile cu drepturi depline care au nevoie de mai multă, nu de mai puțină protecție comparativ cu adulții". *Maud de Boer-Buquicchio, fost Secretar General Adjunct, Consiliul Europei (2002-2012).*

Drepturile copilului sunt reglementate de *Convenția asupra Drepturilor Copilului adoptată de către Adunarea Generală a Națiunilor Unite, la data de 20 noiembrie 1989*, convenție care a fost asumată și de România prin adoptarea Legii nr.18/1990 pentru ratificarea *Convenției cu privire la drepturile copilului*, document ce definește drepturile și principiile evoluției armonioase și normale a unui copil.

Este cert că toți copiii au drepturi, iar acestea sunt menționate explicit în convenție.

Copiii au dreptul în primul rând la la supraviețuire, deoarece ceea ce Dumnezeu a dat nimeni nu are voie să ia, aceștia au dreptul să se dezvolte armonios, să evolueze până la un nivel superior, de asemenea au dreptul la ocrotire, protejare împotriva a orice înseamnă abuz, exploatare, influențe negative și nu în ultimul rând beneficiază de dreptul de a fi protagonist în viața social, culturală dar mai ales familială. De asemenea, guvernele și adulții au responsabilități cât și obligații în vederea vegherii ca drepturile tuturor copiilor să fie respectate. Fie că sunt acasă la părinții naturali, fie că se află în îngrijirea unor familii substituite, fie că sunt în instituții de îngrijire sau la școală copiii au drepturi oriunde s-ar afla.

Famiiliile, părinții și categoriile profesionale care lucrează cu copiii, cât și orice cetățean responsabil ar trebui să aibă cunoștință despre aceste drepturi. Polițiștii și magistrații sunt cei cărora le revinemisiunea de a aplica legea, revenindu-le totodată obligația să raporteze cazuri de abuz sau neglijență răsfrânse asupra copiilor.

Angajamentul de a garanta și promova drepturile copilului le revine autorităților publice centrale cât și celor locale.

Decaderea din drepturile parintești

Decăderea din drepturile părintești constituie o sancțiune de dreptul familiei ce se poate dispune față de părintele care nu își îndeplinește sau își execută în mod neadecvat îndatoririle părintești ori le exercită contrar finalității lor, prin efectul căreia părintele sancționat pierde exercițiul drepturilor părintești.

Sanctiunea decăderii din drepturile părintești se pronunță numai dacă este cerută de interesul superior al minorului, acesta din urmă constituind un principiu fundamental al dreptului familiei, fiind impus, așa cum rezultă din prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului, inclusiv în legătură cu drepturile și obligațiile ce revin părinților copilului(...).

Principiul exercitării drepturilor și îndeplinirii obligațiilor părintești în interesul superior al copilului este prevăzut expres și de dispozițiile art. 5 alin. (2) din Legea nr. 272/2004, care stabilesc în sarcina părinților îndatorirea de a-și exercita drepturile și de a-și îndeplini obligațiile față de copil ținând seama cu prioritate de interesul superior al acestuia. Prevederi similare se întâlnesc și în art. 31 alin. (2) din aceeași lege care precizează că exercitarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor părintești trebuie să privească interesul superior al copilului.

În mod normal, ambii părinți au aceleași drepturi și obligații când se raportează la copiii lor. Dar, există numeroase situații în care este nevoie de intervenția unei autorități tutelare pentru a constata ce este mai bine pentru copii, soluția fiind în multe cazuri, decăderea din drepturile părintești a unuia sau ambilor părinți.

Conform Codului Civil, decăderea din exercițiul drepturilor părintești poate să fie cerută oficial de către autoritățile administrației publice, instanța de tutelă fiind instituția competentă de a pronunța această hotărâre. Un părinte sau ambii părinți pot fi decăzuți din drepturile părintești atunci când "pun în pericol viața, sănătatea sau dezvoltarea copilului prin relele tratamente aplicate acestuia, prin consumul de alcool sau stupefiante, prin purtarea abuzivă, prin neglijența gravă în îndeplinirea obligațiilor părintești ori prin atingerea gravă a interesului superior al copilului", art. 508, Cod Civil.

Situații concrete care pot duce la decăderea din drepturile parintesti

Există mai multe situații în care autoritățile pot să fie sesizate sau să se autosesizeze, pentru a asigura bunăstarea și siguranța copiilor. Decăderea din drepturi părintești poate să fie pronunțată în situația în care copilul este abandonat în maternitate sau orice alt tip de instituție sau atunci când din motive nejustificate refuză să-și mai îndeplinească obligațiile părintești, cum ar fi plata pensiei alimentare, după pronunțarea divorțului.

Pot fi decăzuți din drepturi părinții care abuzează de proprii copii, se comportă violent cu aceștia, fizic, psihic și verbal sau comit infracțiunea de viol asupra copilului. De asemenea, părinții cu un comportament degradant și imoral, cum ar fi consumul de alcool, adresarea de injurii, influența negativă prin exemplu personal, neasigurarea bunăstării pentru dezvoltarea armonioasă și normală a copiilor, punerea în pericol a sănătății copilului și aplicarea oricărui rău tratament copilului, pot fi

decăzuți din drepturile parintesti. Considerate printre cele mai grave motive, sunt cele care implică un atentat la viața copiilor.

Etapele procedurii decăderii din drepturile părintești

Cererea pentru decăderea drepturilor părintești poate fi făcută de către celălalt părinte, tutorele copilului, procuror sau autoritatea tutelară. Decăderea din drepturi părintești se pronunță prin hotărâre judecătorească de către instanța competentă.

Serviciul public de asistență socială și Direcția Generală de Asistență Socială sunt instituțiile care se ocupă cu etapele care preced sesizarea instanței. Se vor lua în calcul procese de mediere, terapie și consiliere pentru părinți, în vederea rezolvării situației existente. Se dorește ca prin orice metodă posibilă să se evite separarea copiilor de părinți.

În continuare, instituțiile menționate mai sus, se vor asigura prin vizite frecvente, ca educația, dezvoltarea și bunăstarea copiilor să fie oferite în cadrul familiei. Dacă se constată contrariul, atunci Direcția Generală de Asistență Socială este anunțată, pentru a sesiza instanța judecătorească cu privire la caz. Instanța judecătorească va dispune decăderea totală sau parțială din drepturile părintești, a unuia sau ambilor părinți.

Ce efecte produce decăderea din drepturile parintesti?

În urma pronunțării hotărârii decăderii din drepturile părintești, părintelui în cauză, i se vor limita legăturile personale cu copilul, i se va interzice să-l viziteze sau să interacționeze cu copilul (exista cazuri și excepții). Părintele decăzut din drepturile părintești nu va mai avea drept de decizie în ceea ce privește educația, dezvoltarea, creșterea și sănătatea copilului.

"Decăderea din exercițiul drepturilor părintești este totală și se întinde asupra tuturor copiilor născuți la data pronunțării hotărârii. Cu toate acestea, instanța poate dispune decăderea numai cu privire la anumite drepturi părintești ori la anumiți copii, dar numai dacă, în acest fel, nu sunt primejduite creșterea, educarea, învățătura și pregătirea profesională a copiilor", art. 509, Codul Civil.

Legea specifică faptul că părintele decăzut din drepturi părintești nu este scutit de obligația de a întreține copilul, fiind cazul pensiei alimentare. Dacă ambii părinți sunt decăzuți din drepturile părintești, se va institui tutela.

Decăderea din drepturile părintești poate fi anulată, în cazul, în care, motivele pentru care s-a dispus decăderea au încetat, instanța de tutelă poate reda părintelui decăzut, exercițiul drepturilor părintești. Astfel, conform art. 512 din Codul Civil "Instanța redă părintelui exercițiul drepturilor părintești, dacă au încetat împrejurările care au dus la decăderea din exercițiul acestora și dacă părintele nu mai pune în pericol viața, sănătatea și dezvoltarea copilului".

CONCLUZII

Concluzionez cu un citat ce îi aparține lui *Titus Lucretius*, care acum două milenii, spunea că "*Vitaque mancipio nulli datur, omnibus usu*" adică "Viața nu este proprietatea nimănui, ci uzufructul tuturor", astfel nimeni nu este în măsură să aducă atingere acestui drept de a trăi fără agresiune, violență și abuz de orice fel.

Valoarea vieții pe parcursul generațiilor a fost incontestabilă, însă realitatea ne arată că în societate s-au produs și continuă să se producă acte de violență asupra copiilor chiar până la suprimarea vieții.

Ele sunt contrare cu prestigiul creator al omului și mândria pe care el o manifestă. Din toate timpurile, viața și sănătatea sunt drepturi intangibile persoanei și necesare pentru asigurarea coexistenței umane. Mai ales aceste drepturi trebuie garantate în privința copiilor, care în funcție de imaturitate au nevoie de o protecție superioară, diferită decât cea care este acordată adulților. Însă, de mult ori, dezvoltarea socială implică și factori negativi care contribuie la creșterea criminalității, inclusiv și cea împotriva minorilor. Așa cum am spus și în introducere, aici intervine rolul dreptului penal, menit să facă ordine prin organele abilitate, în vederea asigurării unui mediu sigur pentru creșterea copiilor în armonie.

De asemenea, misiunea organizațiilor internaționale, regionale, a statelor este aceea de a institui suficiente reglementări care să împiedice comiterea infracțiunilor. Unul dintre obiectivele cele mai importante ale acestora se reflectă prin incriminarea faptelor, care să fie proporțională cu scopul general uman de ocrotire a valorilor.

Dreptul la viață, integritatea fizică și psihică sunt drepturi inerente existenței și dezvoltării ființei umane. În mod special, acest drept necesită o protecție superioară pentru minori, care sunt ființe vulnerabile datorită imaturității fizice și morale.

Este foarte ușor de reținut că orice copil merge acolo unde găsește lucruri interesante, captivante, însă mereu rămâne acolo unde este dragoste. Aceasta este tot de ceea ce el are nevoie. Personal, nu pot să înțeleg și nu pot să concep de ce foarte mulți părinți aleg să dea naștere multor copii, dar cărora nu le oferă minimul de condiții, pentru a avea o copilărie fericită. Acest lucru poate fi justificat, oarecum, de situația financiară precară sau poate din motive de sănătate nu pot munci pentru copii, însă modurile de abuz emoțional, fizic și sexual nu au nicio justificare.

Deși de multe ori invizibilă, violența împotriva copiilor este un fenomen din ce în ce mai răspândit în România.

Infracțiunea de rele tratamente aplicate minorului are efecte negative și de lungă durată asupra copilului, aceasta periclitând viața, dezvoltarea fizică, mentală, spirituală, morală sau socială, integritatea corporală, sănătatea fizică sau psihică a copilului.

În urma studiilor îndelungate, s-a constatat că violența domestică este percepută adesea ca fiind ceva obișnuit și 60% din populație consideră normale comportamentele violente în familie. Acest lucru se datorează faptului că, părinții nu au cunoștințele și abilitățile necesare de a răspunde la comportamentul copiilor într-un mod constructiv ci aleg să decurgă la modelul tradițional de creștere a copiilor (țipete, loviri cu palma sau cu alte obiecte, etc).

De aceea consider că pedepsele ar trebui să fie pe măsura faptelor comise și trebuie crescut nivelul de informare și conștientizare a populației cu privire la formele violenței și efectele pe care le lasă asupra unui copil.

BIBLIOGRAFIE

- V. Dobrinoiu, N. Neagu, ***Drept penal. Partea specială***. Teorie și practică judiciară, Ed. Wolters Kluwer, București, 2008;
- DOBRINOIU Vasile, colectiv, ***Noul Cod Penal comentat***. Editia a III-a revazuta și adăugită din 23-mai-2016, Universul Juridic;
- M. Udrioiu, ***Drept penal partea specială***. Editia a 4-a, Ed. C.H. Beck, 2017;
- I. Pascu, P. Buneci, ***Drept penal. Parte specială***, Vol I, Ed. Hamangiu, 2017;
- Sergiu Bogdan, Doris Alina Șerban, ***Drept penal. Partea specială. Infracțiuni contra persoanei și contra înfăptuirii justiției***, Ed. Universul Juridic, 2017;
- Victoria Cristiean, ***Drept penal. Parte specială I***, Ed. Universul Juridic, 2017;

Surse internet

- http://www.inmlex.ro/fisiere/d_1219/Institutii%20Si%20Infractiuni%20In%20Noul%20Cod%20Penal.pdf
- [EuroAvocatura.ro](#), *Latura subiectiva ,Drept Penal*, Coordonator avocat [Marius-Catalin Predut](#), titular MCP Cabinet avocati.
- <https://elth.ucv.ro/fisiere/probleme%20studentesti/Cursuri/Dreptul%20proprietatii%20intelectuale/Curs%201.pdf>
- https://www.academia.edu/20213008/Note_de_curs_Drept_penal_Psihologie
- <https://ro.wikipedia.org/wiki/Drept>
- <https://www.ujmag.ro/drept/drept-penal/drept-penal-partea-general-editia-a-3-a-rasfoire/>
- <https://biblioteca.regielive.ro/referate/drept/aplicarea-legii-penale-in-spatiu-162558.html>
- https://www.ssoar.info/ssoar/bitstream/handle/document/41310/ssoar-studeuropene-2014-2-melnic-Protection_of_the_Minor_.pdf?sequence=1&isAllowed=y&lnkname=ssoar-studeuropene-2014-2-melnic-Protection_of_the_Minor_.pdf
- <https://www.bebebliss.ro/blog/decaderea-din-drepturile-parintesti/>
<https://ad-avocat.ro/decaderea-din-drepturi-parintesti/>

EXECUTAREA VOLUNTARĂ ÎN NATURĂ A OBLIGAȚIILOR. PLATA

Lect.univ.dr. CLAUDIU GABRIEL GALU
Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

VINTILĂ CARMINA TIMEEA– student
Universitatea Europeană Drăgan din Lugoj
Facultatea de Drept

Abstract: In the elaboration of my work, I will start from the definition of civil obligations, where we will see what are the origins and meanings of the term "obligation", and then I want to touch on all the aspects related to the extinguishment of the obligation by voluntary execution in kind, more precisely, by payment . Thus, I will address topics such as the manner of execution of obligations, I will talk about the principle of execution in kind of obligations, where I will also present the importance that this principle has in the matter. After defining the term of payment, I will discuss the conditions under which it is made, namely: the persons required to make the payment and the personnel qualified to receive the payment, the object of the payment, the ways in which proof of payment is made, the aspects regarding the date and place where it is carried out, as well as about the imputation of the payment. Putting the creditor in arrears is an innovation of Romanian civil law, that's why I want to include this chapter in the following.

Rezumat: În elaborarea lucrării mele voi porni de la definirea obligațiilor civile, unde vom vedea care sunt originile și înțelesurile termenului de “obligație”, iar mai apoi doresc să ating toate aspectele care țin de stingerea obligației prin executarea voluntară în natură, mai precis, prin plată. Astfel, voi aborda subiecte precum modul de executare al obligațiilor, voi vorbi despre principiul executării în natură al obligațiilor, unde voi prezenta și importanța pe care acest principiu o are în materie. După definirea termenului de plată, voi discuta despre condițiile în care aceasta se face și anume: persoanele ținute să facă plata și persoanele îndetășnite să primească plata, obiectul plății, modalitățile prin care se face dovada plății, aspectele privitoare la data și locul în care aceasta se efectuează, precum și despre imputația plății. Punerea în întârziere a creditorului reprezintă o inovație a dreptului civil român, tocmai de aceea doresc să includ și acest capitol în cele ce urmează.

INTRODUCERE

În cadrul acestei lucrări doresc să vorbesc despre aspectele care privesc stingerea obligațiilor civile prin executarea voluntară, în natură a obligațiilor. Am ales să vorbesc despre acest subiect, deoarece teoria generală a obligațiilor reprezintă un domeniu cu o importanță majoră în ramura

dreptului civil, iar obligațiile le găsim în toate materiile dreptului și stau la baza oricărui raport de drept.

În elaborarea lucrării mele voi porni de la definirea obligațiilor civile, unde vom vedea care sunt originile și înțelesurile termenului de “obligație”, iar mai apoi doresc să ating toate aspectele care țin de stingerea obligației prin executarea voluntară în natură, mai precis, prin plată. Astfel, voi aborda subiecte precum modul de executare al obligațiilor, voi vorbi despre principiul executării în natură al obligațiilor, unde voi prezenta și importanța pe care acest principiu o are în materie. După definirea termenului de plată, voi discuta despre condițiile în care aceasta se face și anume: persoanele ținute să facă plata și persoanele îndepățite să primească plata, obiectul plății, modalitățile prin care se face dovada plății, aspectele privitoare la data și locul în care aceasta se efectuează, precum și despre imputația plății. Punerea în întârziere a creditorului reprezintă o inovație a dreptului civil român, tocmai de aceea doresc să includ și acest capitol în cele ce urmează. În final, veți putea regăsi în cuprinsul lucrării jurisprudența în această materie, care vine în susținerea tuturor informațiilor regăsite în această lucrare.

Noțiunea de obligație

Termenul "obligație" își are originea în cuvântul *obligare* sau *obligatio*, care în latina veche înseamnă a lega (*ligare*) pe cineva "din pricina" (*ob.*, *obs.*) în vederea obținerii a ceva sau realizării unui anume scop."¹¹³ În vechiul drept roman, *obligatio* era înțeleasă, strict, ca o legătură materială, corporală, între creditor și debitor (*vinculum corporis*), conferind creditorului un drept asupra persoanei debitorului. "Odată cu dezvoltarea societății romane, noțiunea a căpătat noi înțelesuri, fiind privită ca o legătură pur juridică (*vinculum juris*) care îi permitea creditorului să îi pretindă debitorului să dea, să facă sau să nu facă ceva" (cu alte cuvinte, acesta cerea executarea obligației), iar în caz de neexecutare, avea dreptul să recurgă la executarea silită asupra bunurilor debitorului.

Executarea obligațiilor

"Orice raport juridic obligațional dă dreptul creditorului de a pretinde debitorului să dea, să facă sau să nu facă ceva".¹¹⁴ Debitorul are obligația să execute întocmai prestația.

În art. 1516, alin. (1), Codul civil prevede următoarele: "Creditorul are dreptul la îndeplinirea integrală, exactă și la timp a obligației". "Regula generală este că debitorul execută obligația așa cum a fost asumată de bunăvoie."¹¹⁵

Putem considera pertinentă sintagma potrivit căreia fiecare obligație civilă produce un efect și, totodată, este reprezentată de un drept al creditorului de a pretinde și de a obține de la debitor îndeplinirea întocmai a prestației pe care acesta din urmă s-a obligat să o execute. Momentul producerii efectului obligației coincide cu momentul executării acesteia. În cazul în care executarea nu este

¹¹³ A se vedea: Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, Curs de drept civil – Obligațiile, Editura Universul Juridic, București, 2015, p.11;

¹¹⁴ A se vedea: Constantin Stănescu, Corneliu Bîrsan, Drept civil. Teoria generală a obligațiilor, Ediția a III-a, Editura ALL BECK, București, 2000, p. 297;

¹¹⁵ A se vedea: Ion Dogaru, Pompil Drăghici, Teoria generală a obligațiilor – curs de bază, Editura Științifică, București, 1999, p. 410;

corespunzătoare sau obligația nu este executată, parțial sau total, creditorul are dreptul să pretindă despăgubiri debitorului.

Executarea obligațiilor se poate face prin două moduri principale: executarea directă sau în natură și executarea indirectă sau prin echivalent.

Principiul executării în natură a obligațiilor

În materia executării obligațiilor se vorbește în general de un principiu dominant, acela al *executării în natură a obligațiilor*.

"Executarea în natură a obligațiilor înseamnă executarea întocmai a prestației însăși la care este îndatorat debitorul, prestație ce nu poate fi înlocuită cu o altă prestație sau cu despăgubiri bănești, fără acordul creditorului."¹¹⁶

Altfel spus, obligația se va executa în natura ei specifică. Prestația precizată în raportul juridic concret de obligație, nu va putea fi înlocuită cu o altă prestație.

"Prin realizarea drepturilor de creanță, precum și a celorlalte drepturi subiective, persoanele fizice și juridice urmăresc satisfacerea unor interese."¹¹⁷ Astfel că, în unele cazuri, executarea unei prestații de către debitor, alta decât cea la care acesta s-a obligat, nu prezintă interes pentru creditor.

Acesta fiind unul dintre motivele pentru care executarea în natură constituie un principiu fundamental al dreptului civil.

Din formularea acestui principiu putem extrage următoarele idei:

Principiul executării în natură impune ca prestația să se execute în natura sa specifică;

Executarea obligație în natura sa specifică înseamnă executarea prestației așa cum a fost precizată în raportul juridic concret al obligației;

Debitorul nu poate pretinde a presta altceva decât s-a obligat;

"Creditorul nu își manifestă voința de a primi o altă prestație decât cea la care debitorul s-a obligat"

"Executarea în natură a obligațiilor prezintă o importanță deosebită pentru securitatea circuitului juridic civil și pentru înfăptuirea în practică a dispozițiilor normelor juridice."¹¹⁸

"Principiul executării în natură a obligațiilor stabilește o ierarhie în cadrul modalităților de stingere a obligațiilor"¹¹⁹. Prioritară este măsura executării voluntare și exacte, în natură, care se materializează prin plată, iar mai apoi creditorului i se recunoaște un *drept de opțiune* între a cere executarea silită prin echivalent sau executarea silită în natură, ori folosirea unei alte modalități legale puse la dispoziția acestuia, pentru satisfacerea creanței sale.

PLATA

Termenul "*plată*" provine din latinescu "*pacare*" care înseamnă a da satisfacție. În materia obligațiilor, această satisfacție este în favoarea creditorului, față de care se execută obligația, prin îndeplinirea prestației.

Plata este atât modul direct de stingere al obligațiilor civile, cât și efectul specific al acestora.

"O primă chestiune importantă de clarificat, în această materie, este problema legată de subiectele plății, mai exact, lămurirea aspectelor legate de persoana care trebuie să *efectueze* plata și, respectiv, de persoana care trebuie să *primească*

¹¹⁶ Liviu Pop, Teoria generală a obligațiilor, Editura Lumina Lex, București, 2000, p.475;

¹¹⁷ Ibidem, p. 476.

¹¹⁸ A se vedea: Ion Dogaru, Pompil Drăghici, op.cit., p. 410;

¹¹⁹ A se vedea: Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, op.cit., p. 521;

plata. Termenii folosiți strict în materia instituției juridice a plății, ca mod de stingere a obligațiilor, sunt *solvens*, respectiv *accipiens*.¹²⁰

În limbajul juridic însă, termenii frecvent și corect utilizați sunt cei de *debitor* și *creditor*, pe care îi întâlnim și în alte domenii, cum ar fi în economie sau în contabilitate.¹²¹

Persoanele ținute să facă plata

În primul rând, *debitorul* este cel ținut să facă plata, dar, "în aceeași măsură, aceasta poate fi făcută și de către alte persoane interesate sau obligate alături de către debitor, cum ar fi *codebitor*, *fideiutor* sau de către garanții reali ai debitorului. Plata poate fi făcută, de asemenea, și de persoanele care au un *interes* de a plăti în locul debitorului, cum ar fi, de pildă, în cazurile exprese de subrogație legală. Dar, în aceeași măsură, plata poate fi făcută și de către o persoană *neinteresată*, cum ar fi în cazul subrogației consimțite de creditor".¹²²

De la această regulă există și excepții care îl obligă expres pe debitor să facă plata. De exemplu:

în cazul în care natura obligației impune executarea plății de către debitor. Acesta fiind cazul obligațiilor *intuitu personae*, care reprezintă convenții încheiate strict cu privire la persoana cu care s-a contractat. "De pildă, un contract de editare a unei opere literare poate fi executat prin plată doar de către autorul operei."¹²³

în cazul în care părțile au stipulat expres în contract, prin acordul de voință, ca plata să fie făcută numai de către persoana debitorului. În cazul în care suntem în prezența unei obligații de a da un lucru cert, plata poate fi făcută numai de către proprietarul acelui bun.

un alt caz, este acela în care debitorul l-a încunoaștinat, în scris, pe creditor că se opune ca plata să fie făcută de un terț.

1.1.4. Condiții speciale referitoare obligațiilor de a da

În ceea ce privește persoana care poate face plata, există anumite condiții speciale referitoare *obligațiilor de a da*. Așa cum am arătat până acum, plata este un act juridic, astfel părțile trebuie să îndeplinească condițiile de valabilitate, privind capacitatea, cerute pentru săvârșirea actelor juridice.

În consecință, dacă ne aflăm în prezența unei obligații de a da, aceasta "trebuie să fie făcută de proprietarul capabil de a înstrăina lucru dat în plată". Cu alte cuvinte, persoana care efectuează plata trebuie să aibă capacitate deplină de exercițiu și, în același timp, trebuie să fie proprietarul lucrului ce formează obiectul plății. Sancțiunea este nulitatea plății, în cazul nerespectării acestei condiții.

Cu toate acestea, dacă plata constă în bunuri ce se consumă prin întrebuințare sau într-o sumă de bani, nu va putea fi cerută restituirea lor, atât timp cât creditorul le-a consumat de bună-credință, chiar dacă plata a fost făcută de o persoană incapabilă, ori fără capacitate deplină, sau neproprietară a bunurilor. Această bună-credință a creditorului, care a fost menționată, constă în necunoașterea de către

¹²⁰ A se vedea: Gabriel Tița – Nicolescu, Noul Cod Civil. Plata – principalul mod de stingere a obligației, Revista Universul Juridic, nr.4/2017, p. 33.

¹²¹ Ibidem, p. 33.

¹²² A se vedea: Gabriel Tița – Nicolescu, op.cit., p. 33;

¹²³ Ibidem, p. 34.

creditor a faptului că cel de la care a primit plata este o persoană incapabilă sau fără capacitate deplină, ori că nu este proprietarul bunurilor care au făcut obiectul plății.

În caz contrar, când creditorul a cunoscut capacitatea restrânsă ori calitatea persoanei care a efectuat plata, acesta este obligat să restituie bunurile sau suma de bani, chiar dacă acestea s-au consumat.

Există și ipoteza în care bunul cu care s-a efectuat plata, aparține altei persoane, caz în care, adevăratul proprietar are la îndemână acțiunea în revendicare. Această acțiune va putea fi atacată de creditorul de bună-credință, "prin invocarea uzucapiunii sau a dobândirii proprietății bunurilor mobile prin posesia de bună-credință".¹²⁴

Persoanele îndreptățite să primească plata

Dacă în cazul persoanelor care pot face plata, regula este că orice persoană o poate efectua pentru debitor, fără a justifica neapărat un interes, în cazul persoanelor îndreptățite să primească plata, nu se aplică aceeași regulă.

În acest caz, cu caracter de principiu, reținem că plata trebuie făcută, în primul rând, creditorului. În cazul în care creditorul se află în imposibilitatea de a primi plata, aceasta poate fi făcută reprezentantului său legal, altei persoane indicate de acesta sau unei persoane autorizate de instanță. Acest principiu este reglementat de Codul civil, în art. 1475: "Plata trebuie făcută creditorului, reprezentantului său legal sau convențional, persoanei indicate de acesta ori persoanei autorizate de instanță să o primească".

În cazul morții creditorului, plata va putea fi primită de moștenitorii acestuia. În cazul unei creanțe prin cesiune, cesionarul este cel care va putea primi plata, deoarece acesta a devenit creditor. Dacă plata este primită de un reprezentant al creditorului acesta poate fi un tutore - reprezentant legal, sau unui mandatar, acesta fiind un reprezentant convențional.

Plata poate fi făcută și unei terțe persoane desemnate de justiție pentru a primi plata. Acest terț poate fi un creditor popritor. Cu caracter de exemplu, amintim următoarea speță: "creditorul A are o creanță împotriva debitorului său B, care, la rândul lui are o creanță împotriva creditorului C. Pe calea operației juridice numite *poprire*, A poate opri pe C să îi plătească lui B, obligându-l prin justiție să îi plătească lui direct în contul creanței pe care el o are împotriva lui B."¹²⁵

Această modalitate este un caz excepțional și Codul civil prevede situațiile în care plata poate fi valabilă:

când plata făcută unui terț este ratificată de către creditor. Această ratificare îi conferă acestei persoane, retroactiv, calitatea de mandatar al creditorului.

când plata folosește creditorului. De exemplu, "în ipoteza în care debitorul, în loc de a plăti creditorului său, plătește unui creditor al acestuia (unui creditor al creditorului) – o asemenea plată îi

¹²⁴ A se vedea Constantin Stănescu, Corneliu Bîrsan, op.cit., p. 300;

¹²⁵ A se vedea: Constantin Stănescu, Corneliu Bîrsan, op.cit., p. 301.

profită creditorului, deoarece duce la stingerea unei obligații pe care el o avea față de o altă persoană – creditorul său."¹²⁶

plata făcută unui terț este valabilă și în cazul în care cel care a primit plata devine titularul creanței. Acesta este cazul cesiunii de creanță, atunci când, dacă cesionarul sau dobânditorul creanței primește plata, datoria se stinge.

când plata se face unei persoane care a pretins-o în baza unei chitanțe liberatorii, semnate de creditor. Aceasta este menită să îl protejeze pe debitor, care fiind de bună-credință, a primit în urma plății o chitanță eliberată de creditor. Astfel plata este valabilă, în ceea ce îl privește pe debitor, indiferent că ulterior chitanța se dovedește a nu fi valabilă.

în cazul în care se plata se face unui cesionar care a dobândit creanța în baza unui contract de cesiune, care ulterior este anulat, ne aflăm în prezența unui creditor aparent. Și în acest caz, plata, făcută cu bună-credință, va fi valabilă, chiar dacă se dovedește ulterior, că adevăratul creditor este o altă persoană. "Creditorul aparent va fi ținut să restituie adevăratului creditor plata primită, potrivit regulilor stabilite pentru restituirea prestațiilor" (Codul civil, art. 1478 alin.(2)).

Tot Codul civil este cel care reglementează că "plata făcută unui terț, în alte condiții decât cele menționate la art.1477 alin. (1) stinge obligația numai în măsura în care profită debitorului". Persoana care primește plata trebuie să îndeplinească condițiile:

să aibă calitatea de a putea primi – să fie una din persoanele menționate mai sus: creditor, moștenitor, reprezentant legal sau convențional, cesionar sau terț desemnat ori persoană ratificată de creditor.

să aibă capacitate deplină de exercițiu – deoarece, așa cum am arătat deja, plata este privită din punctul de vedere al unei convenții între părți, iar "capacitatea de a face acte juridice este o condiție de valabilitate a acestora. Dacă primitorul nu are capacitate deplină de exercițiu, nulitatea relativă este sancțiunea acestei operații, cu obligația plătitorului de ea plăti din nou adevăratului creditor."¹²⁷ Dacă, însă lucrul plătit a profitat creditorului incapabil, cel care a făcut plata nu va fi ținut să plătească a doua oară – Cod civil art. 1476 "plata făcută unui creditor care este incapabil de a o primi nu liberează pe debitor decât în măsura în care profită creditorului".

Obiectul plății

Așa cum am arătat în primele capitole în care am discutat despre executarea obligațiilor, aceasta trebuie făcută întocmai cum a fost dispusă de părți și cum se regăsește și în raportul juridic obligațional. Astfel, debitorul este obligat să plătească exact ceea ce și cât datorează. Din această formulare, putem extrage următoarele idei principale:

în primul rând, faptul că plata trebuie executată întocmai, așa cum a fost asumată.

persoana debitorului este ținută să plătească exact prestația sau lucrul pecare îl datorează.

în altă ordine de idei, creditorul nu poate fi silit să accepte un alt lucru, indiferent dacă valoarea acestuia ar fi egală sau mai mare în comparație cu prestația datorată.

Principiul indivizibilității plății

Regula de bază este că debitorul trebuie să facă plata în întregime, iar creditorul nu poate fi silit să primească executarea obligației numai în parte.

¹²⁶ Ibidem, p. 301.

¹²⁷ A se vedea: Ion Dogaru, Pompil Drăghici, op.cit., p. 416.

Debitorul va fi liberat numai dacă și-a executat obligația în totalitate, deodată și nu în prestații successive. Acest principiu este valabil și în cazul în care suntem în prezența unei obligații al cărui obiect constă în executarea unor prestații successive, deoarece fiecare prestație formează obiectul unei plăți distincte.

Totodată, de la acest principiu avem și excepții:

convenția părților – atunci când părțile stabilesc ca plata să fie divizibilă. Astfel, creditorul consimte acest lucru și debitorul va putea executa plata fracționat.

decesul debitorului - când debitorul încetează din viață, iar datoria se împarte între doi sau mai mulți moștenitori, fiecare plătind partea sa de obligație. Această excepție nu se aplică în cazul în care obligația asumată de către debitorul decedat este indivizibilă.

compensație – în cazul în care o parte din datorie debitorului se stinge prin compensație. Atunci “când datorii reciproce se sting până la concurența celei mai mici dintre ele; urmează a se plăti restul rămas din datorie, adică, practic, creditorul obligației mai mari va primi o plată parțială.”¹²⁸

plata făcută prin fideiusori – atunci când doi sau mai mulți fideiusori execută obligația, în numele debitorului, fiecare își va plăti partea divizată, prin invocarea *beneficiului de diviziune*.

termen de grație – instanța poate acorda debitorului un termen de grație în interiorul căruia acesta poate face plata eșalonat.

1.1.5. Moneda plății

În ceea ce privește acest capitol, Codul civil românesc nu face nicio referire la moneda plății. Având în vedere că este un subiect important și de actualitate, vom lua ca punct de reper Principiile dreptului european al contractelor (PECL).

Această lege cuprinde un set de reguli de bază privitoare la dreptul european al contractelor, elaborând, totodată și legea obligațiilor, prezentă și aplicabilă în majoritatea sistemelor de drept ale statelor membre ale Uniunii Europene. Revenind la subiectul discuției noastre și anume moneda plății, în acest suport legal prevederile art. 7:108 – Currency of Payments – sunt aplicabile și oportune. Acestea stabilesc, "cu titlu de principiu, că plata se va putea face doar în moneda convenită de părți prin contract"¹²⁹. În cazul în care, în contractul părților nu există stipulație expresă cu privire la moneda cu care se va face plata, ori dacă suma exprimată în contract este într-o altă moneda, diferită de moneda locului plății, aceasta din urmă va fi cea care va guverna plata (moneda locului plății).

"Regulile europene, chiar dacă vizează cu preponderență, aspect de drept internațional privat, ar trebui reținute și de Codul nostru civil, întrucât diferențele de curs valutar pot diferi substanțial (...) iar aceste diferențe pot da naștere unor litigii extrem de complicate și oneroase."¹³⁰

2 Locul plății

În ceea ce privește locul în care urmează a fi făcută plata, există mai multe situații prevăzute de lege.

În primul rând, părțile sunt cele care stabilesc, prin acordul lor de voință, locul în care va fi executată obligația.

¹²⁸ A se vedea: Constantin Stănescu, Cornelii Bîrsan, op.cit. , p. 303;

¹²⁹ A se vedea: Gabriel Tița – Nicolescu, op.cit. , p. 42;

¹³⁰ Ibidem, p. 42.

În al doilea rând, când părțile nu au stipulat în contractul obligațional locul unde se face plata, acesta va fi determinat potrivit naturii prestației.

Dacă, însă, nu există nici stipulație contrară și nici nu se poate stabili natura prestației, Codul civil dispune prin alin. (1) al art. 1494 câteva reguli de care urmează a se ține cont atunci când se dorește să se determine locul de executare a obligației. Aici amintim:

dacă este vorba de o obligație bănească, aceasta se va executa la domiciliul sau sediul creditorului; în acest caz plata este *portabilă*.

în cazul obligațiilor de a preda un lucru determinat individual, acestea se vor executa în locul în care se afla bunul la data încheierii contractului.

celelalte obligații se vor executa la domiciliul sau sediul pe care îl avea debitorul la momentul încheierii contractului; plata fiind *cherabilă*.

Alin. (2) al art. 1494 Cod civil dispune că "partea care, după încheierea contractului, își schimbă domiciliul sau, după caz, sediul determinat ca loc al plății, suportă cheltuielile suplimentare pe care această schimbare le cauzează."

Astfel, putem stabili cel puțin două puncte de vedere în ceea ce privește importanța și interesul determinării locului de executare al obligației:

- cheltuielile de transport ocazionate cu transportarea obiectului în locul respectiv, se stabilesc în raport cu locul plății;
- în raporturile de drept internațional privat, legea țării în care se face plata este cea care va cârmui acest raport obligațional – *lex loci solutionis*. Legea aplicabilă poate fi determinată și de către părți, cu titlu de *lex causae*, care va fi aplicată cu prioritate, în acest caz.

2 Data plății

La acest capitol se impune dezbaterile a două aspecte importante și anume: *data scadentă* și *plata anticipată* a obligației.

O chestiune importantă este determinarea momentului la care plata trebuie efectuată. Ca regulă generală, plata trebuie efectuată în momentul în care aceasta a devenit *exigibilă*, adică atunci când datoria debitorului a ajuns la scadență.

Putem distinge între obligații afectate de un termen suspensiv și obligații cu executare imediată. Dacă obligația este afectată de un termen *suspensiv*, debitorul va proceda la executarea plății după expirarea acestui termen, iar creditorul nu poate pretinde plata înainte de împlinirea termenului. "În cazul obligațiilor pure și simple, neafectate de un termen suspensiv, plata trebuie făcută imediat după nașterea raportului obligațional."¹³¹

Debitorul trebuie să depună diligențele necesare pentru a respecta întocmai termenul de executare al obligației, stabilit în contractul obligațional. Totodată, debitorul trebuie să ia în calcul toate elementele sau situațiile ce pot apărea și care pot întârzia executarea obligației. De exemplu, când plata este portabilă, debitorul va trebui să țină cont de durata necesară pentru transportul până la locul efectuării plății. În cazul în care plata se face prin virament bancar "data plății este aceea la care contul creditorului a fost alimentat cu suma de bani care a făcut obiectul plății" (Codul civil, art. 1497).

Scadența plății este, în primul rând, stabilită de părți în cadrul contractului obligațional, de regulă, printr-o clauză expresă care prevede termenul de plată. ("termenul de plată a sumei de bani reprezentând prețul bunului vândut, sau, dimpotrivă, termenul de predare efectivă a bunului; termene

¹³¹ A se vedea: Liviu Pop, op.cit., p. 479.

care, de regulă, sunt prevăzute în contract"¹³²). În alte situații, termenul scadent al obligației se poate deduce din textul contractului, chiar dacă nu a fost stipulată o clauză expresă. ("vânzare unei recolte atrage obligația firească a vânzătorului de a preda cumpărătorului recolta după ce aceasta este realizată"¹³³).

Data plății mai poate fi stabilită și în temeiul practicilor statornice între părți sau al uzanțelor, chiar dacă acestea nu au fost prevăzute în contract ("în contractul de furnizare, dacă acesta continuă și după expirarea termenului contractual, părțile se pot prevala de practicile statornice între ele în temeiul contractului care le-a reglementat raporturile contractuale"¹³⁴).

Există cazuri în care termenul de plată să nu poate fi determinat în funcție de criteriile amintite mai sus. În astfel de situații, potrivit art. 1495, alin. (1), "în lipsa unui termen stipulat de părți sau determinat în temeiul contractului, al practicilor statornice între acestea ori al uzanțelor, obligația trebuie executată de îndată". Deci, ne aflăm în prezența unei obligații care devine scadentă la momentul încheierii contractului.

De asemenea, data plății poate fi stabilită sau modificată de instanța de judecată. "Instanța poate stabili un termen atunci când natura prestației sau locul unde urmează să se facă plata o impune" (Cod civil, art. 1495, alin. (2)). Stabilirea termenului de către instanță se face în temeiul dispozițiilor art. 1415 din Codul civil.

În ceea ce privește beneficiul termenului, Codul civil îl dispune în favoarea debitorului: "termenul profită debitorului, afară de cazul când din lege, din voința părților sau din împrejurări rezultă că a fost stipulat în favoarea creditorului sau a ambelor părți" (art. 1413, alin. (1)). Creditorul nu poate cere debitorului să facă plata înainte de împlinirea termenului.

Datorită faptului că termenul îi profită debitorului, acesta este liber să facă plata *anticipat*, adică poate executa obligația înainte de data scadentă. În ceea ce îl privește pe creditor, acesta este obligat să primească plata anticipată, excepție făcând cazul în care există "un interes legitim ca plata să fie făcută la scadență" (art. 1496 alin. (2), Cod civil).

Toate cheltuielile ocazionate creditorului, atât în cazul întârzierii plății, cât și în cazul plății anticipate, sunt în sarcina debitorului, care este obligat să le îndeplinească, în lipsă de stipulație contrară.

DOVADA PLĂȚII

Plata îl eliberează pe debitor de obligația asumată, astfel debitorul este primul interesat să execute obligația pentru a stinge raportul juridic obligațional.

Există situații în care creditorul contestă executarea obligației ori când debitorul cere stingerea obligației prin plată, astfel se pune în discuție *probarea plății*.

Așa cum am arătat în primele capitole, plata este privită și ca un act juridic, dară este folosită și ca un mijloc de executare al obligațiilor. În consecință, dovada plății se face ținând cont de regulile dreptului comun referitoare la proba actelor juridice. Codul civil dispune prin art. 1499 că proba plății se poate face prin orice mijloc de probă, dacă legea nu prevede altfel. Tot Codul civil reglementează în

¹³² A se vedea: Gabriel Tița – Nicolescu, op.cit. , p. 40;

¹³³ Ibidem, p. 40;

¹³⁴ Ibidem, p. 40.

mod expres, în această materie termenul de *chitanță liberatorie*, care vine în favoarea debitorului, sau a terțului care plătește, ca un drept esențial. Astfel, "cel care plătește are dreptul la o chitanță liberatorie, precum și, dacă este cazul, la remiterea înscrisului original al creanței" (Cod civil, art. 1500, alin. (1)). În lipsa unei stipulații contrare, cheltuielile ocazionate de întocmirea chitanței liberatorii sunt în sarcina debitorului. "În cazul în care creditorul refuză, în mod nejustificat, să elibereze chitanța, debitorul are dreptul să suspende plata" (Cod civil, art. 1500, alin. (3)).

În materia chitanțelor de plată legea instituie câteva prezumții, după cum urmează:

prezumția executării prestației accesorii – "chitanța în care se consemnează primirea prestației principale face să se prezume, până la proba contrară, executarea prestațiilor accesorii" (art. 1501, Cod civil). Prin urmare, "dacă în chitanță nu se face nicio mențiune referitoare la dobânzi sau penalități, se prezumă că acestea din urmă au fost, de asemenea plătite o dată cu debitul principal."¹³⁵ Presumția poate fi răsturnată printr-o mențiune pe chitanță din care să reiasă că aceasta face dovada plății debitului principal, nu și a dobânzilor sau penalităților, acestea urmând a fi plătite în continuare.

prezumția executării prestațiilor periodice – "chitanța dată pentru primirea uneia dintre prestațiile periodice care fac obiectul obligației face să se prezume, până la proba contrară, executarea prestațiilor devenite scadente anterior" (art. 1502, Cod civil). Spre exemplu, "dacă un locatar este dator cu plata a două chirii restante către locator, chitanța de plată a unei chirii va stinge chiria deja scadentă, iar nu pe cea care nu este scadentă. Presumția poate fi răsturnată printr-o mențiune pe chitanță, potrivit căreia suma plătită va stinge chiria curentă, iar nu pe cea restantă."¹³⁶

prezumția de plată prin remiterea înscrisului original al creanței - "remiterea voluntară a înscrisului original constatat al creanței, făcută de creditor către debitor, unul din codebitori sau fideiusori, naște prezumția stingerii obligației prin plată. Proba contrară revine celui interesat să dovedească stingerea obligației pe altă cale" (art. 1503, Cod civil).

o altă prezumție este prevăzută la art. 1504, alin. (1) și (2), în cazul în care plata este făcută prin virament bancar, "se prezumă relativa efectuarea plății dacă ordinul de plată este semnat de către debitor și vizat de instituția de credit plătitore".¹³⁷ Debitorul poate solicita oricând instituției de credit o confirmare scrisă a efectuării plății. Această confirmare va face proba absolută a plății, "prezumție care funcționează până la înscrierea în fals."¹³⁸

Potrivit art. 249 din Codul de procedură civilă, "cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească", astfel sarcina probei îi revine reclamantului sau părții, care pe parcursul procesului, face diferite susțineri.

În ceea ce privește sarcina probei pentru dovedirea plății, aceasta este repartizată între debitor sau creditor astfel:

atunci când creditorul solicită executarea obligației, trebuie să dovedească existența acesteia;

dacă debitorul este cel care pretinde că obligația s-a executat și solicită stingerea ei, acesta trebuie să dovedească faptul plății. Sunt exceptate situațiile în care ne aflăm în prezența unuia dintre cazurile instituite de lege, amintite mai sus, unde faptul plății este prezumat.

¹³⁵ A se vedea : Gabriel Tița – Nicolescu, op.cit., p. 42;

¹³⁶ Ibidem, p. 43;

¹³⁷ A se vedea :Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, op.cit., p. 533.

¹³⁸ A se vedea: Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, op.cit., p. 533;

PUNEREA ÎN ÎNTÂRZIERE A CREDITORULUI

"Punerea în întârziere a creditorului este o instituție juridică de reglementare nouă, preluată de legiuitorul român din codificările moderne și care reprezintă o inovație în dreptul civil român, în vechiul Cod nefiind existent sub actuala întindere juridică."¹³⁹

Plata este constituită dintr-un mecanism complex, care cuprinde două mari etape. Pe de-o parte, pentru a se produce efectul extinctiv al plății, executarea din partea debitorului trebuie să respecte principiul executării întocmai al obligației, adică executarea să fie conformă. Pe de altă parte, pe lângă executarea conformă din partea debitorului, creditorul este cel care va prelua și accepta executarea. Dacă aceste două etape sunt îndeplinite și se produce executarea conformă, dublată de acceptarea acesteia, atunci obligația se stinge prin plată. Totodată, în cazul în care executarea este conformă, în mod obligatoriu este necesară acceptarea din partea creditorului.

"Mai mult, uneori, executarea din partea debitorului nu se poate produce dacă nu există concursul creditorului, care refuză să preia sau să efectueze actele pregătitoare ale executării."¹⁴⁰ În atare situație, când debitorul face o ofertă de executare conformă creditorului, dar acesta din urmă refuză să preia executarea și nu acceptă oferta, devine aplicabilă instituția punerii în întârziere a creditorului.

Definiția acestei instituții o găsim la art. 1510 din Codul civil, care prevede: "creditorul poate fi pus în întârziere atunci când refuză, în mod nejustificat, plata oferită în mod corespunzător sau când refuză să îndeplinească actele pregătitoare fără de care debitorul nu își poate executa obligația." Cu alte cuvinte, punerea în întârziere a creditorului reprezintă posibilitatea legală pusă la dispoziția debitorului, care îi poate anula acestuia obligațiile avute față de creditor, atunci când acesta din urmă refuză să primească prestația ofertei celui dintâi.

Astfel, pentru invocarea punerii în întârziere a creditorului, este necesară îndeplinirea următoarelor condiții pe care le extragem din textul de lege:

- să existe, din partea debitorului, o *ofertă de plată conformă* - "plata oferită în mod corespunzător"
- să existe *refuzul creditorului de a accepta* prestația oferită de debitor – "refuză în mod nejustificat plata oferită" – sau *refuzul de a efectua acte pregătitoare* – "când refuză să îndeplinească actele pregătitoare fără de care debitorul nu își poate executa obligația."

Notificarea creditorului este prima fază a punerii în întârziere a acestuia. Având în vedere ca textul de lege nu emite specificații concrete cu privire la forma juridică a punerii în întârziere a creditorului, această notificare poate prelua forma scrisă și poate fi reprezentată de o notificare scrisă sau de o cerere de chemare în judecată, care poate fi comunicată creditorului fie prin intermediul unui executor judecătoresc, fie prin orice alt mijloc care să asigure dovada comunicării. Practic, "punerea în întârziere a creditorului se poate face prin *intermediul oricărui act menit să aducă la cunoștința*

¹³⁹ A se vedea: Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, op.cit., p. 535;

¹⁴⁰ A se vedea: Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, op.cit., p. 537.

creditorului intenția de executare din partea debitorului și să îl determine pe acesta să își îndeplinească propriile obligații legate de executare."¹⁴¹

În al doilea rând, repararea prejudiciului cauzat prin întârziere și plata cheltuielilor de conservare a bunului datorat, cad tot în sarcina creditorului pus în întârziere. (art. 1511, alin. (2), Cod civil)

În ipoteza în care prin notificarea făcută creditorului în vedere punerii în întârziere a acestuia nu se produc efectele urmărite, debitorul este îndreptățit să aplice una dintre următoarele faze ale mecanismului punerii în întârziere a creditorului, pe care Codul civil i le pune la dispoziție:

consemnarea bunului la dispoziția creditorului – "debitorul poate consemna bunul pe cheltuiala și riscurile creditorului, liberându-se astfel de obligația sa" (art. 1512, Cod civil). Cu alte cuvinte, consemnarea bunului la dispoziția creditorului presupune "depunerea bunului cert sau a bunurilor generice consemnabile pe care debitorul îl/le datorează creditorului, în depozit, la dispoziția creditorului, care poate să îl/le ridice atunci când consideră, realizând astfel și preluarea executării oferite de debitor." ¹⁴²

oferta reală de plată urmată de consemnație – această fază a mecanismului de punere în întârziere a creditorului privește obligația debitorului de a preda bunuri de gen sau de a plăti o sumă de bani. Ea cuprinde trei faze:

oferta reală de plată făcută creditorului prin intermediul executorului judecătoresc, prin care debitorul îl somează pe acesta să se prezinte la o anumită dată și într-un anumit loc, pentru a primi plata.

consemnarea sumei de bani sau a lucrului la dispoziția creditorului atunci când creditorul nu se prezintă sau se prezintă la somație, dar refuză să primească plata.

validarea plății, de către executorul judecătoresc, care îl liberează pe debitor de datorie din momentul consemnării plății.

vânzarea publică – "dacă natura bunului face imposibilă consemnarea, dacă bunul este perisabil sau dacă depozitarea lui necesită costuri de întreținere ori cheltuieli considerabile, debitorul poate porni vânzarea publică a bunului și poate consemna prețul, notificând în prealabil creditorului și primind încuviințarea instanței judecătorești" (art. 1514, alin. (1), Cod civil). De aici putem extrage condițiile care trebuie îndeplinite înaintea demarării vânzării publice:

natura bunului să facă imposibilă consemnarea – bunul este perisabil sau depozitarea lui necesită costuri mari de întreținere.

notificarea prealabilă a creditorului cu privire la intenția debitorului de a se decurge la măsura vânzării publice. Asupra acestei condiții, Codul civil prevede și o excepție, în cazul în care "bunul este cotelat la bursă sau pe o altă piață reglementată, dacă are un preț curent sau o valoare prea mică față de cheltuielile unei vânzări publice, instanța poate încuviința vânzarea bunului fără notificarea creditorului" (art. 1514 alin. (2), Cod civil).

obținerea încuviințării instanței, de către debitor, pentru efectuarea vânzării publice.

¹⁴¹ A se vedea: Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, op.cit., p. 537;

¹⁴² Ibidem, p. 537;

În ceea ce privesc *efectele punerii în întârziere*, "acestea sunt graduale, în funcție de faza până la care debitorul a înaintat în cadrul acestui mecanism juridic"¹⁴³:

în primul rând, *atragerea prezumției de bună executare*, în momentul punerii în întârziere a creditorului prin notificarea unei oferte de executare conforme – prin aceasta, debitorul își exprimă dorința de a-și îndeplini obligațiile ce îi sunt atribuite prin raportul obligațional, cu condiția ca creditorul să accepte prestația.

în al doilea rând, "*creditorul pus în întârziere preia riscul imposibilității de executare a obligației*" (art. 1511, alin. (1), Cod civil) de la data notificării, iar "*debitorul nu este ținut să restituie creditorului fructele bunului datorat culese după punerea în întârziere*".

în al treilea rând, "*creditorul este ținut la repararea prejudiciilor cauzate prin întârziere și la acoperirea cheltuielilor de conservare a bunului datorat*" (art. 1511, alin. (2), Cod civil) pe care a refuzat nejustificat să îl preia.

Nu îl ultimul rând, avem *efectul extinctiv* care "în cazul în care, în urma notificării, creditorul se prezintă la locul indicat în somație și preia executarea (încasând suma de bani sau preluând bunul cert sau bunurile generice oferite de debitor), *obligația se stinge de la această dată*."¹⁴⁴ Utilizarea ofertei conforme de plată urmată de consemnațiune atrage, după sine, stingerea obligației. Caracterul definitiv al stingerii este dat de validarea operațiunii consemnării de către instanța de judecată sau de acceptarea acesteia de către creditor. "Până la validarea acesteia sau până la acceptarea din partea creditorului, efectul extinctiv este provizoriu și se prezumă doar că debitorul și-a executat obligația (și să revoce astfel efectele ofertei sale de executare conformă, cu privire la stingerea obligației, dar nu și cu privire la alte efecte ale punerii în întârziere a creditorului)."¹⁴⁵ De aceea, debitorul are posibilitatea de a retrage bunul consemnat, atât timp cât operațiunea consemnării nu a fost validată de instanță sau acceptată de creditor. Caz în care, "creanța renaște cu toate garanțiile și toate celelalte accesorii ale sale din momentul retragerii bunului." (art. 1515, Cod civil).

CONCLUZII

Teoria generală a obligațiilor reprezintă un domeniu cu o importanță majoră în ramura dreptului civil, fiind considerată de către unii autori "instituția cea mai vastă și complexă a dreptului privat"¹⁴⁶.

Așa cum am arătat și la începutul lucrării și după cum reiese și din definițiile găsite în reglementările în vigoare, *obligația civilă* constituie un raport juridic care se naște între două sau mai multe persoane fizice sau juridice, în care una dintre părți numită "*creditor*" pretinde celeilalte părți, denumită "*debitor*", executarea unei prestații, pozitive sau negative, la care acesta din urmă s-a obligat. Obligația ia naștere în urma acordului de voință al părților. Raporturile obligaționale se nasc, se derulează și se string în mod variat, spre deosebire de raporturile juridice care privesc drepturi reale.

"Atingerea scopurilor urmărite de părțile raportului obligațional poate avea loc numai prin realizarea drepturilor de creanță și executarea obligațiilor corelative care intră în conținutul juridic al

¹⁴³ A se vedea: Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, op.cit., p. 538;

¹⁴⁴ A se vedea Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, op.cit., p. 539;

¹⁴⁵ Ibidem, p. 539.

¹⁴⁶ A se vedea: Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, op.cit., p. 519;

acestor raporturi"¹⁴⁷. *Executarea voluntară în natură a obligațiilor* reprezintă modalitatea firească de realizare a drepturilor de creanță.

Astfel, executarea voluntară în natură a obligațiilor este cel mai important mijloc de stingere a raportului obligațional. În ceea ce privește importanța acestui mijloc de executare al obligațiilor, am arătat, în cuprinsul lucrării, că prin realizarea drepturilor de creanță sau a celorlalte drepturi subiective, părțile raportului urmăresc satisfacerea unor interese. Tocmai de aceea, executarea, de către debitor, a unei prestații diferite față de prestația la care acesta s-a obligat, nu poate prezenta interes pentru creditor.

Am arătat în capitolele care fac parte integrantă a acestei lucrări, condițiile în care se face plata, care sunt persoanele ținute să facă plata, persoanele îndreptățite să primească plata, care este obiectul plății, cum se face dovada, cui i se impută și, nu în ultimul rând, am discutat și despre punerea în întârziere a creditorului, care reprezintă o instituție juridică, nou reglementată, aceasta fiind posibilitatea debitorului de a se libera de obligația pe care acesta și-a asumat-o și a executat-o, dar a cărei prestație, creditorul refuză să o primească.

În final, putem concluziona, că această instituție juridică, cea a executării voluntare în natură a obligațiilor, oferă un avantaj creditorului, față de care debitorul trebuie să execute obligația în *întregime* (așa cum ea rezultă din raportul obligațional), în mod *exact* și în *termen*, dar putem spune și că, aceeași instituție, îi pune la dispoziție, și debitorului o modalitate de a se libera de obligație, în urma executării acesteia, chiar dacă creditorul refuză să o primească sau să o accepte.

BIBLIOGRAFIE

1. Constantin Stănescu, Corneliu Bîrsan, **Drept civil. Teoria generală a obligațiilor**, Ediția a III-a, Editura ALL Beck, București, 2000;
2. Ion Dogaru, Pompil Drăghici, **Teoria generală a obligațiilor**, Editura Științifică, București, 1999;
3. Liviu Pop, **Drept civil român – Teoria generală a obligațiilor**, Editura Lumina Lex, București, 2000;
4. Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, **Curs de drept civil. Obligațiile**, Editura Universul Juridic, București, 2015;
5. Paul Mircea Cosmovici, **Drept civil. Drepturi reale. Obligații. Legislație**, Editura ALL, București, 1994, 1996;
6. Noul Cod civil, Editura Universul Juridic, București, 2015;
7. **Revista Universul Juridic**, nr.4, aprilie 2017.

¹⁴⁷ Ibidem, p. 519.