



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. _____ /A/ 2017

Minuta
întâlnirii trimestriale de practică neunitară în materie penală
care a avut loc la sediul Curții de Apel Iași
la data de 24 martie 2017, ora 12⁰⁰
trimestrul I al anului 2017

I. Probleme de drept propuse de Judecătoria Vaslui

Titlu 1. Efectele juridice ale încălcării dispozițiilor art. 346 alin. 7 Cod procedură penală. Nulitate absolută. Nulitate relativă.

Art. 354 alin. 2 Cod procedură penală, art. 346 alin. 7 Cod procedură penală, art. 281 Cod procedură penală

- Materia: drept procesual penal
- Subcategoria:
- Obiectul din Ecris: cauze soluționate de instanța de judecată
- Actul normativ incident: art. 354 alin. 2 C. pr. pen., art. 346 alin. 7 C. pr. pen., art. 281 C. pr. pen., art. 282 C. pr. pen.

Ipoteză:

Încheierea prin care se dispune începerea judecătii, potrivit art. 346 Cod procedură penală, este pronunțată de judecătorul de cameră preliminară, potrivit planificării de permanență (așadar, nu este titularul completului investit cu actul de sesizare).

Ulterior, în faza judecătii, cercetarea judecătorească este efectuată nemijlocit de titularul completului de judecată. Cu ocazia deliberării, judecătorul, constatând că încheierea de cameră preliminară a fost pronunțată de alt judecător, repune cauza pe rol și, potrivit art. 346 alin. 7 Cod procedură penală, o înaintează judecătorului care a pronunțat încheierea de cameră preliminară prin care s-a dispus începerea judecătii.

Rezumatul soluției însușite (unanim) este în sensul că încălcarea dispozițiilor art. 346 alin. 7 Cod procedură penală atrage nulitatea relativă a actelor de cercetare judecătorească efectuate, nulitate care poate fi invocată în condițiile art. 282 Cod procedură penală.

Argumente:

În cadrul Judecătoriei Vaslui s-au conturat 2 opinii:

O parte a judecătorilor consideră că trebuie respectat principiul prevăzut în art. 346 alin. 7 Cod procedură penală, cu excepția situațiilor în care lipsa judecătorului care a pronunțat încheierea de cameră preliminară prin care s-a dispus începerea judecării este de durată, apreciind că prevalează principiul continuității, potrivit art. 346 alin. 7 Cod procedură penală

O parte a judecătorilor consideră că, dacă judecătorul fondului, altul decât cel care a pronunțat încheierea de cameră preliminară prin care a dispus începerea judecării, a efectuat acte de cercetare judecătorească, acesta trebuie să soluționeze cauza, apreciind că prevalează principiul continuității potrivit art. 354 alin. 2 Cod procedură penală, coroborat cu principiul nemijlocirii care rezultă din cauza Cutean c. România.

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori, din cadrul Curții de Apel Iași este în sensul că dispozițiile art. 346 alin. 7 Cod procedură penală impun ca judecătorul de cameră preliminară care a dispus începerea judecării exercită funcția de judecată în cauză.

Judecătorul de cameră preliminară care dispune începerea judecării poate fi judecătorul titular al completului căruia i-a fost repartizată cauza sau, pentru cazurile de absență a judecătorului, judecătorul din lista de permanență.

Încălcarea dispozițiilor art. 346 alin. 7 Cod procedură penală poate atrage nulitatea relativă a actelor de cercetare judecătorească efectuate, respectiv a hotărârii pronunțate, nulitate care poate fi invocată în condițiile art. 282 Cod procedură penală.

Încălcarea menționată nu se integrează cazului de nulitate absolută, prevăzut de art. 281 alin. 1 lit. a Cod procedură penală, cu privire la compunerea completului de judecată, concept care acoperă următoarele situații: numărul judecătorilor membri ai completului de judecată, încălcarea dispozițiilor relative la incompatibilități, relative la separarea funcțiilor judiciare și, respectiv, la continuitatea completului de judecată în fața căruia au avut loc dezbaterile, pentru deliberare.

Argumentele soluției însușite:

Conform art. 346 alin. 7 Cod procedură penală judecătorul de cameră preliminară care a dispus începerea judecării exercită funcția de judecată în cauză.

Judecătorul de cameră preliminară care dispune începerea judecării poate fi judecătorul titular al completului căruia i-a fost repartizată cauza sau, pentru cazurile de absență a judecătorului, judecătorul din lista de permanență.

Încălcarea dispozițiilor art. 346 alin. 7 Cod procedură penală poate atrage nulitatea relativă a actelor de cercetare judecătorească efectuate, respectiv a hotărârii pronunțate, nulitate care poate fi invocată în condițiile art. 282 Cod procedură penală.

Încălcarea menționată nu se integrează cazului de nulitate absolută, prevăzut de art. 281 alin. 1 lit. a Cod procedură penală, cu privire la compunerea completului de judecată, concept care acoperă următoarele situații: numărul judecătorilor membri ai completului de judecată, încălcarea dispozițiilor relative la incompatibilități, relative la separarea funcțiilor judiciare și,

respectiv, la continuitatea completului de judecată în fața căruia au avut loc dezbaterile, pentru deliberare.

II. Probleme de drept propuse de Tribunalul Iași

Titlu 2. Plata cheltuielilor avansate de stat în cazul cererilor având ca obiect modificarea obligațiilor/încetarea obligațiilor, conform art. 95 Cod penal, raportat la art. 57 alin. 2 și art. 48 alin. 2 din Legea nr. 253/2013, când sesizarea instanței de executare este făcută de judecătorul delegat cu executarea.

- Materia: drept penal, drept procesual penal, Legea nr. 253/2013
- Subcategoria: cauze soluționate de instanța de executare
- Obiectul din Ecris: modificare/încetare măsuri de supraveghere
- Actul normativ incident: art. 95 Cod penal, art. 57 alin. 2, art. 48 alin. 2 din Legea 253/2013, art. 275 alin. 3 C. pr. pen., art. 275 alin. 2 C. pr. pen.

Ipoteză:

a) soluție de admitere/respingere, după caz, a sesizării formulate de către judecătorul delegat cu executarea din cadrul Tribunalului Iași (Compartimentul de Executări Penale); în cazul acestor tipuri de soluții se dispune ca cheltuielile judiciare avansate de către stat rămân în sarcina acestuia;

b) soluție de admitere/respingere, după caz, a cererii formulate de către condamnat (persoana supravegheată), caz în care se face aplicarea dispozițiilor art. 275 alin. (3) din Codul de procedură penală - în cazul soluției de admitere a cererii - sau aplicarea dispozițiilor art. 275 alin. (2) din Codul de procedură penală - în cazul soluției de respingere a cererii.

Rezumatul soluției însușite (unanim) este în sensul că instanța dispune asupra cheltuielilor judiciare, în sensul dispozițiilor prevăzute de art. 275 alin. 3 Cod procedură penală sau prevăzute de art. 275 alin. 2 Cod procedură penală, după cum a fost admisă sau respinsă cererea privind modificarea/încetarea obligațiilor conform art. 95 Cod penal, formulată de persoana supravegheată sau persoana vătămată, respectiv funcție de soluția pronunțată în cererea principală.

Argumente:

Mai multe opinii exprimate:

La nivelul Secției penale a Tribunalului Iași, judecătorii din cadrul secției au exprimat opinii diferite, în sensul pronunțării ambelor tipuri de soluții, pornind de la dispozițiile art. 57 alin. (2), rap. la art. 48 alin. (2) din Legea nr. 253/2013 privind executarea pedepselor, a măsurilor educative și a altor măsuri neprivative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal, potrivit cărora „*Sesizarea instanței poate fi făcută și de către judecătorul delegat cu executarea, la cererea persoanei supravegheate sau a persoanei vătămate, după consultarea raportului întocmit de către consilierul de probațiune*”.

1. **Intr-o primă opinie**, minoritară, s-a arătat că sesizarea instanței de executare, fiind făcută, conform art. 57 alin. (2), rap. la art. 48 alin. (2) din Legea nr. 253/2013, de către judecătorul delegat cu executarea după consultarea raportului întocmit de către consilierul de probațiune, se impune ca instanța de executare astfel sesizată să se pronunțe cu privire la

sesizarea judecătorului delegat cu executarea din cadrul Tribunalului Iași (pronunțând, după caz, fie o soluție de admitere, fie o soluție de respingere a sesizării formulate de către judecătorul delegat cu executarea din cadrul Tribunalului Iași), *caz în care cheltuielile judiciare avansate de către stat urmează a rămâne în sarcina statului*; se arată în susținerea acestei opinii, că întrucât judecătorului delegat cu executarea îi incumbă obligația de *consultare* a raportului întocmit de către consilierul de probațiune, în urma consultării acestui raport judecătorul delegat cu executarea este cel care realizează sesizarea instanței de executare, prin care formulează, funcție de datele concrete ale speței, solicitarea privitor la modificarea/încetarea obligațiilor, conform art. 95 din Codul penal, funcție de motivele expuse de judecătorul delegat cu executarea prin sesizarea astfel formulată.

2. Într-o altă opinie, majoritară la nivelul Secției penale, s-a arătat că judecătorul delegat cu executarea nu are un drept de opțiune (în sensul de a aprecia dacă se impune sau nu sesizarea instanței de executare în vederea dispunerii asupra cererii persoanei supravegheate sau a persoanei vătămate prin care se solicită modificarea obligațiilor/încetarea obligațiilor, conform art. 95 din Codul penal), întrucât judecătorul delegat cu executarea nu are competența de a aprecia/statua asupra temeiniciei sau nu a cererii formulate de către persoana supravegheată sau de către persoana vătămată, prin care se solicită modificarea obligațiilor/încetarea obligațiilor, ci are instituită prin dispozițiile legale sus-menționate obligativitatea sesizării instanței de executare, după ce, în prealabil, a solicitat raportul întocmit de consilierul de probațiune. În aceste cazuri, odată sesizată instanța de executare de către judecătorul delegat cu executarea - sesizare făcută la cererea persoanei supravegheate sau la cererea persoanei vătămate, după caz -, instanța investită cu soluționarea unei astfel de cereri va dispune/se va pronunța asupra cererii formulate de către persoana supravegheată sau, după caz, de către persoana vătămată [fie în sensul admiterii, fie în sensul respingerii cererii - soluții în raport de care se va dispune și cu privire la cheltuielile judiciare avansate de către stat, conform art. 275 alin. (3) din Codul de procedura penală - în situația admiterii cererii -, respectiv conform art. 275 alin. (2) din Codul de procedura penală - în situația respingerii cererii].

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori din cadrul Curții de Apel Iași este în sensul celei de a doua opinii exprimate de judecătorii din cadrul Tribunalului Iași, pentru argumentele expuse. Conform dispozițiilor legale menționate, cererea este formulată de condamnat sau de persoana vătămată iar judecătorul delegat cu executarea are obligația de a efectua procedura prealabilă sesizării instanței de executare, constând în obținerea și consultarea raportului întocmit de consilierul de probațiune și obligația sesizării instanței de executare, care se va pronunța asupra cererii formulate.

Argumentele soluției însușite (unanim):

Conform dispozițiilor legale menționate, cererea este formulată de condamnat sau de persoana vătămată, iar judecătorul delegat cu executarea are obligația de a efectua procedura prealabilă sesizării instanței de executare, constând în obținerea și consultarea raportului întocmit de consilierul de probațiune precum și obligația sesizării instanței de executare care se va pronunța asupra cererii formulate. Judecătorul delegat cu executarea nu sesizează din oficiu instanța de executare, ci întotdeauna la cererea persoanei condamnate sau a persoanei vătămate, titulari ai acțiunii. Cheltuielile judiciare vor fi suportate de stat sau de persoanele îndreptățite să formuleze cererea după cum această cerere a fost sau nu admisă.

În cazul sesizării instanței de executare de consilierul de probațiune, cheltuielile judiciare vor fi suportate de stat.

Titlu 3. Tipul de soluție în cazul cererilor prin care se solicită - în temeiul art. 95 din noul Cod penal - modificarea/încetarea obligațiilor stabilite condamnatului (persoanei supravegheate) prin hotărârea de condamnare (rămasă definitivă înainte de intrarea în vigoare a noului Cod penal), prin care s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei conform art. 86 indice 1 din Codul penal din anul 1969; situație premisă: hotărâre de condamnare rămasă definitivă înainte de intrarea în vigoare a noului Cod penal, prin care s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei conform art. 86 indice 1 din Codul penal din anul 1969;

- Materia: Cod penal
- Subcategoria: pedepse, suspendarea executării pedepsei sub supraveghere
- Obiectul din Ecris: modificare/încetare obligații
- Actul normativ incident: art. 95 Cod penal, 16 alin. (1) din Legea nr. 187/2012, art. 15 alin. (2) din Legea nr. 187/2012

Rezumatul soluției însușite (unanim)

În ipotezele menționate, în care hotărârea penală de condamnare la o pedeapsă cu închisoarea individualizată în modalitatea de executare a suspendării sub supraveghere a executării pedepsei pronunțată și rămasă definitivă anterior intrării în vigoare a noului Cod penal, cât și în ipoteza în care hotărârea a fost pronunțată și rămasă definitivă după intrarea în vigoare a noului Cod penal, prin care s-au aplicat dispozițiile art. 86 ind. 1 Cod penal din anul 1969, nu pot fi aplicate dispozițiile art. 95 alin. 1 din noul Cod penal privind modificarea /încetarea obligațiilor stabilite condamnatului prin hotărârea de condamnare, prin care s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei.

Argumente:

Mai multe opinii exprimate:

Într-o primă opinie, s-a arătat că astfel de cereri urmează fi respinse, întrucât nu se poate face aplicarea art. 95 din noul Cod penal, pe considerentul că hotărârea de condamnare a rămas definitivă anterior intrării în vigoare a Codului penal, la data de 01.02.2014, Codul penal din anul 1969 neprevăzând posibilitatea modificării sau încetării obligațiilor impuse condamnatului prin hotărârea prin care s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei; ca atare, în astfel de situații (ca situația premisă) nu se poate face aplicarea art. 95 din noul Cod penal; în sprijinul acestei soluții, se are în vedere împrejurarea că potrivit art. 16 alin. (1) din Legea nr. 187/2012 - de punere în aplicare a dispozițiilor Codului penal - „Măsura suspendării sub supraveghere a executării pedepsei aplicată în baza Codului penal din 1969 se menține și după intrarea în vigoare a Codului penal, până la împlinirea termenului de încercare stabilit prin hotărârea de condamnare”. Or, nu se poate interpreta că dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 187/2012 au în vedere doar dispoziția de suspendare sub supraveghere, fără a fi avute în vedere și interdicțiile prevăzute în sentința de condamnare. În acest sens, s-a apreciat că nu se poate disocia dispoziția de suspendare a executării pedepsei de măsurile și obligațiile stabilite în cadrul acestei măsuri, căci s-ar lipsi de eficiență chiar măsura dispusă în mod definitiv de către instanță, măsură intrată în puterea lucrului judecat. Împrejurarea că dispozițiile art. 15

alin. (2) din Legea nr. 187/2012 nu se repetă și în cazul suspendării sub supraveghere a executării pedepsei, nu presupune posibilitatea combinării dispozițiilor din cele două legi. Împrejurarea că prin Legea nr. 187/2012 legiuitorul a prevăzut dispozițiile art. 15 alin. (2) [referitoare la regimul măsurii suspendării condiționate a executării pedepsei aplicate în baza Codului penal din 1969 (măsura care se menține și după intrarea în vigoare a noului Cod penal, conform art. 15 alin. (1) din Legea nr. 187/2012), în sensul că regimul acestei măsuri, inclusiv sub aspectul revocării sau anulării acesteia, este cel prevăzut de Codul penal din 1969] se datorează faptului ca aceasta instituție (cea a suspendării condiționate a executării pedepsei) nu se mai regăsește printre instituțiile noilor dispoziții penale. De aceea a fost necesară o clarificare din partea legiuitorului în cadrul măsurii suspendării condiționate prev. de art. 81 din Codul penal din anul 1969, nu însă și pentru dispozițiile art. 86 din Codul penal din anul 1969, care au corespondent în legea nouă. Ca atare, dacă legea nu prevede la art. 16 din Legea nr. 187/2012 aceleași prevederi ca în cazul suspendării condiționate a executării pedepsei potrivit art. 81 din Codul penal din anul 1969, aceasta nu înseamnă că sunt aplicabile în situația premisă sus-menționată dispozițiile art. 95 din noul Cod penal. S-a mai arătat totodată ca dispozițiile penale se apreciază prin raportare la legea penală mai favorabilă; or, în situația dispunerii suspendării sub supraveghere a executării pedepsei și a suspendării condiționate a executării pedepsei stabilite potrivit Codului penal din anul 1969, legea penală mai favorabilă este constatată de legiuitor în normele tranzitorii; Acest tip de soluție s-a arătat că *se impune și în cazul cererilor prin care se solicită modificarea/încetarea obligațiilor stabilite condamnatului (persoanei supravegheate) prin hotărârea de condamnare - prin care s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei conform art. 86 indice 1 din Codul penal din anul 1969 - pronunțată și rămasă definitivă după intrarea în vigoare a noului Cod penal, prin care s-a aplicat suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei conform art. 86 indice 1 din Codul penal din anul 1969, rap. la art. 5 din Codul penal - prin aplicarea legii penale mai favorabile), în raport de dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 187/2012 și dispozițiile Deciziei nr. 214/16.06.1997 a Curții Constituționale.*

Într-o altă opinie, s-a arătat că în cazul unor astfel de cereri este posibilă aplicarea prevederilor art. 95 din noul Cod penal (dispoziții legale care sunt aplicabile și în cazul condamnărilor pronunțate anterior intrării în vigoare a noii legislații penale). În sprijinul acestei opinii, se arată că art. 16 alin. (1) din Legea nr. 187/2012 nu împiedică aplicarea prevederilor art. 95 din noul Cod penal și în cazul condamnărilor pronunțate anterior intrării în vigoare a noii legislații penale, întrucât sfera de aplicare a textului [art. 16 alin. (1) din Legea nr. 187/2012] vizează existența măsurii (suspendării sub supraveghere a executării pedepsei) și nu regimul juridic al acesteia. Acest fapt se desprinde din interpretarea sistematică a prevederii art. 16 alin. (1) din Legea nr. 187/2012, prin raportare la art. 15 alin. (2) din Legea nr. 187/2012. Astfel, se observa că, în conformitate cu art. 15 alin. (2) din Legea nr. 187/2012, regimul suspendării condiționate a executării pedepsei prevăzute la alin.(1), inclusiv sub aspectul revocării sau anulării acesteia, este cel prevăzut de Codul penal din 1969. O astfel de dispoziție nu a fost reluată și în art. 16 din Legea nr. 187/2012, care reglementează situația suspendării sub supraveghere a executării pedepsei. Ca atare, se arată că atunci când legiuitorul a intenționat să mențină regimul juridic prevăzut de legea veche pentru vreuna dintre măsurile de individualizare judiciară a executării pedepselor a specificat acest lucru - așa cum a procedat în art. 15 alin. (2) din Legea nr. 187/2012. Prin urmare, atât timp cât în art. 16 alin. (1) din Legea nr. 187/2012 nu s-a făcut trimitere la regimul juridic al suspendării executării pedepsei sub supraveghere, în situația premisa vor fi incidente prevederile legii noi, inclusiv deci cele ale art. 95 din noul Cod

penal. Pe cale de consecință, s-a apreciat că în situația sus-expusă este posibilă intervenția, față de o condamnare aplicată sub imperiul legii vechi, pe terenul art. 95 din noul Cod penal.

Cu referire la problematica sus-expusă, s-au înaintat copii de pe hotărârile judecătorești pronunțate de Tribunalul Iași în dosarele nr. 6417/99/2015* , respectiv nr. 6620/99/2016, în sensul primei opinii.

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori din cadrul Curții de Apel Iași este în sensul primei opinii exprimate, cu argumentația prezentată.

Argumentele soluției însușite (unanim):

Astfel de cereri urmează fi respinse, întrucât nu se poate face aplicarea art. 95 din noul Cod penal, pe considerentul că hotărârea de condamnare a rămas definitivă anterior intrării în vigoare a Codului penal, la data de 01.02.2014, Codul penal din anul 1969 neprevăzând posibilitatea modificării sau încetării obligațiilor impuse condamnatului prin hotărârea prin care s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei; ca atare, în astfel de situații (ca situația premisă) nu se poate face aplicarea art. 95 din noul Cod penal; în sprijinul acestei soluții, se are în vedere împrejurarea că potrivit art. 16 alin. (1) din Legea nr. 187/2012 - de punere în aplicare a dispozițiilor Codului penal -, „Măsura suspendării sub supraveghere a executării pedepsei aplicată în baza Codului penal din 1969 se menține și după intrarea în vigoare a Codului penal, până la împlinirea termenului de încercare stabilit prin hotărârea de condamnare”. Or, nu se poate interpreta că dispozițiile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 187/2012 au în vedere doar dispoziția de suspendare sub supraveghere, fără a fi avute în vedere și interdicțiile prevăzute în sentința de condamnare. În acest sens, s-a apreciat că nu se poate disocia dispoziția de suspendare a executării pedepsei de măsurile și obligațiile stabilite în cadrul acestei măsuri, căci s-ar lipsi de eficiență chiar măsura dispusă în mod definitiv de către instanță, măsură intrată în puterea lucrului judecat. Împrejurarea că dispozițiile art. 15 alin. (2) din Legea nr. 187/2012 nu se repetă și în cazul suspendării sub supraveghere a executării pedepsei, nu presupune posibilitatea combinării dispozițiilor din cele două legi. Împrejurarea că prin Legea nr. 187/2012 legiuitorul a prevăzut dispozițiile art. 15 alin. (2) [referitoare la regimul măsurii suspendării condiționate a executării pedepsei aplicate în baza Codului penal din 1969 (măsura care se menține și după intrarea în vigoare a noului Cod penal, conform art. 15 alin. (1) din Legea nr. 187/2012), în sensul că regimul acestei măsuri, inclusiv sub aspectul revocării sau anulării acesteia, este cel prevăzut de Codul penal din 1969] se datorează faptului ca aceasta instituție (cea a suspendării condiționate a executării pedepsei) nu se mai regăsește printre instituțiile noilor dispoziții penale. De aceea a fost necesară o clarificare din partea legiuitorului în cadrul măsurii suspendării condiționate prev. de art. 81 din Codul penal din anul 1969, nu însă și pentru dispozițiile art. 86 din Codul penal din anul 1969, care au corespondent în legea nouă. Ca atare, dacă legea nu prevede la art. 16 din Legea nr. 187/2012 aceleași prevederi ca în cazul suspendării condiționate a executării pedepsei potrivit art. 81 din Codul penal din anul 1969, aceasta nu înseamnă că sunt aplicabile în situația premisă sus-menționată dispozițiile art. 95 din noul Cod penal. S-a mai arătat totodată ca dispozițiile penale se apreciază prin raportare la legea penală mai favorabilă; or, în situația dispunerii suspendării sub supraveghere a executării pedepsei și a suspendării condiționate a executării pedepsei stabilite potrivit Codului penal din anul 1969, legea penală mai favorabilă este constatată de legiuitor în normele tranzitorii

Titlu 4. Obligatoritatea participării procurorului în procedura de soluționare a abținerii sau recuzării

- Materia: drept procesual penal
- Subcategoria:
- Obiectul din Ecris: abținere, recuzare
- Actul normativ incident: art. 68 alin. 5, art. 363 Cod procedură penală, art. 353 alin. 9 Cod procedură penală

Rezumatul soluției însușite (unanim)

În procedura soluționării abținerii sau recuzării, participarea procurorului nu este obligatorie.

Argumente:

Mai multe opinii exprimate:

Într-o primă opinie, s-a arătat că participarea procurorului în procedura de soluționare a abținerii sau recuzării nu este obligatorie, raportat la dispozițiile art. 68 alin. (5) din Codul de procedură penală, potrivit cărora: „Dacă apreciază necesar pentru soluționarea cererii, judecătorul sau completul de judecată, după caz, poate efectua orice alte verificări și poate asculta procurorul, în această opinie, se apreciază că participarea procurorului nu este obligatorie la soluționarea unor astfel de cereri decât în situația în care judecătorul sau, după caz, completul de judecată apreciază ca necesar a asculta procurorul, situație în care procurorul poate participa la soluționarea unor astfel de cereri.

Într-o altă opinie, s-a arătat că participarea procurorului este obligatorie în procedura de soluționare a abținerii sau recuzării, raportat la dispozițiile art. 363 din Codul de procedură penală, care reglementează „Participarea procurorului la judecată”; se arată în sprijinul acestei opinii că, potrivit art. 363 alin. (1) din Codul de procedură penală: „Participarea procurorului la judecată este obligatorie” - text legal care nu face nicio distincție după tipul de cauze/cereri ce fac obiectul judecății, astfel încât participarea procurorului se impune ca obligatorie în procedura de soluționare a abținerii sau recuzării.

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori din cadrul Curții de Apel Iași este în sensul primei opinii exprimate, pentru argumentele expuse.

În cazurile în care legea nu distinge, referitor la participarea procurorului la judecată, este aplicabilă regula generală prevăzută de art. 363 Cod procedură penală și art. 353 alin. 9 Cod procedură penală.

În norma inclusă procedurii speciale de soluționare a abținerii sau recuzării (art. 68 alin. 5 Cod procedură penală) participarea procurorului rezultă implicit din modalitatea în care este reglementată derularea ședinței, cu referire la posibilitatea ascultării procurorului. În concluzie, participarea procurorului nu este obligatorie.

Argumentele soluției însușite:

În cazurile în care legea nu distinge, referitor la participarea procurorului la judecată, este aplicabilă regula generală prevăzută de art. 363 Cod procedură penală și art. 353 alin. 9 Cod procedură penală.

În norma inclusă procedurii speciale de soluționare a abținerii sau recuzării (art. 68 alin. 5 Cod procedură penală) participarea procurorului rezultă implicit din modalitatea în care este reglementată derularea ședinței, cu referire la posibilitatea ascultării procurorului. În concluzie, participarea procurorului nu este obligatorie.

III. Probleme de drept propuse de Judecătoria Iași

Titlu 5. Luarea măsurii arestării preventive față de minorul cu vârsta între 14 și 16 ani pentru care nu s-a efectuat expertiza medico-legală pentru stabilirea discernământului.

- Materia: drept procesual penal, drept penal
- Subcategoria:
- Obiectul din Ecris: măsuri preventive
- Actul normativ incident:

Ipoteză:

Prin referatul Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași s-a solicitat luarea măsurii arestării preventive în lipsă față de inculpatul minor R.S.C., pentru comiterea infracțiunilor de: complicitate la „viol”, prev. de art. 48 alin. 1 din Codul penal rap. la art. 218 alin. 1, alin. 3 lit. b), c) și f) din Codul penal, cu aplicarea art. 5 alin. 1 din Codul penal și art. 113 alin. 2 din Codul penal, complicitate la tentativă la „viol”, prev. de art. 48 alin. 1 din Codul penal rap. art. 32 din Codul penal rap. la art. 218 alin. 1, alin. 3 lit. b), c) și f), alin. 6 din Codul penal, cu aplicarea art. 113 alin. 2 din Codul penal și art. 5 alin. 1 din Codul penal și „viol”, prev. art. 218 alin. 1, alin. 3 lit. b), c) din Codul penal, cu aplicarea art. 113 alin. 2 din Codul penal și art. 5 alin. 1 din Codul penal, toate cu aplicarea art. 38 alin. 1 din Codul penal, pe o durată de 30 de zile, din momentul găsirii lui. S-a solicitat arestarea în lipsă a minorului. Nu i s-a efectuat expertiză medico-legală psihiatrică.

Rezumatul soluției însușită (majoritate calificată):

În situația în care inculpatul minor, cu vârsta între 14 și 16 ani, nu a fost supus expertizei medico-legale pentru stabilirea discernământului, nu poate fi dispusă măsura arestării preventive sau orice altă măsură preventivă față de acesta.

Argumente:

Mai multe opinii exprimate:

A. Opinia majoritară

La nivelul **Secției penale a Judecătoria Iași** s-a apreciat, cu unanimitate, că nu este posibilă luarea măsurii preventive față de minorul cu vârsta între 14 și 16 ani pentru care nu s-a efectuat expertiza medico-legală pentru stabilirea discernământului.

A fost pronunțată o singură soluție de către judecătorul de drepturi și libertăți de la judecătoria Iași, în care s-au arătat, în rezumat, următoarele:

Prin referatul Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași s-a solicitat luarea măsurii arestării preventive în lipsă față de inculpatul minor R.S.C., pentru comiterea infracțiunilor de: complicitate la „viol”, prev. de art. 48 alin. 1 din Codul penal rap. la art. 218 alin. 1, alin. 3 lit. b), c) și f) din Codul penal, cu aplicarea art. 5 alin. 1 din Codul penal și art. 113 alin. 2 din Codul

penal, complicitate la tentativă la „viol”, prev. de art. 48 alin. 1 din Codul penal rap. art. 32 din Codul penal rap. la art. 218 alin. 1, alin. 3 lit. b), c) și f), alin. 6 din Codul penal, cu aplicarea art. 113 alin. 2 din Codul penal și art. 5 alin. 1 din Codul penal și „viol”, prev. art. 218 alin. 1, alin. 3 lit. b), c) din Codul penal, cu aplicarea art. 113 alin. 2 din Codul penal și art. 5 alin. 1 din Codul penal, toate cu aplicarea art. 38 alin. 1 din Codul penal, pe o durată de 30 de zile, din momentul găsirii lui.

În motivarea soluției, judecătorul de drepturi și libertăți a reținut:

Rezultă din actele dosarului de urmărire penală faptul că numitul R.S.C., născut la data de 01.06.1998, era minor la data comiterii tuturor celor trei infracțiuni pentru care este cercetat în cauză, toate comise în vara anului 2013 (fără a se putea stabili cu certitudine datele), acesta având 15 ani la data săvârșirii presupuselor infracțiuni, în cauză fiind incidente - în ceea ce îl privește pe acesta - dispozițiile **art. 113 alin. 2 din Codul penal**, conform cărora: „Minorul care are vârsta între 14 și 16 ani răspunde penal numai dacă se dovedește că a săvârșit fapta cu discernământ”.

Întrucât minorul avea 15 ani la data comiterii infracțiunilor pentru care este cercetat în cauză, judecătorul constată că acesta beneficiază de o prezumție legală de incapacitate penală, care este însă relativă, putând fi înlăturată prin probe care ar dovedi că minorul a săvârșit faptele cu discernământ (respectiv, prin expertizarea sa din punct de vedere psihiatric și care să stabilească acest fapt, al prezenței discernământului față de fiecare dintre infracțiunile pentru care este cercetat în cauză).

Constată judecătorul de drepturi și libertăți faptul că în prezenta cauză, procurorul nu a dispus și minorul nu a fost expertizat din punct de vedere psihiatric, pentru a se stabili dacă avea sau nu discernământ față de infracțiunile pentru care este cercetat.

Conform disp. **art. 202 alin. 2** din Codul de procedură penală: „Nicio măsură preventivă nu poate fi dispusă, confirmată, prelungită sau menținută, dacă există o cauză care împiedică punerea în mișcare sau exercitarea acțiunii penale”.

Conform disp. **art. 309 alin. 1** din Codul de procedură penală: „Acțiunea penală se pune în mișcare de procuror, prin ordonanță, în cursul urmăririi penale, când acesta constată că există probe din care rezultă că o persoană a săvârșit o infracțiune și nu există vreunul dintre cazurile de împiedicare prevăzute la art. 16 alin. 1”.

Conform disp. art. 16 alin. 1 din Codul de procedură penală” „Acțiunea penală nu poate fi pusă în mișcare, iar când a fost pusă în mișcare nu mai poate fi exercitată dacă:

(...)

d) există o cauză justificativă sau de neimputabilitate (...)”.

Conform disp. **art. 27** din Codul penal: „Nu este imputabilă fapta prevăzută de legea penală săvârșită de un minor, care la data comiterii acesteia nu îndeplinea condițiile legale pentru a răspunde penal”.

Din coroborarea tuturor textelor de lege menționate anterior cu împrejurarea că minorul avea, la data comiterii celor trei presupuse infracțiuni pentru care este cercetat în dosarul nr. ... al Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași, vârsta de 15 ani, răspunderea penală a acestuia putând fi antrenată doar dacă se dovedește că a comis faptele cu discernământ, judecătorul de drepturi și libertăți constată că, în lipsa stabilirii discernământului minorului pentru fiecare infracțiune, la momentul actual, nu poate fi pusă în mișcare acțiunea penală față de acesta, existând un impediment legal în acest sens, conform dispozițiilor legale anterior-menționate, impediment care este temporar. Reține astfel judecătorul că, atâta vreme cât prezumția legală relativă de incapacitate penală nu este concret înlăturată, minorul aparține categoriei minorilor care nu

răspund penal, faptele pretins a fi săvârșite de către acesta și față de care nu s-a dovedit - până la acest moment - existența discernământului, nu au caracter penal și nu constituie infracțiuni, fiind lipsit de relevanță în acest sens un eventual argument al acuzării, în sensul că minorul nu a fost găsit pentru a fi expertizat.

Față de toate aceste motive, judecătorul de drepturi și libertăți a constatat că în prezenta cauză - la momentul actual - există o împrejurare ce împiedică punerea în mișcare a acțiunii penale față de minorul R.S.C., considerente pentru care reține că propunerea formulată de Parchetul de pe lângă Tribunalul Iași, de arestare preventivă nu poate fi admisă.

B. Opinia judecătorului de la Tribunalul Iași:

Prin încheierea nr. 46/CJDL din data de 25.03.2016 a judecătorului de drepturi și libertăți de la Tribunalul Iași a fost admisă contestația formulată de Parchetul de pe lângă Judecătoria Iași împotriva încheierii nr. pronunțată de judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul Judecătoriei Iași, încheiere pe care o desființează în parte, în sensul înlăturării dispozițiilor privind respingerea propunerii de arestare preventivă a inculpatului R.S.C.

Re judecând cauza în limitele desființării: în baza art. 204 alin. (10) raportat la art. 226 Cod procedură penală, cu referire la art. 243 Cod procedură penală, a fost admisă propunerea formulată de Parchetul de pe lângă Tribunalul Iași și, în consecință: în temeiul art. 202 alin. 1, 3 și alin. 4 lit. e) coroborat cu art. 223 alin. (2) Cod procedură penală, dispune arestarea preventivă, în lipsă, a inculpatului R.S.C; pentru o perioadă de 30 de zile, începând cu data punerii în executare a măsurii.

În considerentele acestei încheieri s-au reținut următoarele:

„Tribunalul, deliberând asupra contestației formulate de Parchetul de pe lângă Judecătoria Iași prin prisma motivelor arătate în considerentele acesteia raportat la temeiurile de fapt și de drept invocate în susținerea propunerii de luare a măsurii arestării preventive, constată că aceasta este fondată pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 223 alin. 1 Cod de procedură penală măsura arestării preventive poate fi luată numai dacă din probe rezultă suspiciunea rezonabilă că inculpatul a săvârșit o infracțiune și există una dintre următoarele situații:

- a) inculpatul a fugit ori s-a ascuns, în scopul de a se sustrage de la urmărirea penală sau de la judecată, ori a făcut pregătiri de orice natură pentru astfel de acte;
- b) inculpatul încearcă să influențeze un alt participant la comiterea infracțiunii, un martor ori un expert sau să distrugă, să altereze, să ascundă ori să sustragă mijloace materiale de probă sau să determine o altă persoană să aibă un astfel de comportament;
- c) inculpatul exercită presiuni asupra persoanei vătămate sau încearcă să realizeze o înțelegere frauduloasă cu aceasta;
- d) există suspiciunea rezonabilă că, după punerea în mișcare a acțiunii penale împotriva sa, inculpatul a săvârșit cu intenție o nouă infracțiune sau pregătește săvârșirea unei noi infracțiuni.

Potrivit art. 223 alin. 3 Cod de procedură penală măsura arestării preventive a inculpatului poate fi luată și dacă din probe rezultă suspiciunea rezonabilă că acesta a săvârșit o infracțiune intenționată contra vieții, o infracțiune prin care s-a cauzat vătămarea corporală sau moartea unei persoane, o infracțiune contra securității naționale prevăzută de Codul penal și alte legi speciale, o infracțiune de trafic de stupefiante, trafic de arme, trafic de persoane, acte de terorism, spălare a banilor, falsificare de monede ori alte valori, șantaj, viol, lipsire de libertate, evaziune fiscală, ultraj, ultraj judiciar, o infracțiune de corupție, o infracțiune săvârșită prin mijloace de comunicare electronică sau o altă infracțiune pentru care legea prevede pedeapsa

închisorii de 5 ani ori mai mare și, pe baza evaluării gravității faptei, a modului și a circumstanțelor de comitere a acesteia, a anturajului și a mediului din care acesta provine, a antecedentelor penale și a altor împrejurări privitoare la persoana acestuia, se constată că privarea sa de libertate este necesară pentru înlăturarea unei stări de pericol pentru ordinea publică.

Apreciind asupra aplicabilității acestor dispoziții la datele prezentei spețe, prin prisma materialului probator administrat până în prezent, constată că au fost relevate date care oferă bănuiala rezonabilă că inculpatul a săvârșit infracțiunile sub aspectul este cercetat și din perspectiva căroră a fost formulată prezenta propunere de arestare preventivă, respectiv: „complicitate la viol”, prevăzută în art. 48 alin. (1) Cod penal raportat la art. 218 alin. (1) și alin. (3) lit. b), c) și f) Cod penal, cu aplicarea art. 5 alin. (1) Cod penal și art. 113 alin. (2) Cod penal, „complicitate la tentativă la viol”, prevăzută în art. 48 alin. (1) Cod penal raportat la art. 32 Cod penal raportat la art. 218 alin. (1), alin. (3) lit. b), c) și f) și alin. 6 Cod penal, cu aplicarea art. 113 alin. (2) Cod penal și art. 5 alin. (1) Cod penal, și „viol”, prevăzută în art. 218 alin. (1) și alin. (3) lit. b) și c) Cod penal, cu aplicarea art. 113 alin. (2) Cod penal și art. 5 alin. (1) Cod penal, toate cu aplicarea art. 38 alin. (1) Cod penal.

În fapt retine că: ...

Pericolul social pe care lăsarea în libertate a inculpatului l-ar putea prezenta pentru ordinea publică a fost în mod corect invocat de către Parchetul de pe lângă Judecătoria Iași instanță prin prisma: - gravității extreme a faptelor sub aspectul căroră inculpatul R.C.S. este cercetat, reliefată de modalitatea și circumstanțele în care se bănuiește a fi fost comise aceste fapte și a importanței valorilor sociale pretins a fi fost lezate prin activitatea infracțională întreprinsă de inculpat; - caracterului repetitiv al acestei conduite care relevă, în pofida vârstei fragede a inculpatului, pericolozitatea acestuia, neputând fi omisă din această perspectivă și vârsta persoanei vătămate, sora sa, la data comiterii acestor abuzuri extreme de grave, respectiv de 10 ani; - săvârșirii acestor fapte pe fondul încrederii pe care persoana vătămată o avea în fratele său mai mare, care ar fi trebuit să fie una firească, de ocrotire și susținere și nu de supunere a acesteia unor suferințe fizice și psihice inimaginabile care nu suportă nicio justificare, inclusiv din perspectiva vârstei inculpatului, pe fondul lipșirii persoanei vătămate de o prezență maternă și de exercitare de către tatăl acestora, singurul părinte, a unor agresioni repetate, sub aspectul căroră s-a instituit față de acesta, din perspectiva cercetării acestuia sub aspectul săvârșirii infracțiunii de „rele tratamente aplicate minorului”, a măsurii preventive a controlului judiciar; - urmărilor grave pe care faptele presupus a fi fost comise de inculpat le-a produs asupra sănătății psiho-emoționale a persoanei vătămate, trauma suferită de către aceasta fiind una reală, unele dintre acestea putând îmbrăca aspecte negative ireversibile în dezvoltarea acesteia.

Argumentele pe care s-a sprijinit soluția judecătorului de drepturi și libertăți al instanței de fond referitoare la lipsa dovezilor necesare relevării existenței discernământului inculpatului la momentul comiterii acestora fapte nu pot fi reținute ca fondate, existând dispoziții exprese care fac referire la posibilitatea instituirii măsurii arestului preventiv față de un inculpat minor, mai ales în situații excepționale cum a fost cea relevată în prezenta cauză, aflându-ne în situația luării unei măsuri preventive, necesar a fi luată pentru preîntâmpinarea producerii unor situații similare, mai ales în cazul în care existența unei stări vulnerabile din punct de vedere familial a făcut posibilă producerea unor astfel de fapte reprobabile iar aspectul repetat al conduitei infracționale presupus a fi fost adoptate de inculpat reliefează, cel puțin la acest moment, justifică ingerința manifestată de stat prin luare celei aspre măsuri preventive.

Problema discernământului urmează a fi fără îndoială clarificată, necesitatea luării măsurii arestării preventive fiind însă pe deplin relevantă.

Aceleași argumente exclud aplicarea unei alte măsuri preventive în ceea ce îl privește pe inculpatul."

În ceea ce privește evoluția ulterioară a cauzei:

Inculpatul minor a fost trimis în judecată, iar în faza de cameră preliminară, prin încheierea din data de 05.05.2016 s-a dispus, în baza art. 348 C.proc.pen. rap. la art. 207 C.proc. pen., cu aplicarea art. 242 alin. 1 C.proc.pen., revocarea măsurii arestării preventive luată prin încheierea nr. 46/CJDL din 25.03.2016 a judecătorului de drepturi și libertăți din cadrul Tribunalului Iași și confirmată prin încheierea din 01.05.2016 a judecătorului de drepturi și libertăți din cadrul Tribunalului Iași față de inculpatul RSC, trimis în judecată la data de 11.04.2016. în baza art. 242 alin. 1 teză finală C.proc.pen., s-a dispus punerea în libertate a inculpatului dacă nu este arestat în altă cauză.

În motivarea acestei încheieri s-a arătat că începând cu 11.04.2016, dosarul s-a aflat în fața judecătorului de cameră preliminară de la Judecătoria Iași.

S-a constatat că judecătorul de drepturi și libertăți din carul instanței de control judiciar nu a fost informat cu privire la trimiterea inculpatului arestat în lipsă în judecată, astfel încât, prin încheierea din data de 01.05.2016, judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul Tribunalului Iași a confirmat în parte (sub aspectul duratei) măsura arestării preventive și executarea mandatului de arestare preventivă nr. ... emis la data de 25.03.2016 pe numele inculpatului RSC și s-a dispus reducerea duratei măsurii arestului preventiv dispus față de inculpat de la 30 de zile la 10 zile, care se va calcula de la momentul punerii în executare a acestui mandat.

Conform art. 242 C.proc.pen. „măsura preventivă se revocă la cerere sau din oficiu în cazul în care au încetat temeiurile care au determinat-o ori au apărut împrejurări noi din care rezultă nelegalitatea măsurii, dispunându-se în cazul reținerii și arestării preventive, punerea în libertate a inculpatului dacă nu este arestat în altă cauză”.

Judecătorul de cameră preliminară constată că ambele teze ale art. 242 C.proc.pen., sunt incidente în cauză și determină nelegalitatea actuală a măsurii preventive, impunând revocarea acesteia.

Într-o primă etapă, judecătorul de cameră preliminară constată că au dispărut temeiurile care au determinat luarea măsurii preventive. Astfel, judecătorul reține că, privitor la inculpatul Răileanu Constantin Sorin judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul Tribunalului Iași a dispus arestarea în lipsă, în condițiile inexistenței expertizei medico-legale psihiatrice care să răstoarne prezumția lipsei discernământului care funcționează pentru minorii cu vârste între 14 și 16 ani, tocmai în considerarea caracterului excepțional al situației din cauză și a imposibilității efectuării expertizei în contextul sustragerii minorului. Astfel, judecătorul a îmbrățișat concepția, exprimată în doctrină (Victor Constantinescu, Codul de procedură penală, Comentariu pe articole, Mihail Udriu - coordonator, CH Beck, București 2015, fila 523, par. 2) conform căreia măsura preventivă poate fi dispusă față de minorul între 14 și 16 ani, înainte de efectuarea expertizei medico-legale psihiatrice prin care se stabilește existența discernământului, urmând ca problema răspunderii penale să fie analizată distinct. Această dezlegare dată problemei de drept de către judecătorul de drepturi și libertăți este obligatorie pentru judecătorul instanței inferioare și nu poate fi repusă în discuție.

Însă, judecătorul de cameră preliminară constată că temeiul care a determinat luarea măsurii preventive, respectiv faptul că arestarea este necesară tocmai în scopul prinderii minorului și efectuării expertizei psihiatrice, nu mai există, a încetat și aceasta tocmai din cauză

trimiterii în judecată a minorului și a dezinvestirii procurorului de cauză ca urmare a acestei trimiteri în judecată. Astfel, pe de o parte procurorul nu mai are dosarul în lucru și nu mai poate efectua acte de urmărire penală într-o cauză în care a finalizat urmărirea penală prin trimiterea în judecată, iar pe de altă parte, dosarul de află în procedură de cameră preliminară, care este o procedură filtru, având ca obiect strict analizarea legalității urmăririi penale și în care nu este posibilă efectuarea expertizei medico-legale psihiatrice pentru stabilirea discernământului minorului la data comiterii faptelor. Faptul că temeiul care a fundamentat arestarea preventivă a fost acela de a da posibilitatea efectivă organelor de urmărire penală să îl prindă pe minor și să procedeze la administrarea probei cu expertiza medico-legală psihiatrică rezultă chiar din soluția adoptată de judecător la momentul confirmării arestării. Astfel, odată inculpatul prins, judecătorul a redus durata arestării preventive de la 30 de zile la 10 zile, adică la o perioadă strict necesară pentru efectuarea acestei probe, proporționalizând ingerința în existența inculpatului cu scopul urmărit prin dispunerea ingerinței. Pe cale de consecință, judecătorul de cameră preliminară constată că, în condițiile în care, în prezent, faza procesuală în care se află cauza, nu permite administrarea probei în vederea căreia s-a dispus arestarea, temeiul avut în vedere la luarea și confirmarea măsurii arestării preventive a încetat, astfel încât se impune revocarea arestării preventive.

Într-o a doua etapă, judecătorul de cameră preliminară constată că în cauză a apărut o împrejurare nouă, necunoscută judecătorului care a dispus și confirmat măsura arestării preventive, respectiv trimiterea în judecată a inculpatului, împrejurare din care rezultă nelegalitatea măsurii arestării preventive sub aspectul confirmării acesteia de către un judecător de drepturi și libertăți, în condițiile în care competența funcțională a acestuia se limitează la faza de urmărire penală.

Prin încheierea de cameră preliminară din data de 25.05.2016, judecătorul de cameră preliminară a dispus următoarele:

„În baza art. 282 C.proc.pen., art. 16 alin. 1 lit. d teză finală C.proc.pen. rap. la art. 27 C.pen., art. 113 alin. 2 C.pen., admite excepția nulității relative și parțiale a ordonanței de punere în mișcare a acțiunii penale din data de 16.02.2016, emisă în dosarul cu nr. 1150/P/2015 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași, invocată de inculpatului Răileanu Sorin Constantin, prin avocat din oficiu.

Anulează în parte, privitor la inculpatul RSC, ordonanța parchetului din data de 16.02.2016, emisă în dosarul cu nr. 1150/P/2015 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași, prin care s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale pentru comiterea de către inculpatul RSC a infracțiunii de: „complicitate la viol”, prev. de art. 48 alin. 1 C.pen. rap. la art. 218 alin. 1, alin. 3 lit. b, c, f C.pen., cu aplicarea art. 113 alin. 2 C.pen.-un act material comis asupra persoanei vătămate RG.

În baza art. 282 C.proc.pen., art. 16 alin. 1 lit. d teză finală C.proc.pen. rap. la art. 27 C.pen., art. 113 alin. 2 C.pen., admite excepția nulității relative și parțiale a ordonanței de extindere și punere în mișcare a acțiunii penale din data de 03.03.2016, emisă în dosarul cu nr. 1150/P/2015 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași, invocată de inculpatului RSC, prin avocat din oficiu.

Anulează în parte, privitor la inculpatul RSC, ordonanța parchetului din data de 16.02.2016, emisă în dosarul cu nr. 1150/P/2015 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași, prin care s-a dispus extinderea și punerea în mișcare a acțiunii penale pentru comiterea de către inculpatul RSC a infracțiunilor de: „complicitate la tentativă de viol”, prev. de art. 48 alin. 1 C.pen., art. 32 C.pen., rap. la art. 218 alin. 1, alin. 3 lit. b, c, f C.pen., alin. 6 C.pen., cu aplicarea

art. 113 alin. 2 C.pen., art. 5 C.pen.-un act material comis asupra persoanei vătămate RG, „viol” prev. de art. 218 alin. 1, alin. 3 lit. b, c, C.pen., cu aplicarea art. 113 alin. 2 C.pen., art. 5 C.pen.-un act material comis asupra persoanei vătămate RG.

Admite excepția nulității relative a dispoziției de trimitere în judecată a inculpatului RSC, din rechizitoriul emis în dosarul cu nr. al Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași, invocată de inculpatului Răileanu Sorin Constantin, prin avocat din oficiu.

Constată nelegalitatea sesizării instanței prin rechizitoriul emis în dosarul cu nr. nr. 1150/P/2015 din data de 11.04.2016 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Iași, privitor la inculpatul RSC.

În baza art. 345 alin. 3 C.proc.pen., comunică prezenta încheiere procurorului, inculpaților și persoanelor vătămate.

Pune în vedere procurorului să comunice instanței în termen de 5 zile de la comunicarea încheierii dacă menține dispoziția de trimitere în judecată a inculpatului RSC.”

Prin adresa înaintată la dosarul cauzei în data de 25.05.2016, Parchetul de pe lângă Tribunalul Iași a solicitat judecătorului să se dispună disjungerea cauzei și fie restituită cauza cu privire la inculpatul RSC.

Încheierea a rămas definitivă prin necontestare.

Opinia, cu majoritate calificată, a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori din cadrul Curții de Apel Iași (9 judecători în favoare, 2 împotriva și 1 abținere) este în sensul opiniei unanime a Judecătoriei Iași, că nu poate fi dispusă, în mod legal, arestarea preventivă sau orice altă măsură preventivă față de inculpatul minor cu vârsta între 14 și 16 ani, pentru care nu s-a efectuat expertiza medico-legală pentru stabilirea discernământului. Până la stabilirea discernământului, există o cauză care împiedică punerea în mișcare a acțiunii penale, în temeiul existenței cauzei de neimputabilitate privind minoritatea (art. 27 raportat la art. 113 alin. 2 Cod procedură penală).

Toate condițiile generale, prevăzute de art. 202 alin. 2 Cod procedură penală, trebuie îndeplinite la momentul luării măsurii preventive, confirmarea ulterioară luării măsurii neavând efect în a transforma o arestare preventivă în privare legală de libertate.

Preluăm argumentația judecătorului de drepturi și libertăți care a respins propunerea de arestare preventivă în cauza respectivă menționată.

Argumentele soluției însușită:

Nu poate fi dispusă, în mod legal, arestarea preventivă sau orice altă măsură preventivă față de inculpatul minor cu vârsta între 14 și 16 ani, pentru care nu s-a efectuat expertiza medico-legală pentru stabilirea discernământului. Până la stabilirea discernământului, există o cauză care împiedică punerea în mișcare a acțiunii penale, în temeiul existenței cauzei de neimputabilitate privind minoritatea (art. 27 raportat la art. 113 alin. 2 Cod procedură penală).

Toate condițiile generale prevăzute de art. 202 alin. 2 Cod procedură penală trebuie îndeplinite, la momentul luării măsurii preventive, confirmarea ulterioară luării măsurii neavând efect în transforma o arestare preventivă în privare legală de libertate.

Argumentația judecătorului de drepturi și libertăți care a respins propunerea de arestare preventivă în cauză se menține.

Titlu 6. Interpretarea dispozițiilor art. 587 alin. 3 teza ultimă Cod procedură penală (contestația formulată de procuror este suspensivă de executare) în cazul respingerii cererii/proponerii de liberare condiționată și stabilirii unui nou termen de rediscutare.

- Materia: Cod procedură penală
- Subcategoria: soluții pronunțate de instanța de executare
- Obiectul din Ecris: liberare condiționată
- Actul normativ incident: 587 alin. 3 Cod procedură penală

Rezumatul soluției însușită (cu majoritate calificată):

Contestația declarată de procuror, conform art. 587 alin. 3 Cod procedură penală are efect suspensiv de executare, indiferent de soluția care se pronunță pe fondul cauzei, asupra cererii/proponerii de liberare condiționată.

Argumente:

Mai multe opinii exprimate:

A. **O primă opinie** a judecătorilor Judecătoriei Iași este în sensul că prin exercitarea căii de atac de către procuror împotriva hotărârii de respingere a cererii/proponerii de liberare condiționată este suspendată dispoziția referitoare la stabilirea termenului de rediscutare în comisia de liberare condiționată.

Ca efect al acestei interpretări, în cazul în care termenul de rediscutare se împlinește anterior soluționării contestației de către tribunal, penitenciarul nu-l poate discuta pe condamnat la data stabilită prin sentința penală nedefinitivă.

A fost pronunțată o singură sentință penală prin care a fost respinsă propunerea de liberare condiționată formulată de Penitenciarul Iași, care îl luase în discuție pe condamnat la data stabilită prin sentința penală contestată de procuror. Penitenciarul Iași a făcut precizări în această cauză în sensul că nu a avut cunoștință despre contestația formulată de către procuror.

Conform dispozițiilor regulamentului de ordine interioară, nu există o obligație a instanței de a comunica penitenciarului dacă procurorul a formulat contestație împotriva hotărârii pronunțate în materia liberării condiționate.

B. **O a doua opinie** formulată, fără a exista jurisprudență în acest sens, este aceea că prin exercitarea căii de atac de către procuror împotriva hotărârii de respingere a cererii/proponerii de liberare condiționată nu ar fi suspendată dispoziția referitoare la stabilirea termenului de rediscutare în comisia de liberare condiționată. Contestația formulată de procuror ar fi suspensivă de executare doar în cazul hotărârilor de admitere a propunerii/cererii de liberare condiționată. Se are în vedere faptul că procurorul poate formula contestație și pentru alte motive decât termenul de rediscutare (spre exemplu: modalitatea de stabilire a cheltuielilor judiciare).

Este adoptată această opinie de majoritatea judecătorilor secției și pentru că, din punct de vedere practic, dacă este respinsă contestația procurorului și menținută soluția judecătorei, tribunalul nu ar stabili un alt termen de rediscutare, iar dacă acest termen s-a împlinit înainte de soluționarea contestației, penitenciarul nu ar avea o dată la care să discute liberarea condamnatului. Acest aspect este valabil și în cazul în care contestația procurorului privește alte chestiuni decât termenul de rediscutare, caz în care tribunalul ar putea să admită contestația, dar fără să modifice termenul stabilit de judecătorie.

Opinia unanimă a judecătorilor Secției penale și pentru cauze cu minori din cadrul Curții de Apel Iași este în sensul următor:

Conform art. 587 alin. 3 teza a II-a Cod procedură penală, contestația formulată de procuror este suspensivă de executare.

Conform art. 587 alin. 2 teza ultimă Cod procedură penală, termenul fixat pentru reînnoirea propunerii sau cererii nu poate fi mai mare de 1 an și curge de la rămânerea definitivă a hotărârii.

Cele două texte de lege se coroborează, nu sunt în contradicție și, conform lor, contestația declarată de procuror are efect suspensiv de executare, indiferent de soluția care se pronunță pe fondul cauzei, iar termenul pentru reînnoirea propunerii sau cererii se fixează, stabilind durata termenului și momentul de la care începe să curgă conform art. 587 alin. 2 teza ultimă Cod procedură penală și nu prin stabilirea unei datei.

Respectând dispozițiile legale, o situație ca cea prezentată în prima opinie nu este posibilă.

Argumentele soluției însușită:

Conform art. 587 alin. 3 teza a II-a Cod procedură penală, contestația formulată de procuror este suspensivă de executare.

Conform art. 587 alin. 2 teza ultimă Cod procedură penală, termenul fixat pentru reînnoirea propunerii sau cererii nu poate fi mai mare de 1 an și curge de la rămânerea definitivă a hotărârii.

Cele două texte de lege se coroborează, nu sunt în contradicție și, conform lor, contestația declarată de procuror are efect suspensiv de executare, indiferent de soluția care se pronunță pe fondul cauzei, iar termenul pentru reînnoirea propunerii sau cererii se fixează, stabilind durata termenului și momentul de la care începe să curgă conform art. 587 alin. 2 teza ultimă Cod procedură penală și nu prin stabilirea unei datei.

Respectând dispozițiile legale, o situație ca cea prezentată în prima opinie nu este posibilă.

Președinte Secția penală și pentru cauze cu minori,
Judecător