

S-a solicitat UNBR sa clarifice obligativitatea asistentei judiciare acordate de avocat in procedura medierii.

Prin adresa nr. 7670/16.08.2017 Institutul National pentru Pregătirea și Perfecționarea Avocaților a comunicat următoarea

## OPINIE<sup>1</sup>

### privind lipsa obligativității asigurării asistentei judiciare in cursul medierii

Asistenta judiciara este guvernata de mai multe izvoare de drept, conținând de multe ori dispoziții antagonice. Acestea cuprind o varietate de acte pornind de la legi organice (Legea 51/1995, Codul de procedura penala), trecând prin ordonanțe de urgență și terminând cu acte administrative cum ar fi statutul profesiei si protocoalele încheiate succesiv între Ministerul Justiției și Uniunea Națională a Barourilor din Romania.

Instituția asistentei judiciare *lato sensu* cuprinde mai multe categorii de asistenta, printre care asistenta judiciara obligatorie, asistenta judiciara *stricto sensu*, ajutorul public judiciar, asistenta extrajudiciara, asistenta gratuita, asistenta judiciara prevăzută de legi speciale, asistenta judiciara asigurata in aplicarea Convenției Europene. Trebuie remarcat ca Legea 192/2006 nu face parte dintre legile speciale care impun asigurarea vreunei forme de asistenta judiciara întrucât nu cuprinde vreo dispoziție speciala in acest sens. Așadar, procedura medierii nu deroga de la prevederile comune care nu includ nici mediatorul, nici medierea între subiecții asistentei extrajudiciare sau in obiectul asistentei extrajudiciare (“acordarea de consultații, formularea de cereri, petiții, sesizări, inițierea altor asemenea demersuri legale, precum și în reprezentarea **în fața unor autorități sau instituții publice**, altele decât cele judiciare sau cu atribuții jurisdicționale, în vederea realizării unor drepturi sau interese legitime” – art.35 din OUG51/2008)

Prin urmare, vocația persoanelor care recurg la mediere de a beneficia de asistenta judiciara trebuie examinata din perspectiva asistentei judiciare *stricto sensu* asigurate in faza procesuala in care se afla cauza – în speță, urmărirea penală, respectiv asistenta judiciara obligatorie. Or, potrivit dispozițiilor art.168 alin.1 din Statutul profesiei de avocat “Acordarea asistenței judiciare obligatorii se face **numai ca urmare a solicitării motivate din partea instanței, a organului de urmărire penală**, a organului de cercetare penală sau a organului administrației publice locale, adresată baroului ...”

<sup>1</sup> Opinia este reprodusă astfel cum a fost comunicată.

Textul citat este neechivoc în privința titularului sesizării în vederea asigurării asistentei judiciare obligatorii care este organului judiciar (nu partea, care poate fi titularul cererii de asistență gratuită). Textul citat nu dispune însă în privința limitelor asistentei judiciare, însă nici nu poate fi interpretat limitativ în sens neconvențional sau în sens nelegal, ca știrbind independența avocatului limitat astfel să participe la un singur act procesual.

Trebuie semnalat că, în ciuda abundenței izvoarelor de drept, întinderea obligațiilor avocatului desemnat să asigure asistența judiciară nu este expres definită de vreun text al acestei instituții. Singurul text concludent este de trimitere și guvernează asistența judiciară/ „apărarea” gratuită – art.167 alin.2 din Statut “Avocatul delegat pentru asigurarea apărării gratuite are drepturile și obligațiile prevăzute de Lege și de prezentul statut în îndeplinirea mandatului acordat în interesul beneficiarului gratuității, pe care trebuie să îl trateze cu atenția cuvenită oricărui client.” Prin urmare, obligațiile avocatului desemnat să asigure asistența obligatorie se vor raporta în mod firesc la definiția statutară a asistentei și reprezentării juridice a clienților – „Art.91 alin. (2) Asistarea și reprezentarea clientului cuprinde toate actele, mijloacele și operațiunile permise de lege și necesare ocrotirii și apărării intereselor clientului.”, orice interpretare contrară și limitativă fiind absurdă.

S-ar crea astfel aparența că avocatul desemnat să asigure asistența obligatorie ar fi chemat să asigure asistența și în cursul unei eventuale medieri.

Tot în sensul acestei aparente sunt interpretate eronat și dispozițiile art.68 din Legea 192/2006 – „(1) În cauzele penale medierea trebuie să se desfășoare astfel încât să fie respectate drepturile fiecărei părți ori subiect procesual la asistență juridică și, dacă este cazul, la serviciile unui interpret. Procesul-verbal întocmit potrivit prezentei legi, prin care se încheie procedura medierii, trebuie să arate dacă persoanele între care s-a desfășurat procedura medierii au beneficiat de asistența unui avocat și de serviciile unui interpret ori, după caz, să menționeze faptul că au renunțat expres la acestea.(2) **În cazul minorilor, garanțiile prevăzute de lege pentru desfășurarea procesului penal trebuie asigurate, în mod corespunzător, și în cadrul procedurii de mediere.**”

Or, interpretarea corectă a acestor dispoziții constă în aceea că ele impun mediatorului să ia toate măsurile pentru asigurarea asistentei minorului, inducând în sarcina mediatorului o obligație, nicidecum extinzând nepermis sfera activităților pe care este chemat să le asigure avocatul desemnat de Serviciul de asistență judiciară al baroului la solicitarea organului judiciar.

În acest sens, subliniem ca medierea cade în disponibilitatea părții, nefiind astfel circumscrisa asistenței obligatorii asigurate la solicitarea organului judiciar.

Mai mult, potrivit prevederilor art.312 din Codul de procedura penală, desfășurarea procedurii de mediere are ca efect suspendarea urmăririi penale, astfel încât aceste dispoziții plasează medierea în afara cadrului procesual penal, implicit necircumscrise asistenței obligatorii solicitate de organul de urmărire penală. Ar fi absurd să susținem că organului de urmărire penală îi este astfel permisă o ingerință indirectă (prin participarea în desemnarea avocatului) într-o procedură care îi atrage desesizarea provizorie și limitată.

În plus, într-un asemenea context, probabil că și ordonatorii de credite nu ar putea justifica cheltuiala ocazionată de achitarea unui onorariu, în special în condițiile în care Protocolul 48025 din 10.06.2015 dintre MJ și UNBR nu reglementează o asemenea prestație. Prin urmare, recomand și consultarea ordonatorilor de credite.

În concluzie, opinez în sensul că, *de lege lata*:

1. baroul nu are obligația de a asigura asistența judiciară la solicitarea mediatorului (întrucât acesta nu este titular al sesizării nici în materia asistenței obligatorii, nici în privința ajutorului public judiciar sau al asistenței asigurate la solicitarea organelor nejurisdicționale ale administrației publice);
2. avocatul desemnat să asigure asistența obligatorie nu are obligația de a participa în procedură întrucât aceasta este distinctă, nejudiciară și cade în disponibilitatea părții;
3. partea sau reprezentantul sau legal se poate adresa decanului baroului cu o cerere de asistență gratuită, a cărei soluție să fie dispusă potrivit dispozițiilor legale, statutare, regulamentare și ale Normei Metodologice DCAJ urmând ca, sub rezerva încuviințării, o eventuală asistență judiciară să fie acordată în cadrul „apărării” gratuite.

Se recomandă încheierea unui protocol cu Consiliul de Mediere prin care să prevedem posibilitatea acordării unei forme de asistență judiciară în care onorariile avocaților desemnați să fie avansate din fondurile Consiliului de Mediere sau ale mediatorului care instrumentează procedura.