



ROMÂNIA

CURTEA DE APEL IAȘI

Iași, Str. Elena Doamna, nr. 1A, cod poștal 700398
telefon 0232-217808, fax 0232-255907, 0232-217808
e-mail ca-iasi@just.ro, operator de date cu caracter personal nr. 3067

Secția penală și pentru cauze cu minori

Nr. 5946/A/2014

MINUTA

Încheiată astăzi, 12 decembrie 2014 cu ocazia întâlnirii trimestriale privind problemele de drept interpretate și aplicate neunitar, în materie penală și pentru cauze cu minori, în trimestrul IV/ 2014

În data de 12 decembrie 2014 a avut loc la sediul Curții de Apel Iași, începând cu ora 10:00, întâlnirea judecătorilor de la secțiile penale și pentru cauze cu minori, din cadrul Curții de Apel Iași și al instanțelor din circumscripția sa teritorială, având drept scop discutarea problemelor de drept, în materie penală, care au generat ori pot genera practică judiciară neunitară.

Ședința a fost prezidată de doamnele judecător ..., vicepreședinte al Curții de Apel Iași și ..., președinte delegat la Secției penale și pentru cauze cu minori, care au expus dezbaterilor problemele de drept care au condus la pronunțarea unor soluții diferite și problemele de drept care ar putea genera în practică pronunțarea unor soluții diferite în materia penală și pentru cauze cu minori, în ordinea prezentării acestora în Studiu privind problemele de drept interpretate și aplicate neunitar.

În urma dezbaterilor, referitor la temele puse în discuții, s-au conturat concluziile expuse în cele ce urmează:

1. Situația circumstanțelor speciale de calificare a infracțiunilor prevăzute de Codul penal din 1968 ce nu se mai regăsesc în actuala reglementare penală, în ipoteza în care se apreciază că legea penală veche este mai favorabilă inculpatului. Se va dispune condamnarea acestuia cu reținerea circumstanțelor speciale de calificare a faptei ce sunt incidente potrivit legii vechi sau sunt aplicabile dispozițiile art. 4 Cod penal, cu consecința înlăturării acestor circumstanțe, motivat de împrejurarea că acestea nu mai sunt prevăzute de noua lege penală.

Situația de fapt care a generat interpretări diferite este următoarea: inculpatul este trimis în judecată pentru comiterea unei infracțiuni de „furt calificat” sau de „tâlhărie”, de exemplu, iar în cadrul circumstanțelor speciale de calificare a acestor fapte se includ împrejurări care, în cadrul noii legislații penale, nu mai sunt prevăzute deloc sau sunt prevăzute drept circumstanțe agravante generale. Este situația furtului comis în loc public, a furtului comis de două persoane împreună etc. (problemă de drept ridicată de Judecătoria Iași).

a. Într-o primă opinie, s-a apreciat că într-o astfel de situație, dacă se ajunge la concluzia că legea veche este mai favorabilă inculpatului, acesta nu ar putea fi condamnat cu reținerea în cadrul încadrării juridice a circumstanței de calificare a faptei pe care legea nouă nu o mai prevede deloc.

De exemplu, dacă inculpatul a comis o infracțiune de furt calificat într-un loc public și prin efracție, încadrarea juridică potrivit Codului penal anterior fiind aceea prevăzută de art. 208 alin. 1, 209 alin. 1 lit. e și i Cod penal din 1968 și se apreciază că legea veche este mai

favorabilă, acesta ar urma să fie condamnat sub încadrarea juridică prevăzută de art. 208 alin. 1, 209 alin. 1 lit. i Cod penal din 1968, cu excluderea literei „e”.

Se susține că în acest caz sunt incidente dispozițiile art. 4 Cod penal, întrucât, potrivit opticii actuale a legiuitorului, fapta comisă în astfel de condiții nu este mai gravă decât infracțiunea tip, iar de această orientare, ce ține de politica legislativă, trebuie să beneficieze orice persoană, indiferent dacă se apreciază că legea nouă îi este mai favorabilă sau că legea veche este cea favorabilă inculpatului.

Se argumentează că, din moment ce în prezent legiuitorul nu consideră fapta comisă într-un loc public, de exemplu, ca fiind mai gravă decât fapta ce nu este comisă în astfel de condiții, aceasta înseamnă că această circumstanță este exclusă din sfera ilicitului penal, în conformitate cu dispozițiile art. 4 Cod penal și nu poate reprezenta temei al agravării răspunderii penale a inculpatului.

Pe de altă parte, s-a considerat, de către cei care susțin această opinie, că în cazul în care circumstanța specială de calificare a faptei este incidentă și în conformitate cu dispozițiile noului Cod penal, dar în acest caz cu titlu de circumstanțe agravante generale, atunci se poate reține în încadrarea juridică varianta calificată a faptei. (exemplu, furtul comis de trei persoane împreună, în cazul căruia se admite încadrarea juridică prevăzută de art. 209 alin. 1 lit. a Cod penal, motivat de existența, în noua legislație penală, a circumstanței agravante prevăzută de art. 77 alin. 1 lit. a Cod penal).

b. În a doua opinie, s-a pornit de la ideea că circumstanțele de natură să confere caracter calificat unei fapte reprezintă stări, situații, împrejurări, **exterioare** conținutului constitutiv al unei fapte, apreciate de legiuitor ca fiind de natură să imprime un grad de pericol social ridicat al faptei sau de pericolozitate a infractorului, motiv pentru care existența acestora într-o situație dată, este de natură să atribuie caracter calificat faptei concrete, obiectivat în cele mai multe cazuri în majorarea limitelor de pedeapsă.

S-a avut în vedere că potrivit art. 3 alin. 2 din Legea nr. 187/2012, de punere în aplicare a noului Cod penal, s-a prevăzut expres, pentru înlăturarea oricărei erori de interpretare a dispozițiilor art. 4 Cod penal, că *„dispozițiile art. 4 din Codul penal nu se aplică în condițiile în care fapta este incriminată de legea nouă sau de o altă lege în vigoare, chiar sub o altă denumire”*.

Se poate observa că dispozițiile art. 4 Cod penal fac referire expres doar la situația în care **o faptă este exclusă complet din sfera ilicitului penal** ca urmare a voinței legiuitorului, întrucât doar în această situație se pune de fapt problema dezincriminării unei fapte penale.

Circumstanțele ce atrag forma calificată a unei fapte nu au o existență autonomă, acestea se grefează pe existența unei fapte penale, iar lipsa corespondenței acestora în legea nouă nu poate echivala cu dezincriminarea acestora, dacă fapta concretă la care se circumscriu acestea este infracțiune și în noua lege penală.

Concluzionând, cei care susțin această opinie apreciază că, atât timp cât o faptă săvârșită sub legea veche continuă să fie incriminată ca infracțiune în legea nouă, indiferent de maniera în care se realizează această continuitate a incriminării, **este exclusă aplicabilitatea în cauză a dispozițiilor art. 4 Cod penal**.

De la acest punct, orice discuție în cauză se pune exclusiv prin prisma incidenței dispozițiilor art. 5 Cod penal, care vizează legea mai favorabilă. Or, dacă se apreciază că legea veche, în condițiile căreia fapta avea caracter calificat este mai favorabilă inculpatului, acesta trebuie condamnat sub încadrarea juridică susceptibilă să o primească fapta prin prisma tuturor dispozițiilor legale incidente, având în vedere și dispozițiile Deciziei nr. 265/2014 al Curții Constituționale.

Opinia majoritară a judecătorilor din cadrul Secției Penale a Judecătoriei Iași este în sensul celei de-a doua opinii.

Opinia majoritară a judecătorilor din cadrul Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași este în sensul celei de a doua opinii exprimate pe considerentul că circumstanțele de calificare ale infracțiunii nu aparțin conținutului constitutiv, elementelor constitutive ale infracțiunii și nici nu se referă la forma de vinovăție astfel încât dacă legea penală nouă nu le mai prevede nu operează desincriminarea, astfel cum este reglementată de art. 4 C. pen. și art. 3 din Legea pentru punerea în aplicare a Codului de procedură penală. Circumstanțele de calificare din formele agravate ale infracțiunii nu influențează asupra existenței infracțiunii, trăsăturile esențiale ale infracțiunii putându-se realiza independent de acestea; nerealizarea circumstanțelor de calificare nu duc la inexistența infracțiunii din lipsa unuia dintre elementele ei constitutive; ele sunt în general elemente circumstanțiale.

Opinia minoritară și practica judiciară corespunzătoare sunt în sensul primei opinii exprimate conform căreia se consideră că operează dispozițiile art. 4 Cod penal pentru circumstanța de calificare care nu mai este prevăzută de legea nouă precum și aplicarea legii penale mai favorabile prevăzută de art. 5 Cod penal.

Opinia majoritară a judecătorilor participanți la întâlnire a fost în sensul opiniei majoritare a judecătorilor din cadrul Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași potrivit căreia circumstanțele ce atrag forma calificată a unei fapte nu au o existență autonomă, acestea se greșesc pe existența unei fapte penale, iar lipsa corespondenței acestora în legea nouă nu poate echivala cu dezincriminarea acestora, dacă fapta concretă la care se circumscriu acestea este infracțiune și în noua lege penală.

Un participant și-a exprimat opțiunea pentru opinia minoritară.

2. Obligativitatea desemnării unui apărător din oficiu în cauzele în care instanța este sesizată cu un acord de recunoaștere a vinovăției ce vizează o faptă pentru care maximul special al pedepsei închisorii nu este mai mare de 5 ani, iar inculpatul nu se află în niciuna din celelalte situații prevăzute de art. 90 Cod procedură penală ce ar impune asistența juridică obligatorie (problemă de drept ridicată de Judecătoria Iași)

a. Într-o primă opinie s-a apreciat că în aceste situații nu se impune desemnarea unui apărător din oficiu, întrucât obligativitatea asistenței juridice este determinată exclusiv de constatarea întrunirii în cauză a dispozițiilor art. 90 Cod procedură penală. S-a avut în vedere că sesizarea instanței cu acordul de recunoaștere a vinovăției reprezintă o procedură specială, iar în lipsa unor prevederi derogatorii în cadrul acesteia, în ceea ce privește cazurile în care este obligatorie asistența juridică a inculpatului sunt exclusiv aplicabile dispozițiile art. 90 Cod procedură penală.

S-a avut în vedere și că potrivit art. 480 alin. 2 Cod procedură penală, asistența juridică este obligatorie doar la încheierea acordului de recunoaștere a vinovăției, iar dacă legiuitorul ar fi intenționat să consacre obligativitatea asistenței juridice și la sesizarea instanței ar fi făcut acest lucru în mod expres.

b. În a doua opinie, s-a considerat că în toate situațiile se impune desemnarea unui apărător din oficiu pentru inculpat, motivat de dispozițiile art. 484 alin. 2 Cod procedură penală, în conformitate cu care instanța se pronunță asupra acordului de recunoaștere a vinovăției după ascultarea, în altele, și a avocatului inculpatului, dispoziție ce duce la concluzia că se impune ca inculpatul să fie asistat de un apărător în toate cazurile. S-a mai subliniat și că asistența juridică apare ca fiind necesară având în vedere și natura acestei

proceduri speciale, în cadrul căreia instanța verifică aspectele formale ale acordului încheiat, fără a avea posibilitatea să statueze asupra temeiniciei acuzației formulate împotriva inculpatului, chiar dacă nu poate crea pentru inculpat o situație mai grea decât cea asupra căreia s-a ajuns la acord.

La nivelul Secției Penale a Judecătoria Iași nu s-a conturat o opinie majoritară cu privire la obligativitatea sau nu a desemnării unui apărător din oficiu pentru inculpat în aceste situații.

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași este în sensul celei de a doua opinii exprimate de judecătorii de la Judecătoria Iași, procedura acordului de recunoaștere a vinovăției în fața instanței este o procedură specială și constituie un caz de asistență juridică obligatorie a inculpatului, pe lângă cazurile prevăzute de art. 90 Cod procedură penală.

Participanții la discuții au fost unanim de acord cu opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții, în sensul că se impune desemnarea unui apărător din oficiu pentru inculpat, motivat de dispozițiile art. 484 alin. 2 Cod procedură penală, în conformitate cu care instanța se pronunță asupra acordului de recunoaștere a vinovăției după ascultarea, în altele, și a avocatului inculpatului, cât și de natura acestei proceduri speciale, în cadrul căreia instanța verifică aspectele formale ale acordului încheiat, fără a avea posibilitatea să statueze asupra temeiniciei acuzației formulate împotriva inculpatului, chiar dacă nu poate crea pentru inculpat o situație mai grea decât cea asupra căreia s-a ajuns la acord.

3. Obligativitatea desemnării unui apărător din oficiu pentru inculpat în situațiile tranzitorii în care acesta a comis o infracțiune înainte de intrarea în vigoare a noului Cod penal, fiind incidente dispozițiile art. 5 Cod penal și s-a dispus trimiterea acestuia în judecată în baza dispozițiilor noului Cod penal, iar în conformitate cu încadrarea juridică în baza căreia s-a dispus trimiterea în judecată nu ar fi incidente dispozițiile art. 90 Cod procedură penală, întrucât maximul special nu depășește 5 ani, însă, dacă s-ar aprecia că legea veche este mai favorabilă, încadrarea juridică potrivit legii vechi ar impune obligativitatea asistenței juridice. Situațiile frecvent întâlnite în practică au vizat infracțiunile de „furt calificat” și „sustragerea de la recoltarea probelor biologice”, în cazul cărora maximul special al pedepsei închisorii este de 15 ani, respectiv 7 ani în baza legii anterioare, iar practica Parchetului de pe lângă Judecătoria Iași este de regulă în sensul trimiterii în judecată a inculpaților în baza încadrării juridice pe care este susceptibilă să o primească fapta în temeiul legii penale noi, al cărui special este mai redus. (problemă de drept ridicată de Judecătoria Iași)

a. **Într-o primă opinie**, s-a considerat că, în aceste situații tranzitorii, se impune ca de la momentul primirii dosarului să fie desemnați apărători din oficiu pentru inculpați, indiferent de situația juridică concretă a acestora, pentru ca aceștia să beneficieze de apărare calificată, întrucât este posibil oricând ca instanța, în deliberare, să aprecieze că legea veche este mai favorabilă inculpatului.

În sprijinul acestei opinii s-a argumentat, pe de o parte, că stabilirea legii penale mai favorabile presupune o apreciere în concret a tuturor circumstanțelor legate de faptă și de infractor, în strânsă legătură cu operațiunea de individualizare judiciară pe care instanța o face cu ocazia deliberării și, pe de altă parte, că prin schimbarea încadrării juridice sau prin calificarea faptei în sensul reținerii ca fiind mai favorabile dispozițiile legii vechi anterior

dezbaterilor s-a putea crea public percepția că instanța deja și-a format opinia cu privire la soluția pe care ar urma să o pronunțe în cauză, mai ales în condițiile în care una din legile succesive prevede anumite instituții juridice pe care o altă lege nu le prevede (exemplu: suspendarea condiționată a executării pedepsei există doar în Codul penal din 1968, amânarea aplicării pedepsei este o instituție proprie Codului penal actual)

Din aceste motive, pentru ca inculpatul să beneficieze de o apărare calificată indiferent de concluzia la care instanța ar ajunge cu privire la legea penală mai favorabilă și pentru a evita riscul de a se aprecia că instanța și-a format, anterior deliberării, opinia cu privire la legea penală mai favorabilă, în condițiile în care această opinie este strâns legată de soluția pe care instanța este chemată să o pronunțe în cauză, se impune a fi avută în vedere și încadrarea juridică pe care este susceptibilă să o primească fapta în conformitate cu legea penală anterioară, iar dacă potrivit acestei încadrări juridice, maximul special prevăzut de lege depășește 5 ani, să se procedeze la desemnarea unui apărător din oficiu pentru inculpat.

b. O a doua opinie este în sensul că desemnarea unui apărător din oficiu pentru inculpat în situațiile tranzitorii menționate mai sus nu poate fi făcută în mod automat, în sensul avut în vedere de prima opinie, ci doar în condițiile în care instanța, pe parcursul instrumentării cauzei, apreciază la un moment dat că legea veche ar putea fi mai favorabilă inculpatului, motiv pentru care doar în urma formării unei opinii în acest sens s-ar putea desemna un apărător din oficiu. Per a contrario, dacă instanța consideră că, în nici o situație, legea veche nu-i este mai favorabilă inculpatului, nu va proceda în acest sens.

c. O a treia opinie este în sensul că obligativitatea desemnării unui apărător din oficiu pentru inculpat este strâns legată de încadrarea juridică sub imperiul căreia acesta a fost trimis în judecată, iar dacă în conformitate cu această încadrare juridică nu sunt incidente dispozițiile art. 90 Cod procedură penală și instanța nu schimbă încadrarea juridică pe parcursul cercetării judecătorești într-o infracțiune ce ar impune asistența juridică obligatorie, nu se va proceda la desemnarea unui apărător din oficiu pentru inculpat. Împrejurarea că, pe parcursul deliberării, instanța apreciază că legea veche, al cărei maxim special este superior, este mai favorabilă inculpatului este lipsită de relevanță din moment ce instanța a proceda corect din punct de vedere procedural, raportându-se la încadrarea juridică pe care fapta o avea la momentul la care se puneau problema aplicabilității dispozițiilor art. 90 Cod procedură penală.

Opinia majoritară a judecătorilor din cadrul Secției Penale a Judecătoriei Iași este în sensul primei opinii expuse.

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași este în sensul primei opinii exprimate respectiv, pentru desemnarea unui apărător din oficiu atât pentru inculpatul trimis în judecată prin rechizitoriu cu încadrarea juridică în infracțiuni prevăzute în codul penal anterior a căror pedepse prevăzute de lege sunt de 5 ani închisoare sau mai mare cât și în situația în care sunt trimiși în judecată pentru infracțiuni încadrate juridic în dispozițiile Codului penal în vigoare, dar care au fost săvârșite anterior datei de 1 februarie 2014, întrucât, și într-un caz și în celălalt, este necesară analiza privind aplicarea legii penale mai favorabile.

Opinia unanimă a participanților la discuții a fost pentru opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași.

4. Situația inculpatului minor arestat preventiv căruia instanța îi aplică, prin hotărârea de condamnare nedefinitivă, o măsură educativă privativă de libertate. Se pune problema dacă instanța ar putea aprecia, raportat la circumstanțele concrete ale cauzei și la persoana inculpatului, că se impune menținerea arestării preventive a acestuia sau dacă aprecierea în acest sens este exclusă având în vedere dispozițiile art. 399 alin. 3 Cod procedură penală. (problemă de drept ridicată de Judecătoria Iași)

a. O primă opinie este în sensul că de lege lata, indiferent de opinia instanței asupra necesității de a fi menținută arestarea preventivă a inculpatului, o astfel de apreciere este exclusă de dispozițiile legale incidente. Se are astfel în vedere că prevederile art. 399 alin. 3 lit. d Cod procedură penală sunt imperative în sensul că în astfel de situații „*instanța dispune punerea de îndată în libertate a inculpatului arestat preventiv*”, motiv pentru care instanța nu ar putea aprecia totodată că se impune menținerea stării de arest a inculpatului, cele două dispoziții neputându-se concilia. Cel mult, instanța ar putea dispune înlocuirea arestării preventive cu o altă măsură preventivă neprivativă de libertate.

b. O altă opinie este în sensul că, în această împrejurare **există în mod clar o necorelare legislativă** a dispozițiilor art. 399 alin. 1 Cod procedură penală, potrivit cărora instanța are obligația de a aprecia asupra măsurii preventive sub incidența căreia se află inculpatul cu prevederile art. 399 alin. 3 lit. d Cod procedură penală, anterior menționate, iar această disonanță a prevederilor legale incidente nu ține cont de situațiile în care inculpații minori comit infracțiuni extrem de grave, cu un ecou social considerabil, iar lăsarea lor în libertate ar determina o stare de pericol pentru ordinea publică, în pofida pronunțării unei soluții în primă instanță, în condițiile în care măsura educativă dispusă este una privativă de libertate.

S-a avut în vedere, luându-se în considerare și prevederile art. 350 din Codul de procedură penală anterior, **că regula în materie**, este cea prevăzută de art. 399 alin. 1 Cod procedură penală, în conformitate cu care instanța, care soluționează fondul cauzei trebuie să aibă o deplină libertate de apreciere asupra măsurilor preventive existente față de inculpat.

Excepția în această materie este reprezentată de prevederile art. 399 alin. 2 și 3 Cod procedură penală, **care limitează libertatea de apreciere** a instanței în sensul anterior expus și care este obiectiv justificată doar în situațiile în care dispoziția de menținere a arestării preventive **este incompatibilă** cu soluția pe care instanța o pronunță pe fondul cauzei. De exemplu, nu se poate dispune pedeapsa închisorii cu suspendarea condiționată a executării acesteia în același timp cu menținerea arestării preventive.

În cazul măsurilor educative privative de libertate exista sub imperiul Codului de procedură penală anterior o astfel de incompatibilitate întrucât hotărârea instanței era executorie de la data pronunțării și nu se putea, în același timp, ca inculpatul să fie și arestat preventiv și în executarea măsurii educative privative de libertate.

Prin prisma normelor procedurale actuale, când hotărârea prin care se aplică o măsură educativă privativă de libertate este executorie doar la momentul rămânerii definitive, nu se poate aprecia că *de plano* instanța nu ar putea aprecia în sensul menținerii măsurii arestării preventive a inculpatului.

Un alt argument în sensul posibilei existențe a unei necorelări legislative în materie, este reprezentat și de împrejurarea că în conformitate cu dispozițiile art. 399 alin. 4 Cod procedură penală, doar hotărârea pronunțată în condițiile alin. 1 și 2 Cod procedură penală este executorie, dar dacă se dispune doar **punerea de îndată în libertate** a inculpatului arestat preventiv căruia i se aplică o măsură educativă privativă de libertate, această dispoziție, prin ea însăși, nu este executorie. În aceste condiții, se poate pune legitim întrebarea dacă instanța, în conformitate cu art. 399 alin. 1 Cod procedură penală, dispune

menținerea arestării preventive a inculpatului, iar această dispoziție este executorie, care ar fi relevanța formulării din alin. 3, mai ales când se folosește sintagma „de îndată”, dar această prevedere nu este executorie.

Mai mult decât atât, când condițiile proprii speței converg spre aprecierea instanței că ar trebui menținută arestarea preventivă a inculpatului minor, iar măsura educativă privativă de libertate nu e incompatibilă prin ea însăși cu măsura arestării preventive, se poate pune problema pe ce elemente această instanță ar putea argumenta fie în sensul că se impune revocarea arestării preventive, fie în sensul că se impune înlocuirea măsurii arestării preventive a inculpatului cu o măsură preventivă mai ușoară, în conformitate cu prevederile art. 399 alin. 1 Cod procedură penală.

Opinia majoritară a judecătorilor din cadrul Secției Penale a Judecătoriei Iași este în sensul celei de-a doua opinii expuse.

Opinii exprimate de judecătorii Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași:

Necorelarea dispozițiilor art. 399 Cod procedură penală este evidentă. Este necesară o modificare legislativă în sensul în care dispozițiile alin. 4 să prevadă că și dispozițiile alin. 3 sunt executorii, iar în dispozițiile alin. 3 să se prevadă punerea de îndată în libertate a inculpatului arestat preventiv când instanța pronunță o măsură educativă neprivativă de libertate.

Astfel cum este textul de lege în vigoare dispoziția de punere de îndată în libertate a inculpatului arestat preventiv prev. de alin. 3 pentru cazurile a, b, c, d nu este executorie. Însă cazurile din art. 399 alin. 3 lit. a și b constituie temeuri pentru încetarea de drept a măsurilor preventive, prevăzute de art. 241 alin. 1 lit. b și art. 241 alin. 1 ind. 1 lit. b, astfel că dispoziția de punere de îndată în libertate a inculpatului arestat preventiv este executorie.

În cazul în care dispoziția de menținere a arestării preventive este incompatibilă cu soluția pronunțată pe fondul cauzei, măsura preventivă se revocă, dispunându-se punerea de îndată în libertate a inculpatului, cu caracter executoriu, în cazul condamnării la pedeapsa amenzii sau aplicarea măsurii educative neprivative de libertate.

O altă opinie este în sensul în care dispozițiile alin. 3 al art. 399 Cod procedură penală nu sunt executorii. Sunt executorii doar în cazurile de încetare a măsurii preventive expres prevăzute de lege. A interpreta în sensul că punerea de îndată în libertate a inculpatului minor căruia i s-a aplicat măsura educativă neprivativă de libertate este executorie înseamnă a adăuga la lege și nu asigură o interpretare uniformă a dispozițiilor alin. 3 al art. 399 Cod procedură penală, dispoziția fiind sau nu executorie prin raportare la soluția ce se pronunță pe fondul cauzei.

Nu s-a conturat opinie majoritară privind această problemă de drept.

Participanții la întâlnire au apreciat unanim că dispozițiile alin. 3 al art. 399 Cod procedură penală nu sunt executorii în cazul inculpatului minor căruia i s-a aplicat măsura educativă neprivativă de libertate.

De altfel, există o dispoziție care pare să admită ideea menținerii arestării preventive a minorului față de care s-a aplicat o măsură educativă, până la o hotărâre definitivă, respectiv prevederile părții finale a art. 515 alin. (1), care prevăd că atunci când minorul este arestat preventiv măsura educativă a internării minorului într-un centru de detenție se pune în executare prin trimiterea unei copii a hotărârii definitive prin care s-a luat aceasta comandantului locului de deținere. Aplicarea acestor dispoziții trebuie corelată cu prevederile art. 399 alin. (1) lit. d) din Codul de procedură penală.

Copia hotărârii definitive va fi trimisă locului de deținere de către instanța de executare.

5. Cu privire la cererile întemeiate pe dispozițiile de art. 153 Cod procedură penală, prin care se solicită obținerea de date privind situația financiară a unei persoane, s-au ridicat următoarele probleme:

a) Obligativitatea sau nu a participării procurorului la soluționarea cererii privind obținerea de date privind situația financiară a unei persoane:

În urma discuțiilor purtate, s-a exprimat opinia **unanimă** că, în cazul acestui tip de cereri, soluționarea lor se face de către judecătorul de drepturi și libertăți competent potrivit legii **fără participarea procurorului**, întrucât textul de lege (art. 153 din Codul de procedură penală) nu prevede că participarea procurorului este obligatorie, spre deosebire de alte situații/cazuri în care legiuitorul a prevăzut în mod expres că „participarea procurorului este obligatorie”, de ex., la procedura de emitere a mandatului de supraveghere tehnică, prevăzută de art. 140 din Codul de procedură penală - art. 140 alin. (3) - sau la procedura de emitere a mandatului de percheziție domiciliară, prevăzută de art. 158 din Codul de procedură penală - art. 158 alin. (5), etc.

S-a argumentat în plus, prin compararea acestei reglementări cu procedura de emitere a mandatului de supraveghere tehnică, prevăzută de art. 140 din Codul de procedură penală, și că obținerea de date privind situația financiară a unei persoane nu face parte dintre metodele de supraveghere tehnică prevăzute de art. 138 alin. (1) lit. a) – e) Cod procedură penală, având în vedere dispozițiile art. 138 alin. (13) Cod procedură penală, care arată ce se înțelege prin supraveghere tehnică, respectiv utilizarea uneia dintre metodele de supraveghere tehnică prevăzute de art. 138 alin. (1) lit. a) – e) Cod procedură penală.

b) Posibilitatea încuviințării de către judecătorul de drepturi și libertăți competent potrivit legii a cererii întemeiate pe dispozițiile art. 153 Cod procedură penală, atunci când procurorul, prin solicitarea formulată, nu indică instituția de credit sau instituția care deține date privind situația financiară a unei persoane și formulează solicitarea „in abstracto” (de ex., cererea are următorul conținut: “Solicit, în baza dispozițiilor art. 153 Cod procedură penală, încuviințarea obținerii de date privind situația financiară a inculpatului X.”).

În urma discuțiilor purtate, s-a exprimat opinia **unanimă** că, în acest caz, **procurorul este obligat să indice, prin cererea formulată, „în concreto” instituția de credit sau instituția care deține date privind situația financiară a unei persoane**, motivat de împrejurarea că această măsură se dispune de procuror, din oficiu sau la cererea organului de cercetare penală, prin ordonanță, act procesual care trebuie să cuprindă în mod obligatoriu, alături de alte mențiuni prevăzute de lege, și **„instituția care este în posesia ori care are sub control datele ...”**, astfel cum se prevede în mod expres la alin. (2) al art. 153 Cod procedură penală. Ca atare, în cazul în care procurorul nu indică prin cererea de încuviințare formulată, concret, instituția de credit sau instituția care deține date privind situația financiară a unei persoane, judecătorul de drepturi și libertăți competent potrivit legii nu poate încuviința o astfel de solicitare, urmând a o respinge. (problemă de drept ridicată de Tribunalul Iași)

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași este în sensul opiniei unanimă exprimată de judecătorii Tribunalului Iași pentru problemele ridicate la punctele a și b, pentru considerentele expuse.

***S-a exprimat opinia unanimă** că soluționarea cererilor întemeiate pe dispozițiile art. 153 C.p.p. se face de către judecătorul de drepturi și libertăți competent potrivit legii fără participarea procurorului și cu indicarea, de către procurorul de caz, prin cererea formulată, în concreto a instituțiilor de credit sau instituția care deține date privind situația financiară a persoanei.*

6. Referitor la procedura prevăzută de art. 144 Cod procedură penală, privind prelungirea mandatului de supraveghere tehnică s-a ridicat problema obligativității sau nu a participării procurorului la soluționarea cererii privind prelungirea mandatului de supraveghere tehnică. (problemă de drept ridicată de Tribunalul Iași)

În urma discuțiilor purtate, s-a exprimat opinia *unanimă* că, în cazul acestor cereri, soluționarea lor se face de către judecătorul de drepturi și libertăți competent potrivit legii **fără participarea procurorului**, întrucât textul de lege (art. 144 din Codul de procedură penală) nu prevede că participarea procurorului este obligatorie, spre deosebire de alte situații/cazuri în care legiuitorul a prevăzut în mod expres că „participarea procurorului este obligatorie”, de ex., la procedura de emitere a mandatului de supraveghere tehnică, prevăzută de art. 140 din Codul de procedură penală - art. 140 alin. (3) - sau la procedura de emitere a mandatului de percheziție domiciliară, prevăzută de art. 158 din Codul de procedură penală - art. 158 alin. (5), etc.

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași este în sensul opiniei unanimă exprimată.

***Participanții la discuții au opinat unanim în sensul opiniei unanime a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași**, potrivit căreia, în cazul cererilor privind prelungirea mandatului de supraveghere tehnică, nu este obligatorie participarea procurorului.*

S-a mai opinat că mandatul de supraveghere tehnică nu poate fi prelungit dacă perioada inițială a expirat, ci trebuie solicitat un nou mandat de supraveghere tehnică.

Asupra termenului de soluționare a cererilor privind prelungirea mandatelor de supraveghere tehnică, judecătorul de drepturi și libertăți poate fixa un alt termen decât data sesizării și se pronunță asupra cererii înainte de expirarea mandatului de supraveghere tehnică inițial, dacă prin cererea de prelungire nu se solicită încuviințarea unor noi măsuri de supraveghere tehnică.

7. Soluția aplicabilă în cazul cererilor privind încuviințarea supravegherii tehnice, prin care se solicită supravegherea audio, video sau prin fotografiere, fără pătrundere în spații private, cu privire la persoana X, cu toate persoanele cu care aceasta se va întâlni în spații publice sau private, în scopul pregătirii sau comiterii infracțiunilor ce fac obiectul urmăririi penale. Cu privire la cererile formulate în acest mod, s-au conturat următoarele tipuri de soluții:

a) admiterea cererii și încuviințarea metodelor de supraveghere tehnică solicitate de procuror, constând în fotografierea, observarea și înregistrarea conversațiilor, mișcărilor și a tuturor activităților efectuate în mediu ambiental (fără pătrunderea în spații private) efectuate de numitul X, **în toate locurile publice** și cu toate persoanele cu care acesta se va întâlni, în scopul pregătirii sau comiterii infracțiunilor care fac obiectul urmăririi penale;

b) admiterea cererii și încuviințarea metodelor de supraveghere tehnică solicitate de procuror, constând în fotografierea, observarea și înregistrarea conversațiilor, mișcărilor și a tuturor activităților efectuate în mediu ambiental (fără pătrunderea în spații private) efectuate de

numitul X, **în toate locurile** și cu toate persoanele cu care acesta se va întâlni, în scopul pregătirii sau comiterii infracțiunilor care fac obiectul urmăririi penale;

c) admiterea cererii și încuviințarea metodelor de supraveghere tehnică solicitate de procuror, constând în fotografierea, observarea și înregistrarea conversațiilor, mișcărilor și a tuturor activităților efectuate **în mediul ambiantal** (fără pătrunderea în spații private) efectuate de numitul X, și cu toate persoanele cu care acesta se va întâlni, în scopul pregătirii sau comiterii infracțiunilor care fac obiectul urmăririi penale;

d) admiterea cererii și încuviințarea metodelor de supraveghere tehnică solicitate de procuror, constând în fotografierea, observarea și înregistrarea conversațiilor, mișcărilor și a tuturor activităților efectuate (fără pătrunderea în spații private) efectuate de numitul X, și cu toate persoanele cu care acesta se va întâlni, în scopul pregătirii sau comiterii infracțiunilor care fac obiectul urmăririi penale - **fără a se mai explicita** (în cazul în care **procurorul nu indică, în mod exact**, prin cererea formulată, **locul** cu privire la care formulează solicitarea de încuviințare a supravegherii tehnice constând în supravegherea video, audio sau prin fotografiere) **cu privire la locul/spațiul public sau, după caz, locul/ spațiul privat.** (problemă de drept ridicată de Tribunalul Iași)

În urma discuțiilor purtate, s-a exprimat opinia **unanimă** că, în cazul acestui tip de cerere, **dacă procurorul nu indică cu exactitate, prin cererea formulată, locul cu privire la care formulează solicitarea de încuviințare a supravegherii tehnice constând în supravegherea video, audio sau prin fotografiere, judecătorul de drepturi și libertăți competent potrivit legii va dispune admiterea cererii și încuviințarea supravegherii tehnice** constând în fotografierea, observarea și înregistrarea conversațiilor, mișcărilor și a tuturor activităților efectuate de numitul X, și cu toate persoanele cu care acesta se va întâlni, în scopul pregătirii sau comiterii infracțiunilor care fac obiectul urmăririi penale, **fără a mai face vreo referire la locul/locurile public/e sau, după caz, locul/locurile privat/e.** S-a argumentat că supravegherea de acest tip (**video, audio sau prin fotografiere**) **este încuviințată cu privire la numitul X, în toate locurile** (publice sau private) în care s-ar afla acesta, indiferent de activitățile/mișcările efectuate/desfășurate de numitul X și indiferent de persoanele cu care acesta intră în contact în perioada pentru care este încuviințată supravegherea tehnică.

Dacă însă procurorul **urmărește să obțină și încuviințarea ca organele de urmărire penală să pătrundă în spații private indicate pentru a activa sau dezactiva mijloacele tehnice ce urmează a fi folosite pentru executarea măsurii supravegherii tehnice, este necesar să solicite în mod expres aceasta** judecătorului de drepturi și libertăți competent potrivit legii prin cererea de încuviințare a măsurii supravegherii video, audio sau prin fotografiere.

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași este în sensul opiniei exprimate la punctul d) pentru argumentele expuse de judecătorii Secției penale a Tribunalului Iași.

Participanții la discuții au opinat majoritar pentru opinia exprimată la punctul d) pentru argumentele expuse în susținere de judecătorii Secției penale a Tribunalului Iași.

Supravegherea tehnică – video, audio sau prin fotografiere – poate fi dispusă și cu privire la persoana juridică.

8. Soluția aplicabilă în cazul cererilor de luare a măsurii de siguranță a confiscării speciale înaintate judecătorului de cameră preliminară de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, DIICOT – Serviciul Teritorial Iași, în cazul în care prin ordonanța procurorului s-a dispus renunțarea la urmărire penală și s-a stabilit, conform art. 318 alin. (3) Cod procedură penală, ca suspectul să îndeplinească o anumită

obligatie într-un termen de 4 (patru) luni, de la data rămânerii definitive a ordonanței. (problemă de drept ridicată de Tribunalul Iași)

În urma discuțiilor purtate, **s-a exprimat opinia că soluția care se impune este cea de respingere ca fiind prematur formulată a propunerii Ministerului Public, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, DIICOT - ST Iași, privind luarea măsurii de siguranță a confiscării speciale, argumentat de următoarele:**

- termenul de 4 luni stabilit de procuror nu a expirat încă, iar abia la expirarea acestui termen procurorul de caz va face o nouă analiză a dosarului și atunci va stabili dacă menține sau revocă soluția de renunțare la urmărire penală, în funcție de îndeplinirea sau nu a obligației de către suspect;

- potrivit art. 318 alin. 6 Cod procedură penală, în cazul neîndeplinirii cu rea-credință a obligațiilor în termenul stabilit, procurorul revocă ordonanța, dispoziția legală fiind imperativă;

- numai în cazul în care suspectul face dovada îndeplinirii obligației, procurorul poate considera că soluția de renunțare la urmărire penală are caracter definitiv și poate sesiza judecătorului de cameră preliminară cu propunerea de luare a măsurii de siguranță a confiscării speciale;

- chiar dacă textul art. 549¹ alin. (3) Cod procedură penală stabilește doar două soluții procesuale, cea a respingerii sesizării ca prematur formulată nefiind prevăzută de lege, soluțiile limitativ prevăzute de textul legal nu pot fi aplicabile cauzei, nefiind posibil de exemplu ca judecătorul de cameră preliminară, respingând propunerea procurorului, să restituie persoanei interesate bunuri a căror deținere este interzisă de lege.

Opinia unanimă a judecătorilor din cadrul Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași este în sensul că termenul legal de sesizare al instanței cu cererea de luare a măsurii de siguranță a confiscării speciale este cel prevăzut de art. 549 ind. 1 alin. 1 Cod procedură penală, astfel încât termenul de îndeplinire a unei obligații dintre cele prevăzute de art. 318 alin. 3, 4 stabilite prin ordonanța definitivă de renunțare la urmărirea penală nu are relevanță nici pentru sesizarea instanței și nici asupra rămânerii definitive a ordonanței dispusă de procuror.

Participanții la discuții au fost unanim de acord cu opinia unanimă a judecătorilor din cadrul Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași.

9. Problemă de drept ivită în practica judiciară care ar putea conduce la pronunțarea unor situații diferite în materie penală, în special din perspectiva noilor dispoziții procesual penale, „ aplicarea dispozițiilor art. 374 alin. 4 – 375 alin. 1 Cod procedură penală în cazul inculpațiilor minori”. (problemă de drept ridicată de Judecătoria Răducăneni)

Astfel, **într-o opinie**, s-a considerat că dispozițiile art. 374 alin. 4 și 375 alin. 1 Cod procedură penală nu sunt aplicabile inculpațiilor minori, deoarece acestora potrivit dispozițiilor procesual penale nu li se pot aplica pedepse, ci doar măsuri educative.

Într-o altă opinie, s-a considerat că dispozițiile art. 374 alin. 4 – 375 alin. 1 Cod procedură penală pot fi aplicabile și inculpațiilor minori, cu consecința reducerii limitelor duratei măsurilor educative.

În această situație s-ar elimina și crearea unui regim discriminator față de inculpații minori în raport cu inculpații majori.

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași este în sensul în care procedura simplificată prevăzută de art. 374 alin. 4 și 375 alin. 1 C. pr.pen. nu este aplicabilă inculpaților minori, întrucât legea se referă la pedepse care, în prezent, nu se mai pot aplica minorilor, iar nu la măsuri educative; minorilor nu le este permisă încheierea acordului de recunoaștere a vinovăției, legiuitorul neadmițând posibilitatea ca, în cazul unei categorii vulnerabile de persoane, cauza să nu parcurgă întreg cursul procesului penal, cu toate garanțiile aferente; efectul soluționării cu celeritate a cauzei se poate obține și pe o altă cale, aceea a necontestării probelor administrate în cursul urmăririi penale.

Participanții la întâlnire au fost unanim de acord că procedura simplificată prevăzută de art. 374 alin. 4 și 375 alin. 1 Cod procedură penală nu este aplicabilă inculpaților minori.

Totodată, s-a opinat unanim că, pentru situații tranzitorii, se poate aplica procedura simplificată.

10. Contestație privind durata procesului penal - art.488 ind.6 Cod procedură penală . (problemă de drept ridicată de Judecătoria Vaslui)

Se constată că în cuprinsul art.488 ind.6 alin.1 și 8 Cod pr.pen., denumit marginal „SOLUȚII” nu există soluția de respingere, ci doar cea de admitere sau restituire a contestației pe cale administrativă.

În raport de această situație, s-a creat practică neunitară la nivelul Judecătoriei Vaslui, în sensul că un judecător de drepturi și libertăți a respins ca inadmisibilă o contestație pentru care nu era îndeplinită condiția privind termenul de 1 an prevăzut de art.488 ind.3 Cod procedură penală, iar un alt judecător, pentru același motiv, a dispus scoaterea cauzei de pe rol și a restituit administrativ contestația către contestator.

După discutarea problemei de practică neunitară în cadrul ședinței de învățământ profesional, opinia judecătorilor din cadrul Judecătoriei Vaslui s-a omogenizat, concluzionându-se că:

- în cazul în care termenele prevăzute de Cap. I ind.1 nu sunt respectate, contestația se va respinge ca prematură și se va dispune totodată restituirea pe cale administrativă a contestației, potrivit art.488 ind. 6 alin.8 Cod procedură penală;
- în cazul în care nu sunt îndeplinite alte condiții prevăzute de lege (de ex. urmărirea penală este începută în 2013 - când dispoziția legală nu exista, sau contestația este formulată de o altă persoană, fără calitate) contestația se va respinge ca inadmisibilă;
- în cazul în care contestația este neîntemeiată, contestația se va respinge cu această mențiune.

Opinia unanimă a judecătorilor din cadrul Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași este în sensul restituirii pe cale administrativă a contestației formulată, în baza art. 26 lit. 1) din ROI și a art. 488 ind. 6 alin. 8 Cod procedură penală.

În situația în care contestația este repartizată aleatoriu, soluția este de respingere ca inadmisibilă a contestației, fără restituirea pe cale administrativă a cererii, care constituie actul prin care instanța a fost sesizată.

Participanții la discuții au concluzionat în sensul opiniei unanime a judecătorilor din cadrul Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași.

11. **Situația judecării concomitente a unor infracțiuni din care, parte sunt săvârșite pe legea veche și parte pe legea nouă** (problemă de drept ridicată de Judecătoria Vaslui)

Speța: 3 infracțiuni săvârșite în anul 2009, 2010 și 2013 și o infracțiune săvârșită după 01.02.2014.

Dispoziții aplicabile: art.5 Noul Cod penal, Vechiul Cod penal, Noul Cod penal și art.10 din LPA a Noului Cod penal.

Analizând art.5 Noul Cod penal, prin prisma considerentelor Deciziei nr. 265/2014 a C.C.R., se constată că decizia se referă la judecarea unei singure infracțiuni, în cazul căreia, la analiza legii penale mai favorabile, evaluarea trebuie făcută global și nu pe instituții autonome.

Așa fiind, într-o situația ca cea din premisă, nu este vorba de instituții autonome ci de infracțiuni autonome, căroră, fiecareia în parte dintre infracțiunile săvârșite anterior datei de 01.02.2014, le este aplicabil art.5 Noul cod penal, privind legea penală mai favorabilă.

Analizând dispozițiile art.10 din LPA a Noului Cod penal, se constată că în cazul săvârșirii unei infracțiuni după 01.02.2014, **numai rezolvarea tratamentului sancționator al pluralității de infracțiuni este supusă, obligatoriu, legii penale noi**, nu și judecarea infracțiunilor săvârșite anterior datei de 01.02.2014, iar interpretarea globală cu privire la legea penală mai favorabilă în raport de o infracțiune, stabilită prin Decizia C.C.R. nr. 265/2014 nu trebuie extinsă și pentru situația judecării simultane a mai multor infracțiuni.

În caz contrar, putem ajunge la următoarea situație:

Infracțiunea săvârșită după 01.02.2014 se judecă obligatoriu potrivit legii noi. Tipul de pluralitate de infracțiuni creată de această ultimă infracțiune (de exemplu concursul, recidiva sau pluralitatea intermediară) se judecă, obligatoriu, potrivit legii noi. Considerând că ar fi aplicabilă Decizia nr. 265/2014 a C.C.R., privind aplicarea globală a legii penale mai favorabilă, cu privire la toate infracțiunile din situația infracțională, s-ar ajunge la situația în care infracțiunilor săvârșite anterior datei de 01.02.2014 nu li se mai aplică deloc dispozițiile art.5 Noul Cod penal, privind legea penală mai favorabilă, întrucât acestora le-ar fi aplicabilă obligatoriu doar legea nouă în raport de obligativitatea legii noi pentru ultima infracțiune.

În situația de față, pentru infracțiunile săvârșite anterior datei de 01.02.2014, legea penală nouă, care ar apărea ca fiind aplicabilă obligatoriu (în raport de obligativitatea legii penale noi față de ultima infracțiune) este net defavorabilă în raport de legea veche.

Opinia teoretică a Judecătoriei Vaslui este în sensul verificării legii penale mai favorabile pentru fiecare din infracțiunile săvârșite anterior datei de 01.02.2014 și doar pentru ultima infracțiune săvârșită după 01.02.2014 precum și pentru pluralitatea de infracțiuni, să fie aplicabilă, obligatoriu, legea nouă.

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași este că pentru toate cele trei infracțiuni comise anterior datei de 1 februarie 2014 se va verifica aplicarea legii penale mai favorabile prin compararea rezultatului obținut, într-o primă etapă, ca urmare a aplicării în mod global a dispozițiilor legii vechi, cu rezultatul obținut ca urmare a aplicării în mod global a legii noi.

Pentru infracțiunea comisă după 1 februarie 2014 se aplică legea penală nouă precum și pentru tratamentul sancționator al concursului de infracțiuni, în ambele cazuri.

Participanții la discuții au opinat unanim pentru opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori a Curții de Apel Iași. În situația judecării concomitente a unor infracțiuni din care, parte sunt săvârșite pe legea veche și parte pe legea nouă pentru infracțiunile săvârșite anterior datei de 1 februarie 2014 se va verifica aplicarea

legii penale mai favorabile prin compararea rezultatului obținut, într-o primă etapă, ca urmare a aplicării în mod global a dispozițiilor legii vechi, cu rezultatul obținut ca urmare a aplicării în mod global a legii noi, iar pentru infracțiunea comisă după data de 1 februarie 2014 se aplică legea penală nouă precum și pentru tratamentul sancționator al concursului de infracțiuni, în ambele cazuri.

Președinte delegat Secția penală și pentru cauze cu minori,
Judecător

Grefier
...