



ANUL 2019

BULETINUL JURISPRUDENȚEI



Curtea de Apel Constanța

**SECȚIA
PENALĂ, PENTRU
CAUZE PENALE CU
MINORI ȘI DE FAMILIE**

ISSN 2343 – 8479; ISSN-L 1584 – 9082

CUPRINS

| | |
|---|----|
| DREPT PENAL | 3 |
| 1. Concurs de infracțiuni. Stabilirea legii penale mai favorabile ca fiind Noul Cod penal. Contopire pedepse aplicate petentului prin aplicarea globală a aceleiași legi penale unice ce a stat și la baza pronunțării pedepselor în ambele cauze penale..... | 3 |
| 2. Conducerea unui vehicul sub influența alcoolului la o oră când traficul era foarte redus. Amânare aplicare pedeapsă..... | 8 |
| 3. Delapidare și fals în înscrisuri sub semnătură privată în formă continuată. Infracțiuni concurente. Aplicarea legii penale mai favorabile. Împlinirea termenului de prescripție specială a răspunderii penale. Incidența Deciziei Curții Constituționale nr. 297/2018 în ceea ce privește întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale. | 13 |
| 4. Expert tehnic extrajudiciar. Conținutul și modalitatea de efectuare a expertizei tehnice extrajudiciare nu se circumscrie conținutului constitutiv al infracțiunii de „abuz în serviciu” prevăzută de art. 297 Cod penal”..... | 21 |
| 5. Instigare la înșelăciune. Împlinirea termenului prescripției răspunderii penale. Încetarea procesului penal împotriva inculpatului. | 37 |
| 6. Infracțiunea de abuz în serviciu. Existența unor dubii asupra formei de vinovăție cu care a acționat inculpatul. Imposibilitatea tragerii acestuia la răspundere penală. Trimiterea cauzei spre rejudecare la tribunal numai în ceea ce privește acțiunea civilă..... | 48 |
| 7. Infracțiunea de „conducerea unui vehicul fără permis de conducere” prevăzută de art. 335 alin. (2) Cod penal. | 59 |
| 8. Infracțiunea de ”conducere a unui vehicul sub influența alcoolului sau a altor substanțe” prevăzută de art. 336 alin. 1 Cod penal. Nerecoltarea celei de a doua probe. | 61 |
| 9. Înșelăciune. Încheiere contract de asistență juridică cu o persoană ce nu avea calitatea de avocat. Faptă comisă cu 5 ani înainte de pronunțarea Deciziei ICCJ nr. 15/2015 (RIL). Sesizarea Curții Constituționale privind neconstituționalitatea dispozițiilor art. 1 alin. 1, 3 și art. 113 alin. 1, 2 din Legea nr. 51/1995..... | 64 |
| 10. Trafic de migranți. Neparticiparea societății de transport la comiterea infracțiunii în nicio calitate. Necunoașterea de către proprietar a scopului folosirii mijlocului auto. Imposibilitate confiscare. | 71 |
| DREPT PROCESUAL PENAL | 75 |
| 11. Abandon de familie. Neîndeplinirea obligației de prestare periodică a pensiei de întreținere. | 75 |

| | |
|--|-----------|
| 12. Constituire parte civilă într-o cauză penală. Existența unui titlu executoriu pentru suma solicitată cu titlu de despăgubiri. Respingerea acțiunii civile ca inadmisibilă ca urmare a existenței unui titlu executoriu pentru același prejudiciu..... | 76 |
| 13. Infracțiunea de tentativă la omor. Contestație cameră preliminară. Caracter neîntemeiat. Cererea apărării excedează obiectului acesteia..... | 79 |
| 14. Șantaj. Acordare daune morale. Majorare cuantum..... | 81 |
| INFRACȚIUNI PREVĂZUTE ÎN LEGI SPECIALE..... | 85 |
| 15. Evaziune fiscală. Vinovăția inculpaților sub forma intenției directe. Aplicarea procedurii de judecată simplificată. Nereșinerea circumstanței atenuante prevăzută de art. 74 alin. 1 lit. c) Cod penal pentru inculpat. Starea de recidivă a inculpatului. Prejudiciu mare cauzat bugetului de stat. Suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei rezultante aplicată inculpatei..... | 85 |
| 16. Complicitate la infracțiunea de evaziune fiscală. Solicitare încetare proces penal prin efectul împlinirii termenului de prescripție a răspunderii penale. Aplicarea Deciziei Curții Constituționale nr. 297/2018..... | 93 |
| 17. Contestație la executare. Respingere ca nefondată. Imposibilitatea autorității române de executare a mandatului european de arestare de revenire asupra deciziei de predare după rămânerea definitivă a hotărârii de predare a persoanei solicitate..... | 101 |
| 18. Infracțiunea de contrabandă. Despăgubiri civile. Obligarea inculpatei și la plata dobânzilor și penalităților de întârziere aferente sumei de 2.834 lei calculate din ziua imediat următoare expirării termenului de plată a obligației principale până la data achitării efective a sumei inclusiv..... | 105 |
| 19. Trafic de droguri de risc. Necesitatea, oportunitatea și proporționalitatea luării măsurii arestării preventive față de conduita procesuală a inculpatului și circumstanțele personale..... | 110 |
| 20. Solicitare formulată de Serviciul de Probațiune cu privire la constatarea imposibilității persoanei condamnate de a presta muncă în folosul comunității. Respingere. Stabilirea aptitudinii în muncă revine numai medicului de medicină a muncii..... | 112 |

DREPT PENAL

1. Concurs de infracțiuni. Stabilirea legii penale mai favorabile ca fiind Noul Cod penal. Contopire pedepse aplicate petentului prin aplicarea globală a aceleiași legi penale unice ce a stat și la baza pronunțării pedepselor în ambele cauze penale.

Cu toate că infracțiunile au fost comise sub imperiul Codului penal din 1969, în contextul în care la judecarea în fond a cauzei s-a analizat legea penală mai favorabilă și în ambele cauze penale a fost stabilită legea penală nouă ca fiind legea mai favorabilă, se reține că și în procedura modificării pedepsei, conform art. 585 alin. 1 lit. a Cod procedură penală, se impune aplicarea dispozițiilor din Noul Cod penal, ce reglementează stabilirea pedepsei rezultante în caz de concurs de infracțiuni, pentru a respecta principiul aplicării globale a legii penale, fără a fi permisă combinarea prevederilor din legile penale succesive.

În măsura în care s-ar accepta ca, după judecarea separată a unor cauze ce privesc infracțiuni concurente și în care a fost determinată aceeași lege penală mai favorabilă (cu consecința aplicării unor pedepse principale mai reduse, prin prima limitelor mai reduse de pedeapsă), să se realizeze o nouă aplicare a dispozițiilor art. 5 Cod penal, numai din perspectiva concursului de infracțiuni, s-ar ajunge în ipoteza combinării prevederilor din legile penale succesive, contrar Deciziei nr. 265/2014 a Curții Constituționale.

Dacă se acceptă ca în procedura prevăzută de 585 alin. 1 lit. a Cod de procedură penală să se realizeze o nouă apreciere a legii penale mai favorabile, în condițiile art. 5 Cod penal, cu posibilitatea reținerii unei legi penale diferită de cea în baza căreia s-a pronunțat soluția de condamnare, s-ar ajunge în ipoteza în care pedepsele s-ar aplica potrivit unei legi penale, iar tratamentul juridic al concursului de infracțiuni s-ar realiza conform altei legi penale, rezultatul fiind combinarea dispozițiilor din legile penale succesive, contrar Deciziei nr. 265/2014 a Curții Constituționale, cu consecința creării unei lex tertia.

De aceea, în cazul analizat, contopirea pedepselor trebuie să se realizeze prin aplicarea globală a aceleiași legi penale unice ce a stat și la baza pronunțării pedepselor în ambele cauze penale.

Art. 39 alin. 1 lit. b Cod penal

Art. 40 alin. 2 Cod penal actual

Decizia Curții Constituționale nr. 265/2014

Prin cererea înregistrată sub nr. .../36/2019 din data de 14.03.2019 petentul condamnat [...] a solicitat contopirea pedepselor aplicate prin sentința penală nr. 387/28.10.2015 a Tribunalului Constanța, definitivă prin decizia penală nr. 768/P/29.06.2016 a Curții de Apel Constanța și prin sentința penală nr. 148/10.07.2017 a Curții de Apel București, definitivă prin decizia penală nr. 32/A/07.02.2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Având în vedere că în prezent se află în executarea pedepsei de 5 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr. 387/28.10.2015 a Tribunalului Constanța, definitivă prin decizia penală nr. 768/P/29.06.2016 a Curții de Apel Constanța, iar prin ultima hotărâre de condamnare nu au fost contopite pedepsele, se solicită admiterea cererii formulate.

În concluziile orale s-a solicitat ca operațiunea de contopire a pedepselor să se realizeze în condițiile Codului penal din 1969, care reprezintă legea penală mai favorabilă, în condițiile în care

faptele au fost comise anterior intrării în vigoare a Noului Cod penal, ce trebuie determinată și în procedura de modificare a pedepselor.

La dosarul cauzei au fost atașate în copie sentința penală nr. 387/28.10.2015 a Tribunalului Constanța, decizia penală nr. 768/P/29.06.2016 a Curții de Apel Constanța, sentința penală nr. 148/10.07.2017 a Curții de Apel București, minuta deciziei penale nr. 32/A/07.02.2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, mandatul de executare nr. 807/2015/29.06.2016 emis de Tribunalul Constanța, mandatul de executare nr. 270/2017/07.02.2019 emis de Curtea de Apel București, precum și cazierul judiciar al condamnatului.

Analizând actele și lucrările dosarului, instanța constată că cererea este fondată.

Prin sentința penală nr. 387/28.10.2015 a Tribunalului Constanța, modificată prin decizia penală nr. 768/P/29.06.2016 a Curții de Apel Constanța, petentul [...] a fost condamnat la pedeapsa principală de 5 ani închisoare și pedeapsă complementară de 5 ani interzicerea exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b, g, k Cod penal, aplicate pentru infracțiunea prev. de art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 297 alin. 1 Cod penal cu referire la art. 309 Cod penal cu aplicarea art. 35 alin. 1 Cod penal și art. 5 Cod penal.

În fapt, s-a reținut că în intervalul 2009 - 27.11.2013, în exercitarea atribuțiilor care decurgeau din calitatea de ... al Consiliului Județean Constanța, în mai multe rânduri și în baza aceleiași rezoluții infracționale, inculpatul [...], cu rea-credință, nu și-a îndeplinit sau și-a îndeplinit în mod defectuos obligațiile care îi reveneau potrivit art.76 - 78 din Legea nr.446/2006 și art. 35 din Legea nr. 53/1994, astfel: neasigurând finanțarea CMZ Constanța și neîndeplinirea obligației de asigurare a resurselor materiale a instituției, neefectuând reparațiile necesare la sediul CMZ Constanța, dispunând rezilierea contractelor pentru furnizarea de utilități și servicii de pază necesare funcționării instituției și încercând de mai multe ori să evacueze instituția din sediul pe care îl ocupa în municipiul Constanța, pe strada

Prin sentința penală nr. 148/10.07.2017 a Curții de Apel București, modificată prin decizia penală nr. 32/A/07.02.2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, petentul [...] a fost condamnat la următoarele pedepse:

- 4 ani închisoare și 2 ani interzicerea exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b, g, k Cod penal, ca pedeapsă complementară, aplicate pentru infracțiunea prev. de art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 297 alin. 1 Cod penal cu referire la art. 309 Cod penal cu aplicarea art. 35 alin. 1 Cod penal și art. 5 Cod penal și

- 3 ani închisoare și 2 ani interzicerea exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b, g Cod penal, ca pedeapsă complementară, aplicate pentru infracțiunea prev. de art. 367 alin. 2 Cod penal cu aplicarea art. 5 Cod penal.

Prin aceeași hotărâre s-a dispus în baza art. 38 Cod penal, art. 39 alin. 1 lit. b Cod penal și art. 45 alin. 2 Cod penal aplicarea pedepsei cea mai grea de 4 ani închisoare, la care s-a adăugat un spor de 1 an închisoare, inculpatul [...] urmând să execute pedeapsa rezultantă de 5 ani închisoare și 2 ani interzicerea exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b, g, k Cod penal.

Faptele din dosarul în care a fost pronunțată decizia penală nr. 32/A/07.02.2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție au fost comise în perioada noiembrie 2002 - iulie 2005.

Prin raportare la data comiterii infracțiunilor și data rămânerii definitive a hotărârilor de condamnare, Curtea constată că infracțiunile pentru care petentul [...] a fost condamnat prin cele două hotărâri menționate anterior sunt concurente.

Potrivit art. 38 alin. 1 Cod penal, *„există concurs real de infracțiuni când două sau mai multe infracțiuni au fost săvârșite de aceeași persoană, prin acțiuni sau inacțiuni distincte, înainte de a fi condamnată definitiv pentru vreuna din ele. Există concurs real de infracțiuni și atunci când una dintre infracțiuni a fost comisă pentru săvârșirea sau ascunderea altei infracțiuni”*.

În condițiile în care infracțiunile din ambele cauze analizate anterior au fost comise înainte ca petentul să fi fost condamnat definitiv pentru vreuna dintre ele, se constată că infracțiunile sunt concurente, urmând a se modifica pedepsele, în condițiile art. 585 alin. 1 lit. a Cod procedură penală, prin aplicarea tratamentului sancționator specific concursului de infracțiuni.

Petentul condamnat [...] a săvârșit infracțiunile pentru care a fost condamnat în perioada când era în vigoare Codul penal din 1969, respectiv în perioada noiembrie 2002 - iulie 2005 și în perioada 2009 - 27.11.2013, însă în ambele cauze penale a fost analizată aplicarea dispozițiilor art. 5 Cod penal privind aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei și în ambele situații juridice s-a determinat legea penală mai favorabilă ca fiind Noul Cod penal, motiv pentru care hotărârile de condamnare s-au întemeiat pe dispozițiile Noului Cod penal, aprobat prin Legea nr. 286/2009 privind Codul penal, intrat în vigoare la data de 01.02.2014.

Cu toate că infracțiunile au fost comise sub imperiul Codului penal din 1969, în contextul în care la judecarea în fond a cauzei s-a analizat legea penală mai favorabilă și în ambele cauze penale a fost stabilită legea penală nouă ca fiind legea mai favorabilă, curtea reține că și în procedura modificării pedepsei, conform art. 585 alin. 1 lit. a Cod procedură penală, se impune aplicarea dispozițiilor din Noul Cod penal, ce reglementează stabilirea pedepsei rezultante în caz de concurs de infracțiuni, pentru a respecta principiul aplicării globale a legii penale, fără a fi permisă combinarea prevederilor din legile penale succesive.

Conform art. 38 alin. 1 lit. a Cod penal, în caz de concurs de infracțiuni, se stabilește pedeapsa pentru fiecare infracțiune în parte și, când s-au stabilit numai pedepse cu închisoare, se aplică pedeapsa cea mai grea, la care se adaugă un spor de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite.

În Codul penal din 1969 regimul sancționator al concursului de infracțiuni era diferit, conform art. 34 alin. 1 lit. b, în sensul că, în caz de concurs de infracțiuni, se stabilește pedeapsa pentru fiecare infracțiune în parte, iar când s-au stabilit numai pedepse cu închisoare, se aplică pedeapsa cea mai grea, care poate fi sporită până la maximum ei special, iar când acest maximum nu este îndestulător, se poate adăuga un spor de până la 5 ani.

Se poate observa caracterul facultativ al sporului, conform Codului penal din 1969, spre deosebire de Noul Cod penal, care prevede un spor obligatoriu. De aceea, anterioara reglementare, dacă sporul facultativ ar fi mai redus decât cel obligatoriu, are caracterul unei legi penale mai favorabile.

Cu toate acestea, în cauză nu se mai poate realiza o determinare a legii penale mai favorabile exclusiv din perspectiva instituției concursului de infracțiuni, pentru a reține Codul penal din 1969 drept lege penală mai favorabilă, atât timp cât la soluționarea ambelor cauze a fost determinată legea penală mai favorabilă ca fiind Noul Cod penal.

În măsura în care s-ar accepta ca, după judecarea separată a unor cauze ce privesc infracțiuni concurente și în care a fost determinată aceeași lege penală mai favorabilă (cu consecința aplicării unor pedepse principale mai reduse, prin prima limitelor mai reduse de pedeapsă), să se realizeze o nouă aplicare a dispozițiilor art. 5 Cod penal, numai din perspectiva concursului de infracțiuni, s-ar ajunge în ipoteza combinării prevederilor din legile penale succesive, contrar Deciziei nr. 265/2014 a Curții Constituționale.

Prin Decizia nr. 265/2014 a Curții Constituționale s-a decis că „dispozițiile art. 5 din Codul penal sunt constituționale în măsura în care nu permit combinarea prevederilor din legi succesive în stabilirea și aplicarea legii penale mai favorabile”.

În considerentele deciziei se arată că „dispozițiile art. 5 din actualul Cod penal, în interpretarea care permite instanțelor de judecată, în determinarea legii penale mai favorabile, să combine dispozițiile Codului penal din 1969 cu cele ale actualului Cod penal, contravine

dispozițiilor constituționale ale art. 1 alin. (4) privind separația și echilibrul puterilor în stat, precum și ale art. 61 alin. (1) privind rolul Parlamentului de unică autoritate legiuitoare a țării”.

Se mai reține că „noțiunea de instituție autonomă nu este reglementată în niciunul dintre cele două coduri penale și nici în legea de aplicare a actualului Cod penal. Așa fiind, chiar dacă în limbajul juridic curent utilizarea noțiunii de instituție autonomă pentru anumite categorii juridice este acceptată, caracterul autonom al acesteia, astfel cum acesta este susținut în doctrină și practica judiciară, presupune că ea are o existență de sine stătătoare și nu depinde de ansamblul normativ în care este integrată pentru a-și îndeplini finalitatea. Or, o atare concluzie este inadmisibilă, întrucât nu se poate reține că o normă din Codul penal care reglementează cu privire la o anumită instituție de drept penal (recidivă, concurs de infracțiuni, prescripție etc.) este independentă de legea căreia îi aparține”. Se mai arată că „prin combinarea dispozițiilor penale din mai multe legi succesive se creează, pe cale judiciară, o a treia lege care neagă rațiunea de politică penală concepută de legiuitor”.

Dacă se acceptă ca în procedura prevăzută de 585 alin. 1 lit. a Cod de procedură penală să se realizeze o nouă apreciere a legii penale mai favorabile, în condițiile art. 5 Cod penal, cu posibilitatea reținerii unei legi penale diferită de cea în baza căreia s-a pronunțat soluția de condamnare, s-ar ajunge în ipoteza în care pedepsele s-ar aplica potrivit unei legi penale, iar tratamentul juridic al concursului de infracțiuni s-ar realiza conform altei legi penale, rezultatul fiind combinarea dispozițiilor din legile penale succesive, contrar Deciziei nr. 265/2014 a Curții Constituționale, cu consecința creării unei *lex tertia*.

De aceea, în cazul analizat, contopirea pedepselor trebuie să se realizeze prin aplicarea globală a aceleiași legi penale unice ce a stat și la baza pronunțării pedepselor în ambele cauze penale.

Această soluție nu contravine Deciziei nr. 29/19 noiembrie 2015 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, prin care s-a decis „că în procedura de modificare a pedepsei prevăzută de art. 585 alin. (1) lit. a) din Codul de procedură penală, în cadrul operațiunii de contopire a unei pedepse cu închisoarea aplicată în temeiul Codului penal anterior pentru o infracțiune săvârșită sub imperiul acestei legi cu o pedeapsă cu închisoarea aplicată în temeiul noului Cod penal pentru o infracțiune săvârșită sub Codul penal anterior, se impune determinarea legii penale mai favorabile condamnatului conform art. 5 din Codul penal”.

Decizia menționată are în vedere ipoteza în care ambele infracțiuni din structura pluralității au fost comise sub legea veche, iar pedepsele individuale au fost stabilite la momente diferite, una sub Codul penal din 1969, iar alta în baza Codului penal în vigoare. Numai pentru această situație s-a pus problema dacă legea penală mai favorabilă condamnatului se determină în temeiul art. 5 din noul Cod penal sau se aplică legea în vigoare la momentul efectuării operațiunii de contopire. În condițiile în care pedepsele fuseseră stabilite potrivit unor legi penale diferite, la momente diferite, nu se poate vorbi de aplicarea globală a uneia sau alteia din legile penale succesive, atât timp cât legile în baza cărora se aplicaseră pedepsele erau diferite, așa încât oricare din legile penale succesive s-ar fi aplicat în procedura de contopire a pedepselor s-ar fi ajuns la situația în care pedeapsa pentru concursul de infracțiuni ar fi fost diferită de legea penală în baza căreia a fost condamnată persoana în una din cauzele penale.

Ipoteza din prezenta cauză este diferită și nu îi este aplicabilă Decizia nr. 29/19 noiembrie 2015 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, întrucât aceasta privește doar cazul în care infracțiunile din structura pluralității au fost comise sub legea veche, dar pedepsele individuale au fost stabilite la momente

diferite, însă în baza aceleiași legi penale, respectiv Codului penal în vigoare, care în ambele cauze a fost determinat drept legea nouă.

În consecință, curtea va contopi pedepsele aplicate petentului, în conformitate cu dispozițiile art. art. 39 alin. 1 lit. b Cod penal și art. 40 alin. 2 Cod penal actual, ceea ce presupune aplicarea pedepsei cea mai grea de 5 ani închisoare, la care se adaugă sporul obligatoriu de o treime din celelalte pedepse de 4 ani închisoare și 3 ani închisoare, adică un spor de 2 ani și 4 luni închisoare, în final urmând a se aplica pedeapsa principală rezultantă de 7 ani și 4 luni închisoare.

Pentru aceste considerente, Curtea va admite cererea formulată de petentul condamnat [...] privind modificarea pedepselor, prin aplicarea regulilor concursului de infracțiuni.

Drept urmare, se va constata că infracțiunile pentru care petentul [...] a fost condamnat prin sentința penală nr. 387/28.10.2015 a Tribunalului Constanța, definitivă prin decizia penală nr. 768/P/29.06.2016 a Curții de Apel Constanța și prin sentința penală nr. 148/10.07.2017 a Curții de Apel București, definitivă prin decizia penală nr. 32/A/07.02.2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, sunt concurente.

Se va descontopi pedeapsa rezultantă de 5 ani închisoare aplicată petentului condamnat [...] prin sentința penală nr. 148/10.07.2017 a Curții de Apel București, definitivă prin decizia penală nr. 32/A/07.02.2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în pedepsele componente de:

- 4 ani închisoare și 2 ani interzicerea exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b, g, k Cod penal, ca pedeapsă complementară, aplicate pentru infracțiunea prev. de art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 297 alin. 1 Cod penal cu referire la art. 309 Cod penal cu aplicarea art. 35 alin. 1 Cod penal și art. 5 Cod penal și

- 3 ani închisoare și 2 ani interzicerea exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b, g Cod penal, ca pedeapsă complementară, aplicate pentru infracțiunea prev. de art. 367 alin. 2 Cod penal cu aplicarea art. 5 Cod penal.

În baza art. 585 alin. 1 lit. a Cod procedură penală raportat la art. 38 alin. 1 Cod penal, art. 39 alin. 1 lit. b Cod penal, art. 40 alin. 2 Cod penal se vor contopi pedepsele principale de 4 ani închisoare și 3 ani închisoare aplicate prin sentința penală nr. 148/10.07.2017 a Curții de Apel București, definitivă prin decizia penală nr. 32/A/07.02.2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție cu pedeapsa principală de 5 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr. 387/28.10.2015 a Tribunalului Constanța, definitivă prin decizia penală nr. 768/P/29.06.2016 a Curții de Apel Constanța, se va aplica pedeapsa cea mai grea de 5 ani închisoare, la care se adaugă un spor de 2 ani și 4 luni închisoare (reprezentând un spor de o treime din totalul de 7 ani închisoare al celorlalte pedepse) și se va aplica petentului condamnat [...] pedeapsa principală rezultantă de 7 ani și 4 luni închisoare.

Pedeapsa principală rezultantă se va executa în regim de detenție, conform art. 60 Cod penal.

În baza art. 45 alin. 2 și alin. 3 lit. a Cod penal se va aplica petentului condamnat [...] pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin.1 lit. a, b Cod penal, pe o perioadă de 5 ani, după executarea pedepsei principale, precum și pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin.1 lit. g,k Cod penal, pe o perioadă de 2 ani, după executarea pedepsei principale.

La aplicarea pedepsei complementare se are în vedere că prin sentința penală nr. 148/10.07.2017 a Curții de Apel București au fost aplicate două pedepse complementare de câte 2 ani interzicerea exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b, g Cod penal, iar prin sentința penală nr. 387/28.10.2015 a Tribunalului Constanța a fost aplicată pedeapsa complementară de 5 ani interzicerea exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b, g, k Cod penal.

În baza art. 45 alin. 5 Cod penal se va aplica petentului condamnat [...] pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. 1 lit. a, b, g, k Cod penal Cod penal.

În baza art. 40 alin. 3 Cod penal și art. 72 Cod penal se va deduce din pedeapsa principală rezultantă de 7 ani și 4 luni închisoare aplicată petentului condamnat [...] perioada executată de la data de 06.11.2014 la data de 05.12.2014 inclusiv, de la data de 03.03.2015 la data de 24.04.2015 inclusiv și de la data de 20.05.2016 la zi.

Se vor anula mandatul de executare nr. 807/2015/29.06.2016 emis de Tribunalul Constanța, în baza sentinței penale nr. 387/28.10.2015 a Tribunalului Constanța, definitivă prin decizia penală nr. 768/P/29.06.2016 a Curții de Apel Constanța, precum și mandatul de executare nr. 270/2017/07.02.2019 emis de Curtea de Apel București, în baza sentinței penale nr. 148/10.07.2017 a Curții de Apel București, definitivă prin decizia penală nr. 32/A/07.02.2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție și se va dispune emiterea unor noi forme de executare.

În baza art. 275 alin. 3 Cod procedură penală cheltuielile judiciare avansate de stat vor rămâne în sarcina acestuia, ca efect al admiterii cererii.

Sentința penală nr. 59/P/09.04.2019
Judecător redactor Marius Damian Mitea

2. Conducerea unui vehicul sub influența alcoolului la o oră când traficul era foarte redus. Amânare aplicare pedeapsă.

Din buletinul medical de analiză rezultă că ingerarea de alcool nu a produs modificări ale aptitudinilor fizice ale inculpatului, precizându-se că nu s-au constatat elemente sugestive consecutive consumului de alcool, și nici faptul că inculpatul ar fi prezentat halenă alcoolică. De asemenea, se mai reține că inculpatul a condus autoturismul pe drumurile publice la o oră la care traficul era inexistent sau foarte redus iar deplasarea a fost determinată de o urgență medicală.

Din perspectiva criteriilor de individualizare prev. de art.74 cod penal, sunt îndeplinite condițiile impuse de art.83 cod penal pentru a dispune amânarea aplicării pedepsei și aceasta raportat la gradul concret de pericol social al faptei comise de inculpat, din perspectiva circumstanțelor reale în care s-a comis, a împrejurărilor care au condus la comiterea acesteia, a circumstanțelor personale ale inculpatului, dar și a timpului relativ îndelungat care a trecut de la comiterea faptei.

Art. 336 alin.1 Cod penal
Art. 396, alin. 10, Cod procedură penală
Art. 74 Cod penal
Art. 83 Cod penal

Examinând actele și lucrările dosarului, Curtea constată că, prin sentința penală nr.1918 din data de 26 noiembrie 2018, pronunțată de Judecătoria Tulcea, în dosarul penal nr. .../327/2018 s-au dispus următoarele:

„În baza art. 396 alin. 1, 4, C.p.p., raportat la art. 83, C. pen. stabilește **pedeapsa de 8 luni închisoare** în sarcina inculpatului [...] sub aspectul săvârșirii infracțiunii prev. de art. 336 alin.1 C.p., cu aplic. art. 396, alin. 10, C.p.p.

În baza art. 83 alin. 1 C.p., amână aplicarea pedepsei închisorii pe un termen de supraveghere stabilit în condițiile art. 84 C. pen., de 2 ani de la data rămânerii definitive a prezentei hotărâri.

În baza art. 85 alin. 1 C.p., pe durata termenului de supraveghere, inculpatul trebuie să respecte următoarele măsuri de supraveghere:

- a) să se prezinte la Serviciul de Probațiune Tulcea, la datele fixate de acesta;
- b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa;
- c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile, precum și întoarcerea;

- d) să comunice schimbarea locului de muncă;
- e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 86 alin. 1 C.p., pe durata termenului de supraveghere, datele prevăzute în art. 85 alin. 1 lit. c - e C.p. se comunică Serviciului de Probațiune Tulcea.

În baza art. 83, alin. 4, C.p., atrage atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 88 C.p.

În baza art. 274 alin. 1 C.p.p., obligă inculpatul la plata sumei de 500 lei cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de stat.”

Pentru a pronunța această sentință, instanța de fond, în baza materialului probator administrat în cauză, a reținut următoarele:

La data de 23.06.2014, în jurul orelor 23.25, lucrători ai Poliției Rutiere aflați în exercitarea atribuțiilor de serviciu pe str. ... din mun. Tulcea, au oprit pentru control autoturismul Dacia, cu nr. [...], care se deplasa din direcția str. [...] către str. [...].

În urma verificărilor efectuate a rezultat că la volanul autoturismului Dacia, cu nr. [...] se afla inculpatul [...], iar autoturismul aparține numitului [...], aflat în autoturism în calitate de pasager pe scaunul din dreapta șoferului.

Întrucât conducătorul auto prezenta halena alcoolică, a fost testat alcoolscopic, rezultând în urma testării o concentrație de 0,72 mg/l alcool pur în aerul expirat, motiv pentru care inculpatul a fost condus la Serviciul de Ambulanță Tulcea unde, cu acordul acestuia, i-au fost recoltate două probe biologice de sânge în vederea stabilirii alcoolemiei.

Din buletinul de analiză toxicologică nr. 320 din 26.06.2014, emis de S.J.M.L. Tulcea, reiese că inculpatul [...] a avut o alcoolemie de 1,50 g ‰ alcool pur în sânge, proba fiind recoltată la ora 23.40 și respectiv 1,60 g ‰ alcool pur în sânge, la cea de a doua probă biologică, recoltată la ora 00.40.

La momentul depistării, numitul [...] a declarat că în acea seară, în intervalul orar 22.30 - 23.00, la domiciliul său a consumat o bere cu alcool de 500 ml, timp în care nu a mâncat nimic. În jurul orei 23.00, din cauza unor probleme medicale ale copilului, a urcat la volanul autoturismului său, Dacia, cu nr. [...] pe care l-a condus de la domiciliul său la Spitalul de urgență Tulcea, iar apoi la o farmacie, la un cabinet medical, iar când se reîntorcea către spital a fost oprit de organele de poliție.

În ceea ce privește pe numitul [...], la momentul opririi autoturismului Dacia, cu nr. [...] în trafic, a avut o atitudine recalcitrantă față de organele de poliție rutieră, acesta fiind la rândul său în stare de ebrietate.

Fiind audiat în calitate de suspect, [...] a revenit asupra celor declarate cu ocazia constatării faptei cu privire la consumul de alimente și alcool și a declarat că, mai înainte de a urca la volan, în seara zilei de 23.06.2014, în intervalul orar 22.50 - 23.15, a consumat la locuința sa 200 ml de votcă și a mâncat friptură de porc cu salată de castraveți murați. În jurul orei 23.20, soția acestuia i-a spus că fiul lor are febră, motiv pentru care imediat au urcat în autoturism și au plecat către un centru medical din apropierea Hotelului [...] unde însă, o asistentă medicală le-a comunicat că nu îi poate ajuta deoarece programul se terminase. În acest context, inculpatul a intenționat să ajungă cu fiul său la Spitalul Județean Tulcea însă, pe str. 1848 a fost oprit de un echipaj de poliție rutieră și supus controlului și întrucât s-a constatat că acesta se afla sub influența băuturilor alcoolice a fost condus la Serviciul de ambulanță Tulcea, unde i-au fost prelevate probe biologice, în vederea stabilirii alcoolemiei.

[...] a mai declarat că mai înainte de a fi depistat de organele de poliție a condus autoturismul pe o distanță de aproximativ 3,4 Km.

Ulterior audierii în calitate de suspect, apărătorul ales al acestuia, av. [...], a solicitat efectuarea unui calcul retroactiv al alcoolemiei, în vederea stabilirii alcoolemiei avute la momentul

depistării inculpatului în timp ce conducea autoturismul Dacia, cu nr. [...]. Cererea inculpatului a fost inițial aprobată prin ordonanța procurorului nr. 2318/VIII/1/23.02.2015, însă, la data de 03.03.2015, apărătorul ales al inculpatului s-a prezentat la Biroul Poliției Rutiere Tulcea și a precizat că renunță la cerere.

Cu toate acestea, cu ocazia audierii în calitate de inculpat la data de 03.03.2015 cât și prin cererea formulată la data de 17.09.2015, inculpatul, [...], prin apărătorul ales al acestuia, a formulat o altă cerere de efectuare a unei expertize pentru efectuarea calculului teoretic retroactiv al valorii alcoolemiei motivat de faptul că acesta nu era mulțumit de valoarea alcoolemiei stabilite de Serviciul Județean Tulcea, deoarece i-au fost recoltate două probe de sânge la interval de 1 oră, fiecare.

Prin ordonanța procurorului nr. 2030/II/2 din 05.02.2016 cererea petentului a fost respinsă.

Cu ocazia reaudierii în calitate de inculpat, [...] a declarat că își menține declarația dată anterior, că recunoaște fapta comisă și că dorește încheierea unui acord de recunoaștere a vinovăției însă cererea petentului a fost respinsă prin ordonanța nr. 2878/P/2014 din data de 29.01.2016.

Fiind reaudit în calitate de inculpat la data de 23.03.2017, [...] a declarat că își menține declarațiile date anterior, că recunoaște fapta comisă și că nu mai are alte cereri de formulat sau probe de propus

Raportat la aspectele declarate în ceea ce privește consumul de alcool și alimente, cât și a motivației deplasării cu autoturismul ulterior consumului de alcool, se constată că acestea sunt nesincere. Astfel, deși cu ocazia depistării în trafic, inculpatul a declarat organelor de poliție rutieră că în intervalul orar 22.30 - 23.00 a consumat doar o bere cu alcool, ulterior, în prezența apărătorului ales, a declarat că în intervalul orar 22.50 - 23.15, a consumat 200 ml de votcă și a mâncat friptură de porc cu salată de castraveți murați, afirmațiile fiind făcute în scopul susținerii cererii formulate la scurt timp, de efectuare a unei expertize privind calcul teoretic retroactiv al alcoolemiei și a obținerii unei valori inferioare celei constatate în urma prelevării probelor biologice de sânge și, implicit, a sustragerii de la aplicarea unei pedepse. De asemenea, deși cu ocazia audierii în calitate de suspect, acesta a declarat că mergea la Spitalul Județean de Urgență Tulcea, cu fiul acestuia, deoarece avea febră, în autoturismul condus de acesta, conform datelor menționate în procesul verbal de constatare a faptei, nu se afla niciun copil, ci doar numitul [...], proprietarul autoturismului care, de asemenea, se afla în stare de ebrietate.

Situația de fapt astfel prezentată reiese din procesul-verbal de constatare a faptei, buletinul de analiză toxicologică-alcoolemie aflat la dosar, coroborate cu declarațiile inculpatului prin care a recunoscut săvârșirea faptei și cu cele ale martorului [...].

Starea de fapt este corect reținută prin actul de sesizare a instanței, rezultând din coroborarea probelor administrate în faza de urmărire penală și însușite de către inculpat.

În raport de situația de fapt reținută s-a stabilit că fapta inculpatului [...] care în data de 23.06.2014, în jurul orelor 23.25 a condus pe str. 1848 din mun. Tulcea, autoturismul Dacia, cu nr. [...], având în sânge o îmbibație alcoolică de 1,50 g‰, realizează conținutul constitutiv al infracțiunii de conducerea unui vehicul sub influența alcoolului sau a altor substanțe, prev. și ped. de art. 336 alin 1 din C.Pen..

Fapta inculpatului este socialmente periculoasă prin crearea unei stări de pericol cu privire la siguranța circulației pe drumurile publice și ar fi putut avea urmări dintre cele mai grave pentru viața, sănătatea sau integritatea corporală a celorlalți participanți la trafic.

Inculpatul a avut o atitudine sinceră, recunoscând fapta săvârșită în materialitatea sa.

Fiind infracțiune de pericol, conducerea unui vehicul sub influența alcoolului nu este susceptibilă de a genera prejudicii și, implicit, atrage imposibilitatea unei acțiuni civile alături de cea penală.

La individualizarea pedepsei s-au avut în vedere **criteriile generale de individualizare a pedepsei** prevăzute de art. 74 NCP, respectiv: împrejurările și modul de comitere a infracțiunilor, precum și mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, natura și gravitatea rezultatului ce s-ar fi produs ori a altor consecințe ale infracțiunii, motivul săvârșirii infracțiunilor și scopul urmărit, conduita după săvârșirea infracțiunii și în cursul procesului penal și nivelul de educație, vârsta, starea de sănătate, situația familială și socială.

Totodată, s-a avut în vedere faptul recunoașterii în totalitate de către inculpat pe parcursul judecării a infracțiunilor comise, precum și acordul lui de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității.

S-a considerat că individualizarea pedepsei având ca unic criteriu valoarea alcoolemiei este eronată. Stabilirea „de plano” a unei valori a alcoolemiei la depășirea căreia nu mai poate fi incidentă decât o anumită formă de individualizare (de ex. suspendarea sub supraveghere), înseamnă limitarea judecătorului în a aprecia pericolul concret al faptei, raportat la toate elementele probatorii ale speței și este contrar criteriilor de individualizare prevăzute de lege. Singurul prag valoric al alcoolemiei de care se poate vorbi este cel stabilit deja de legiuitor, de 0,80 g/l, de la depășirea căruia putem vorbi de această infracțiune. Dincolo de acest prag însă, judecătorul este dator în a aprecia toate circumstanțele săvârșirii faptei și în a individualiza persoana în funcție de toate criteriile oferite de lege, și nu doar de un prag „intermediar”, specific unei anumite forme de individualizare.

Este adevărat că, în general, în funcție de gradul de **alcoolemie**, se pot diferenția: stări de ebrietate ușoare (0,5 - 1,5‰), medii (1,5 - 2,5‰) și avansate/coma alcoolică (peste 2,5‰). Modificările comportamentale însă pot fi foarte diferite de la o persoană la alta, aflată în aceeași stare, ținând cont mai ales de gradul de obișnuință în consumarea de băuturi alcoolice, dar și de greutate, sex, vârsta, tip metabolism etc.

Pericolul concret al faptei nu este dat de o valoare teoretică sau de clasificări, ci de manifestarea reală a individului, de gradul concret de afectare, surprins cel mai bine de examenul clinic al medicului, sens în care s-a considerat ca mult mai relevant decât gradul alcoolemiei este rezultatul acestui examen clinic.

Nu trebuie însă neglijat însă nici aspectul pericolului social abstract și frecvența comiterii unor asemenea infracțiuni, motiv pentru care instanța urmează a se orienta spre aplicarea unei pedepse cu închisoarea.

Fata de împrejurările concrete ale săvârșirii faptei (conducerea pe o distanță relativ scurtă, cu o stare clinică nealterată esențial, faptul că nu a fost generat un pericol concret), dar având în vedere valoarea relativ ridicată a alcoolemiei, s-a aplicat inculpatului o pedeapsă de 2 ani.

S-a apreciat totodată că sunt îndeplinite condițiile impuse de art.83 cod penal pentru a se dispune amânarea aplicării pedepsei, respectiv: a) pedeapsa stabilită, inclusiv în cazul concursului de infracțiuni, este amenda sau închisoarea de cel mult 2 ani; b) infractorul nu a mai fost condamnat anterior la pedeapsa închisorii, cu excepția cazurilor prevăzute în art. 42 lit. a) și lit. b) sau pentru care a intervenit reabilitarea ori s-a împlinit termenul de reabilitare; c) infractorul și-a manifestat acordul de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității; d) în raport de persoana infractorului, de conduita avută anterior săvârșirii infracțiunii, de eforturile depuse de acesta pentru înlăturarea sau diminuarea consecințelor infracțiunii, precum și de posibilitățile sale de îndreptare, instanța apreciază că aplicarea imediată a unei pedepse nu este necesară, dar se impune supravegherea conduitei sale pentru o perioadă determinată.

S-a considerat că scopul pedepsei poate fi atins și fără executarea acesteia în regim de detenție, care este un regim mult prea sever raportat la persoana inculpatului și a urmărilor produse.

Împotriva sus-menționatei sentințe penale a formulat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria Tulcea, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, sub următoarele aspecte:

În mod greșit, instanța de fond a apreciat că sunt întrunite condițiile impuse de art.83 cod penal pentru a se dispune amânarea aplicării pedepsei și aceasta în raport de circumstanțele reale în care s-a comis fapta, respectiv, gradul deosebit de ridicat de alcoolemie, distanța parcursă și împrejurarea că în autoturism se mai afla un pasager, aspecte care sunt de natură să imprime faptei un pericol social concret ridicat, astfel încât se impune condamnarea inculpatului la o pedeapsă cu închisoare a cărei executare să fie suspendată condiționat conform art.91 cod penal.

Examinând legalitatea și temeinicia sentinței primei instanței, din perspectiva criticilor formulate precum și din oficiu, conform art.417 cod procedură penală, Curtea constată:

În mod corect instanța de fond a stabilit situația de fapt și încadrarea juridică a faptei pentru care s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului, în acord cu materialul probator administrat în cauză.

Astfel, în mod corect s-a reținut că la data de 23.06.2014, în jurul orelor 23.25, lucrători ai Poliției Rutiere aflați în exercitarea atribuțiilor de serviciu pe str. ... din mun. Tulcea, au oprit pentru control autoturismul Dacia, cu nr. [...], care se deplasa din direcția str. [...] către str. [...].

În urma verificărilor efectuate a rezultat că la volanul autoturismului Dacia, cu nr. [...] se afla inculpatul [...] iar autoturismul aparține numitului [...], aflat în autoturism în calitate de pasager pe scaunul din dreapta șoferului.

Întrucât conducătorul auto prezenta halenă alcoolică, a fost testat alcoolscopic, rezultând în urma testării o concentrație de 0,72 mg/l alcool pur în aerul expirat, motiv pentru care inculpatul a fost condus la Serviciul de Ambulanță Tulcea, unde cu acordul acestuia i-au fost recoltate două probe biologice de sânge în vederea stabilirii alcoolemiei.

Din buletinul de analiză toxicologică nr. 320 din 26.06.2014, emis de S.J.M.L. Tulcea, reiese că inculpatul [...] a avut o alcoolemie de 1,50 g ‰ alcool pur în sânge, proba fiind recoltată la ora 23.40 și respectiv 1,60 g ‰ alcool pur în sânge, la cea de a doua probă biologică, recoltată la ora 00.40.

Nu au existat contestații cu privire la situația de fapt, judecata la instanța de fond realizându-se în condițiile art.374 alin.4 cod procedură penală, art.375 cod procedură penală și art.396 alin.10 cod procedură penală, inculpatul recunoscând comiterea faptei în modalitatea reținută prin actul de sesizare al instanței.

Conform art. 83 alin.1 cod penal, instanța poate dispune amânarea aplicării pedepsei, stabilind un termen de supraveghere, dacă sunt întrunite următoarele condiții: a) pedeapsa stabilită, inclusiv în cazul concursului de infracțiuni, este amenda sau închisoarea de cel mult 2 ani; b) infractorul nu a mai fost condamnat anterior la pedeapsa închisorii, cu excepția cazurilor prevăzute în [art. 42](#) lit. a) și lit. b) sau pentru care a intervenit reabilitarea ori s-a împlinit termenul de reabilitare; c) infractorul și-a manifestat acordul de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității; d) în raport de persoana infractorului, de conduita avută anterior săvârșirii infracțiunii, de eforturile depuse de acesta pentru înlăturarea sau diminuarea consecințelor infracțiunii, precum și de posibilitățile sale de îndreptare, instanța apreciază că aplicarea imediată a unei pedepse nu este necesară, dar se impune supravegherea conduitei sale pentru o perioadă determinată.

Apreciem că, în mod corect, din perspectiva criteriilor de individualizare prev. de art.74 cod penal, instanța de fond a considerat că sunt îndeplinite condițiile impuse de art. 83 cod penal pentru a dispune amânarea aplicării pedepsei și aceasta raportat la gradul concret de pericol social al faptei comise de inculpat, din perspectiva circumstanțelor reale în care s-a comis, a împrejurărilor care au condus la comiterea acesteia, a circumstanțelor personale ale inculpatului, dar și a timpului relativ îndelungat care a trecut de la comiterea faptei.

Astfel, considerăm că fapta comisă de inculpat prezintă un grad mai ridicat de pericol social determinat de împrejurările și modalitatea de comitere, prin ignorarea nejustificată a dispozițiilor

legale privitoare la conducerea de autovehicule pe drumul public, creându-se o stare de pericol pentru circulația pe drumurile publice, al producerii unor evenimente rutiere care să se soldeze cu victime și pagube materiale.

Reținem că ingerarea de alcool care ar conduce la o alcoolemie de 0,2 - 0,4 determină o modificare a aptitudinilor fizice ale organismului concretizate în scăderea acuității vizuale, îngustarea unghiului lateral de percepție a obiectelor, de apreciere a distanțelor și de scădere a aptitudinii de reacție la ivirea unor obstacole.

Constatăm însă, din buletinul de analiză medicală, că ingerarea de alcool nu a produs modificări ale aptitudinilor fizice ale inculpatului, precizându-se că nu s-au constatat elemente sugestive consecutive consumului de alcool, și nici faptul că inculpatul ar fi prezentat halenă alcoolică.

Curtea mai reține că inculpatul a condus autoturismul pe drumurile publice la o oră la care traficul era inexistent sau foarte redus, iar deplasarea a fost determinată de o urgență medicală.

Reliefăm că organele judiciare au obligația de a stabili răspunderea penală într-un interval de timp cât mai mic de la data comiterii faptei întrucât, numai în astfel de condiții, funcțiile pedepsei pot fi realizate.

Constatăm că, în prezenta cauză, răspunderea penală a inculpatului și aplicarea unei pedepse ar interveni după aproape 5 ani de la comiterea faptei, perioadă în care inculpatul nu a condus un autovehicul și relevant este faptul că nu a mai intrat în conflict cu legea penală, astfel încât, se poate aprecia că gradul de pericol social concret al faptei s-a estompat, inculpatul suportând, totodată, rigourile unor interdicții pe care numai o pedeapsă ar putea să le impună.

Aspectele reliefate, alăturat circumstanțelor personale favorabile inculpatului, impun concluzia că, la acest moment, sunt îndeplinite condițiile impuse de art. 83 cod penal pentru a se dispune amânarea aplicării pedepsei, inculpatul fiind supus în continuare unei supravegheri care să îl determine să nu mai intre în conflict cu legea penală.

Față de cele reliefate, apreciem criticile formulate ca neîntemeiate, fapt pentru care, Curtea, în baza art. 421 alin.1 pct.1 lit. b cod procedură penală, va respinge ca nefondat apelul formulat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Tulcea împotriva sentinței penale nr. 1918/26.11.2018 pronunțată de Judecătoria Tulcea în dosar nr. .../327/2018.

Decizia penală nr. 334/P/05.04.2019
Judecător redactor Eleni Cristina Marcu

3. Delapidare și fals în înscrisuri sub semnătură privată în formă continuată. Infrațiuni concurente. Aplicarea legii penale mai favorabile. Împlinirea termenului de prescripție specială a răspunderii penale. Incidența Deciziei Curții Constituționale nr. 297/2018 în ceea ce privește întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale.

Ținând seama de data comiterii faptelor, în cauză sunt incidente dispozițiile art.5 Cod penal, potrivit cărora în cazul în care de la săvârșirea infracțiunii până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit una sau mai multe legi penale, se aplică legea mai favorabilă.

Instanța de apel a înțeles să identifice legea penală veche drept legea mai favorabilă inculpatului, astfel încât nu ar putea reține în cauză incidența art.155 alin.1 Cod penal, decât prin combinarea prevederilor cuprinse în legile penale succesive, cu încălcarea Deciziei Curții Constituționale nr.265/2014.

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 297/26.04.2018 nu au fost declarate neconstituționale dispozițiile art.155 alin.1 Cod penal, ci numai soluția legislativă care prevede întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale prin îndeplinirea "oricărui act de procedură în cauză" din

cuprinsul dispozițiilor art.155 alin.1 Cod penal, restul dispozițiilor din cuprinsul textului de lege fiind în continuare în vigoare, ca, de altfel, și alineatul 1 al respectivului articol.

Prin urmare, această decizie urmează a fi aplicată în conformitate cu dispozițiile art.147 alin.4 din Constituția României și art.11 alin.3 din Legea nr.47/1992, potrivit cărora deciziile și hotărârile Curții Constituționale sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor, efectele juridice produse în baza unui text de lege care, până la data publicării deciziei Curții, se bucura de prezumția de constituționalitate, neputând fi anulate, în lumina principiilor neretroactivității legii, prevăzut de art.15 alin.2 din Constituție și al securității raporturilor juridice, consacrat în jurisprudența CEDO.

**Art.295 alin.1 raportat la art.308 Cod penal și art.322 Cod penal,
cu aplicarea art.35 alin.1 și art.41 alin.1 Cod penal
Art.215¹ alin.1 Cod penal 1968 și art.290 Cod penal 1968,
cu aplicarea art.41 alin.2 și art.37 alin.1 lit. a Cod penal 1968
Decizia Curții Constituționale nr.297/26.04.2018
Art.154 alin.1 lit. d și alin.2 Cod penal**

Prin sentința penală nr.1184/16.10.2018 pronunțată de Judecătoria Constanța în dosarul penal nr. .../212/2018, în baza art.295 alin.1 Cod penal raportat la art.308 Cod penal cu art.35 alin.1 Cod penal, art.41 alin.1 Cod penal și art.5 Cod penal, s-a dispus condamnarea inculpatului [...], pentru infracțiunea de delapidare în formă continuată la pedeapsa de 3 ani închisoare.

În baza art.322 Cod penal, cu aplicarea art.35 alin.1 Cod penal și art.41 alin.1 Cod penal, a fost condamnat inculpatul pentru infracțiunea de fals în înscrisuri sub semnătură privată la pedeapsa de 3 ani închisoare.

În baza art.40 alin.1 Cod penal, s-a constatat că prezentele infracțiuni sunt concurente cu infracțiunea pentru care a fost condamnat inculpatul prin sentința penală nr.484/15.04.2013 definitivă la data de 08.05.2013.

În baza art.105 alin.1 Cod penal, s-a anulat liberarea condiționată aplicată prin sentința penală nr.2159/29.09.2015 a Judecătoriei Medgidia.

În baza art.38 alin.1 și art.39 alin.1 lit. b Cod penal, s-a descontopit pedeapsa de 4 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr.484/2013 în pedepsele componente de 1 an și 6 luni închisoare și 2 ani și 6 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr.917/2007, s-a contopit pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare cu cele două pedepse de câte 3 ani închisoare în pedeapsa cea mai grea de 3 ani închisoare, la care s-a adăugat sporul de 18 luni închisoare, inculpatul [...] fiind condamnat în final la pedeapsa de 3 ani și 18 luni închisoare.

S-a dispus ca pedeapsa de 3 ani și 18 luni să se execute în regim de detenție potrivit art.60 Cod penal.

În baza art.67 alin.2 Cod penal, s-a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică prevăzut de art.66 alin.1 lit. a și b Cod penal pe o perioadă de 3 ani după executarea pedepsei închisorii.

În baza art.65 Cod penal, s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică prevăzut de art.66 alin.1 lit. a și b Cod penal ce va fi executată potrivit art.65 alin.3 Cod penal.

În baza art.397 Cod procedură penală, a fost admisă acțiunea civilă formulată de partea civilă [...] și a fost obligat inculpatul la plata sumei de 109.803,69 lei către partea civilă.

În baza art.25 alin.3 din Codul de procedură penală, s-a dispus desființarea înscrisurilor falsificate, iar în baza art.274 Cod procedură penală a fost obligat inculpatul la plata cheltuielilor de judecată în sumă de 4000 lei către stat.

În baza 272 Cod procedură penală, s-a dispus avansarea onorariului în sumă de 520 lei din fondurile Ministerului Justiției în favoarea avocatului din oficiu.

Pentru a se pronunța astfel, prima instanță a stabilit în fapt și în drept următoarele:

La data de 30.01.2012, la Parchetul de pe lângă Judecătoria Constanta, a fost înregistrată plângerea formulată de [...] împotriva numitului [...], în motivarea căreia s-a arătat că acesta, în calitate de agent comercial în cadrul societății, a produs o pagubă de 109.803,69 lei, prin însușirea banilor încasați de la clienții societății, folosindu-se de operațiuni frauduloase.

S-a menționat că în luna mai 2011, [...] a folosit mai multe sume de bani încasate de la clienții societății și nu a predat un număr de 22 chitanțe de 8103,58 lei și a falsificat mai multe chitanțe cu sume mai mici, însușindu-și diferențele de bani, în valoare de 101.700,11 lei.

Din cercetările efectuate a rezultat că în perioada de referință, inculpatul [...] a fost salariat în cadrul [...] în funcția de agent comercial până la data de 01.10.2011, iar conform fișei postului, acesta avea ca atribuții, printre altele, încasarea sumelor de bani de la clienții societății.

În urma unor verificări efectuate de reprezentanții societății, s-a constatat că inculpatul, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, emitea exemplarul nr.1 al chitanțelor către clienți cu sumele efectiv încasate de la aceștia pe care nu le preda la casierie, iar sumele de bani aferente și le însușea și, de asemenea, emitea alte chitanțe cu sume efectiv încasate de la clienți, iar pe exemplarul nr. 2 menționa o altă sumă mai mică prin scriere directă sau scanare decât cele menționate pe exemplarul original pe care le preda la casierie, iar diferența de bani și-o însușea în interes propriu.

În vederea stabilirii prejudiciului, în cauză a fost efectuat un raport de expertiză contabilă judiciară prin care s-au concluzionat următoarele :

Inculpatul [...] a fost salariat în cadrul [...] în perioada 12.05.2010 - 01.10.2011.

În perioada în care a fost salariatul societății, [...] a încasat sume de bani în numele societății folosindu-se de chitanțierele acesteia, iar conform fișei contului 4118 „clienți incerti”, din evidența societății rezultă că numitul [...] a încasat și nu a depus în casierie suma de 115.731,44 lei.

Numitul [...] răspundea pentru banii încasați de la clienți pentru care avea obligația să elibereze chitanțe, mărfurile se livrau cu factură, iar obligația de plată era pentru întreaga marfă livrată și nu parțial, pentru care [...] încasa de la clienți contravaloarea facturilor.

Prejudiciul în sumă de 120.340,80 lei a fost cauzat de [...], astfel: a) prin emiterea exemplarului nr. 1 al chitanței cu sumele efectiv încasate de la clienți și nepredarea acestora la casierie; b) emiterea unui exemplar al chitanței cu sumele efectiv încasate de la clienți și emiterea exemplarului nr 2 cu o alta suma mai mica sau emiterea unui exemplar scanat cu sume mai mici decât cele menționate pe exemplarul original, care se preda la casierie.

Fiind audiat, inculpatul [...] a recunoscut săvârșirea infracțiunilor, însă fără a explica modalitatea de săvârșire a acestora.

Analizând probele administrate în procesul penal, instanța constată că este dovedită săvârșirea infracțiunilor de către inculpat care le-a și recunoscut.

La dosarul de urmărire penală se află declarația inculpatului în care acesta declară la 22.08.2017 că recunoaște faptele și că muncește în afara țării pentru plata prejudiciului.

La dosarul de urmărire penală se află raportul de expertiză contabilă judiciară întocmit de către expertul [...], unde s-a stabilit faptul că prejudiciul de 120340,80 lei a fost cauzat de inculpat prin emiterea exemplarului 1 al chitanței cu sumele efectiv încasate de la clienți și nepredarea lor la casierie și prin emiterea unui exemplar al chitanței cu sumele efectiv încasate de la clienți și emiterea exemplarului 2 cu o altă sumă mai mică sau emiterea unui exemplar scanat cu sume mai mici decât cele menționate pe exemplarul original care se preda la casierie.

•

Împotriva acestei sentințe penale a declarat apel, în termen legal, Parchetul de pe lângă Judecătoria Constanța, cu motivarea că prima instanță nu a dat eficiență regimului sancționator al stării de recidivă, prevăzută de art.41 alin.1 Cod penal, cu toate că faptele deduse judecății au fost comise în termenul de supraveghere al executării pedepsei de 2 ani și 6 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 917/25.05.2017 a Judecătoria Constanța și nici nu a dedus perioada decuată de inculpat în intervalul 15.05.2015 – 03.10.2015, potrivit art.40 alin.3 Cod penal.

De asemenea, împotriva aceleiași sentințe penale a declarat apel, în termen legal, și inculpatul [...], solicitând în principal trimiterea cauzei la rejudecare la prima instanță, cu motivarea că sentința penală atacată nu este motivată, în conformitate cu exigențele art.403 alin.1 lit. c Cod procedură penală, reprezentând o redare a conținutului rechizitoriului și a declarației inculpatului din faza urmăririi penale, fără a conține raționamentul juridic pe baza căruia soluția de condamnare s-a fundamentat. În subsidiar, se solicită încetarea procesului penal, sub aspectul comiterii ambelor infracțiuni, în baza art.16 alin.1 lit. f cu referire la art.153 alin.1 și art.154 alin.1 lit. d și alin.2 Cod penal, prin raportare la decizia Curții Constituționale a României nr.297/2018, iar în cazul respingerii acestei cereri, reducerea pedepselor aplicate, raportat la circumstanțele comiterii faptei, poziția de recunoaștere a inculpatului din faza de urmărire penală și circumstanțele sale personale.

În faza apelului, inculpatul nu s-a prezentat spre a fi audiat, fiind reprezentat de către apărătorul ales, care a depus la dosar, alături de înscririle în circumstanțiere și o cerere prin care inculpatul solicită a fi judecat în baza dispozițiilor art.375 și art.396 alin.10 Cod procedură penală.

Analizând actele și lucrările dosarului, Curtea reține în fapt și în drept următoarele:

Potrivit art.421 pct. 2 lit. b Cod procedură penală, desființarea sentinței primei instanțe și rejudecarea cauzei de către instanța a cărei hotărâre se atacă poate avea loc numai în cazurile expres și limitativ prevăzute de lege, iar nemotivarea hotărârii atacate nu se înscrie în nici unul dintre aceste cazuri, nici măcar într-unul din cazurile întemeiate pe nulitatea absolută.

Astfel, desființarea sentinței primei instanțe și rejudecarea cauzei se dispune atunci când judecarea la prima instanță a avut loc în lipsa unei părți nelegal citate sau care, legal citată, a fost în imposibilitatea de a se prezenta și de a înștiința instanța despre această imposibilitate, invocată de acea parte. De asemenea, rejudecarea de către instanța a cărei hotărâre a fost desființată se dispune și atunci când instanța nu s-a pronunțat asupra unei fapte reținute în sarcina inculpatului prin actul de sesizare sau asupra acțiunii civile ori când există vreunul din cazurile de nulitate absolută, cu excepția cazului de necompetență, când se dispune rejudecarea de către instanța competentă.

Cu toate că dreptul la un proces echitabil prevăzut de art.6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului presupune și motivarea hotărârilor judecătorești, pentru ca justițiabilii să aibă convingerea că judecătorul a examinat probele administrate și pentru ca aceștia să își aprecieze șansele de succes ale unui recurs, acest drept nu este absolut. Astfel, judecătorul nu trebuie să răspundă tuturor argumentelor invocate de părți, însă argumentele decisive pentru soluționarea cauzei vor trebui totuși să își găsească reflectarea în hotărâre.

Este real că lipsa motivării hotărârii atacate reprezintă o posibilă încălcare a dreptului inculpatului la un proces echitabil, prevăzut de art.6 din CEDO, precum și a dreptului la un dublu grad de jurisdicție în materie penală, prevăzut de art.2 din Protocolul nr.7 al Convenției, însă în cazul de față hotărârea primei instanțe respectă minimul de exigențe impuse de legea internă, prin aceea că redă întreaga situație de fapt și probele care format convingerea instanței, fiind expusă și declarația inculpatului din cursul urmăririi penale, prin care acesta a recunoscut fapta ce i se reține în sarcină.

În condițiile în care inculpatul în cursul urmăririi penale nu a negat săvârșirea faptei și nici nu contestat principalul mijloc de probă, respectiv raportul de expertiză contabilă judiciară, prima instanță nu avea obligația de a mai face o analiză amănunțită a probelor pe care aceasta a înțeles să le rețină și a celor care au fost înlăturate, deoarece inculpatul nu a formulat o serie de apărări ce se impuneau a fi combătute pe baza unui examen detaliat al pieselor dosarului.

Astfel fiind, însușindu-se situația de fapt descrisă în acuzare și probele pe care aceasta se întemeiază, prima instanță a pronunțat o hotărâre ce nu se îndepărtează în mod esențial de la exigențele impuse de art.403 alin.1 Cod procedură penală, astfel încât rejudecarea cauzei să se impună cu necesitate. De altfel, nici în faza de judecată a apelului inculpatul nu a contestat acuzațiile ce i se aduc, astfel încât rejudecarea cauzei nu se impune cu atât mai mult, de vreme ce acesta, în concluziile scrise, a solicitat reducerea pedepselor, prevalându-se și de poziția de recunoaștere exprimată în cursul urmăririi penale și solicitând să beneficieze de procedura de judecată simplificată, conform art.375 și art.396 alin.10 Cod procedură penală. Chiar dacă instanța de apel nu a putut da eficiență art.375 și art.396 alin.10 Cod procedură penală, câtă vreme inculpatul nu a contestat probele de la urmărirea penală și nici nu a solicitat administrarea altor probe în afara înscrisurilor în circumstanțiere, trimiterea cauzei la rejudecare nu ar putea fi dispusă, probele administrate în faza urmăririi penale, între care se evidențiază diferitele înscrisuri și procese-verbale, raportul de de expertiză contabilă judiciară și declarațiile date de numitul [...] în calitatea acestuia de învinuit inculpat, fiind suficiente pentru justa soluționare a cauzei.

Pe fondul cauzei, Curtea reține că acuzațiile aduse au fost dovedite în materialitatea lor, potrivit descrierii din rechizitoriu, astfel încât, pe baza probelor administrate în cursul urmăririi penale, prima instanță a pronunțat o soluție legală de condamnare, în acord cu exigențele impuse de art.396 alin.2 Cod procedură penală, întrucât faptele există, constituie infracțiuni și au fost comise sub forma intenției directe de către inculpatul [...] care, în perioada mai 2010 - iunie 2011, și-a însușit sumele de bani ce proveneau de la un număr de 20 de societăți comerciale, clienți ai [...], cauzând un prejudiciul total de 120.340,8 lei, prin emiterea exemplarului nr.1 al chitanței cu sumele efectiv încasate de la clienți și nepredarea acestora la casierie, pentru un număr de 224 chitanțe și prin emiterea unui exemplar al chitanței cu sumele efectiv încasate de la clienți și emiterea exemplarului nr.2 cu o altă sumă mai mică sau emiterea unui exemplar scanat cu sume mai mici decât cele menționate pe exemplarul original, care se preda la casierie, pentru un număr de 9 chitanțe.

Aceste fapte întrunesc elementele constitutive ale infracțiunilor de delapidare și fals în înscrisuri sub semnătură privată în formă continuată, fiind prevăzute atât de legea nouă, cât și de legea veche, prin dispozițiile art.295 alin.1 raportat la art.308 Cod penal și art.322 Cod penal, ambele cu aplicarea art.35 alin.1 și art.41 alin.1 Cod penal, respectiv de art.215¹ alin.1 Cod penal 1968 și art.290 Cod penal 1968, ambele cu aplicarea art.41 alin.2 și art.37 alin.1 lit. a Cod penal 1968.

Ținând seama de data comiterii acestor fapte, Curtea constată că în cauză sunt incidente dispozițiile art.5 Cod penal, potrivit cărora în cazul în care de la săvârșirea infracțiunii până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit una sau mai multe legi penale, se aplică legea mai favorabilă.

Din această perspectivă legală, Curtea nu poate reține legea penală nouă ca fiind mai favorabilă inculpatului, întrucât pentru una dintre faptele pentru care s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului și care s-a consumat mai devreme de intrarea în vigoare a Noului Cod penal (01.02.2014), respectiv fals în înscrisuri sub semnătură privată, a intervenit prescripția specială a răspunderii penale, raportat la momentul epuizării infracțiunii continuate – mai 2011 și termenul special de prescripție specială, calculat potrivit normei penale în vigoare de la acea dată.

Astfel, pentru infracțiunea de fals în înscrisuri sub semnătură privată prevăzută de art. 290 alin.1 Cod penal 1968, legea veche institua și pedeapsa cu închisoarea de la 3 luni la 2 ani, iar termenul general de prescripție a răspunderii penale era de 5 ani, potrivit art.122 alin.1 lit. d din Codul penal 1968, aceasta majorându-se cu încă jumătate, potrivit art.124 Cod penal 1968, în forma anterioară modificărilor aduse prin Legea nr.63/2012 și potrivit interpretării date prin Decizia Curții Constituționale nr.1092/2012, potrivit cu care aceste ultime prevederi sunt constituționale în măsura în care nu împiedică aplicarea legii penale mai favorabile faptelor săvârșite sub imperiul legii vechi.

În aceste condiții, termenul special de prescripție de 7 ani și 6 luni, calculat cu începere din luna mai 2011, s-a împlinit în luna noiembrie 2018, ultimul act material asociat infracțiunii de fals în înscrisuri sub semnătură privată având ca dată 10.05.2011.

De altfel, raportat și la celelalte instituții puse la dispoziție de vechiul Cod penal și care privesc individualizarea judiciară a pedepsei și a modalității de executare, Curtea constată că în urma unei evaluări globale, mai favorabil este Codul penal din 1968, care permite reținerea în condiții mai favorabile a circumstanțelor judiciare și efectelor acestora, potrivit art.74 - art.76 Cod penal 1968 și care permite suspendarea condiționată sau sub supraveghere a executării pedepsei, în cadrul unui regim mai permisiv, decât cel instituit de art.91 din Noul Cod penal.

În aceste condiții, Curtea, în baza art. 421 pct.2 lit. a Cod procedură penală, va admite apelurile declarate de Parchetul de pe lângă Judecătoria Constanța și inculpatul [...] împotriva sentinței penale nr. 1184/16.10.2018 pronunțată de Judecătoria Constanța în dosarul penal nr. .../212/2018, va desființa în parte sentința penală apelată și, rejudecând cauza, în baza art.386 Cod procedură penală, va schimba încadrarea juridică a faptelor reținute în sarcina inculpatului din infracțiunile prevăzute de art.295 alin.1 Cod penal, cu aplicarea art.308 Cod penal și art.322 Cod penal, ambele cu aplicarea art.35 alin.1, art.41 alin.1 și art.5 Cod penal, în infracțiunile prevăzute de art.215¹ alin.1 Cod penal 1968 și art.290 Cod penal 1968, ambele cu aplicarea art.41 alin.2 - art.37 alin.1 lit. a Cod penal 1968 și art.5 Cod penal.

Va desconta pedeapsa rezultantă de 3 ani și 18 luni închisoare aplicată inculpatului prin sentința penală apelată și va repune în individualitatea lor pedepsele componente, iar în baza art.396 alin.6 raportat la art.16 alin.1 lit. f Cod procedură penală, va înceta procesul penal privind pe inculpatul [...], pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.290 Cod penal 1968, cu aplicarea art.41 alin.2 – art.37 alin.1 lit. a Cod penal 1968 și art.5 Cod penal, ca efect al împlinirii termenului prescripției speciale a răspunderii penale.

În ceea ce privește infracțiunea de delapidare prevăzută de art.215¹ alin.1 Cod penal, Curtea constată că aceasta, potrivit legii vechi, se pedepsea cu închisoarea de la 1 la 15 ani, așa încât termenul general de prescripție a răspunderii penale este de 10 ani, neputându-se socoti împlinit, nici măcar prin simpla scurgere a acestuia și, cu atât mai mult, în condițiile în care acesta s-a întrerupt, potrivit art.123 Cod penal 1968, duratei sale inițiale adăugându-i-se un interval de timp de 5 ani, potrivit art.124.

Deși inculpatul a susținut că termenul de prescripție specială a răspunderii penale ar fi fost deja împlinit, potrivit art.154 alin.1 lit. d și alin.2 Cod penal, în raport de conținutul **Deciziei Curții Constituționale nr.297/26.04.2018**, Curtea constată că prin această decizie - care nu produce efecte retroactive, ci numai pentru viitor, potrivit art. 147 alin.4 din Constituția României, nu au fost declarate neconstituționale dispozițiile art.155 alin.1 Cod penal, ci numai soluția legislativă care prevede întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale prin îndeplinirea ”oricărui act de procedură în cauză” din cuprinsul dispozițiilor art.155 alin.1 Cod penal, restul dispozițiilor din cuprinsul textului de lege fiind în continuare în vigoare, ca, de altfel, și alineatul 1 al respectivului articol. Prin urmare, această decizie urmează a fi aplicată în conformitate cu

dispozițiile art.147 alin.4 din Constituția României și art.11 alin.3 din Legea nr.47/1992, potrivit cărora deciziile și hotărârile Curții Constituționale sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor, efectele juridice produse în baza unui text de lege care, până la data publicării deciziei Curții, se bucura de prezumția de constituționalitate, neputând fi anulate, în lumina principiilor neretroactivității legii, prevăzut de art.15 alin.2 din Constituție și al securității raporturilor juridice, consacrat în jurisprudența CEDO.

Așa fiind, în lipsa oricăror distincții legale și întrucât de putere retroactivă se bucură numai o lege penală mai favorabilă, Decizia Curții Constituționale își produce efectele numai pentru viitor, urmând a fi aplicată în lumina considerentelor sale.

Astfel, pentru viitor, întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale va opera numai ca urmare a unor acte procedurale care trebuie comunicate suspectului sau inculpatului în procesul penal, așa cum o ilustrează paragrafele 23, 28 - 32 și 34 din cuprinsul Deciziei Curții Constituționale nr. 297/2018, această soluție asigurând certitudine suspectului sau inculpatului cu privire la condițiile tragerii sale la răspundere penală, dar și securitatea raporturilor juridice născute până la data publicării Deciziei în Monitorul Oficial al României.

Ca și în cazul altor decizii ale Curții Constituționale, cum sunt, cu titlu de exemplu, cele cu nr. 732/2014, nr. 21/2018, nr. 601/2018 sau nr. 405/2016, și Decizia Curții Constituționale nr. 297/2018, trebuie aplicată în lumina motivelor pe care se sprijină dispozitivul, or, în finalul considerentelor deciziei, Curtea constată că soluția legislativă anterioară, prevăzută de art.123 alin.1 din Codul penal 1969, îndeplinea condițiile de previzibilitate impuse prin dispozițiile constituționale analizate în prezenta cauză, întrucât prevedea întreruperea cursului prescripției răspunderii penale doar prin îndeplinirea unui act care, potrivit legii, trebuia comunicat, în cauza în care persoana vizată avea calitatea de învinuit sau inculpat.

Or, sub imperiul legii anterioare, întreruperea cursului prescripției răspunderii reprezenta încetarea curgerii termenului prescripției răspunderii penale, prin îndeplinirea de organele judiciare competente, înainte de împlinirea termenului de prescripție, a oricărui act care, potrivit legii, trebuie comunicat învinuitului sau inculpatului în cursul unei urmăririi penale începute în personam și că aceste acte care întrerup prescripția trebuie să fie comunicate învinuitului sau inculpatului ori să fi fost efectuate în prezența acestuia.

Ca urmare, în faza actelor premergătoare și a urmăririi penale efectuate în rem cursul prescripției nu se întrerupea (a se vedea în acest sens și Înalta Curte de Casație și Justiție, secția penală, decizia nr.2218/2006), astfel că prin interpretarea dată de Curtea Constituțională prin Decizia nr. 297/2018 s-a revenit practic la reglementarea întreruperii cursului prescripției din Codul penal anterior.

În susținerea acestei opinii, Curtea are în vedere că prin Decizia nr.297/26.04.2018 a Curții Constituționale instanța de contencios constituțional a invocat necesitatea stabilirii unui termen de decădere a organelor judiciare din dreptul de tragere la răspundere penală a inculpatului, termen care să aibă o durată previzibilă pentru acesta, reglementarea actuală fiind de natură să încalce principiul legalității incriminării și pedepsei, principiu ce are în vedere nu doar norma de incriminare, ci și mecanismele prin intermediul cărora presupusul autor al faptei este informat cu privire la persistența în timp a efectelor sociale ale faptelor sale.

Deși dispozitivul Deciziei Curții Constituționale nr. 297/26.04.2018 nu este unul specific unei decizii de interpretare, el trebuie corelat cu considerentele deciziei, rezultând concluzia că această decizie este una de interpretare, prin care Curtea Constituțională constată că este neconstituțională o anumite soluție legislativă. În această situație, efectele deciziei se produc direct, chiar și în cazul lipsei unei intervenții a inițiatorului legislativ, cum este cazul în speță, iar pentru

identificarea soluției legislative apreciate drept constituțională trebuie analizate considerentele deciziei.

În numeroase decizii Curtea Constituțională a stabilit, cu valoare de principiu, că atât considerentele, cât și dispozitivul deciziilor sale sunt general obligatorii și se impun cu aceeași forță tuturor subiectelor de drept (*spre exemplu: Decizia nr. 1415 din 4 noiembrie 2009; Decizia nr.414 din 14 aprilie 2010, Decizia nr.415 din 14 aprilie 2010,; Decizia nr. 694 din 20 mai 2010; Decizia nr.536 din 28 aprilie 2011; Decizia nr.223 din 13 martie 2012; Decizia nr.265 din 6 mai 2014,*).

În cazul de față, instanța de contencios constituțional a apreciat, în considerente, că soluția legislativă ce corespunde exigențelor Constituției este cea reglementată în art.123 alin.1 Cod penal din 1968, fiind aduse argumente în acest sens, de unde reiese că opțiunea curții a fost că în actuala reglementare se revine practic la condițiile întreruperii cursului prescripției din Codul penal anterior, aceasta fiind și interpretarea ce ar trebui dată art.155 alin.1 Cod penal.

Chiar și în lumina acestei dezlegări, instanța de apel a înțeles să identifice legea penală veche drept legea mai favorabilă inculpatului, astfel încât nu ar putea reține în cauză incidența art.155 alin.1 Cod penal, decât prin combinarea prevederilor cuprinse în legile penale succesive, cu încălcarea Deciziei Curții Constituționale nr. 265/2014.

Pe de altă parte, fie și în măsura în care legea nouă ar fi considerată mai favorabilă, pentru infracțiunea de delapidare, prevăzută de art.295 alin.1 raportat la art.308 din Codul penal, pedeapsa cu închisoarea este mai mică de 5 ani, iar termenul de prescripție generală ar fi tot de 5 ani, potrivit art.154 alin.1 lit. d Cod penal, astfel că, prin întreruperea termenului de prescripție prin orice acte de procedură care trebuie comunicate suspectului sau învinuitului în procesul penal, termenul special de prescripție de 10 ani, calculat conform art.154 alin.4 Cod penal, nu se poate considera împlinit, potrivit art.154 alin.2 Cod penal, în raport cu data epuizării faptei și anume luna iunie 2011 și data aducerii la cunoștință a calității de suspect și inculpat, respectiv 22.08.2017.

În aceste condiții, observând întinderea prejudiciului cauzat și nerecuperat, perioada întinsă de timp a săvârșirii faptei, forma continuată a infracțiunii, conduita inculpatului care în cursul judecării nu s-a prezentat în fața instanțelor și nu a depus nici un fel de eforturi în scopul reparării pagubei, antecedentele penale ilustrate prin fișa de cazier judiciar și care îl indică pe inculpat drept o persoană care a mai intrat în conflict cu legea penală, ignorând chiar beneficiul suspendării sub supraveghere a unei pedepse anterioare, Curtea, dând eficiență criteriilor de individualizare judiciară prevăzute de art.72 din Codul penal 1968, va condamna pe inculpatul [...] la pedeapsa de 3 ani închisoare, în baza art.215¹ alin.1 Cod penal 1968, cu aplicarea art.41 alin.2 - art.37 alin.1 lit. a Cod penal 1968 și art.5 Cod penal.

În stabilirea întinderii pedepsei, Curtea nu poate eficiență cauzei prevăzute de art.396 alin.10 Cod procedură penală, având în vedere că reducerea limitelor speciale ale pedepsei nu operează decât sub condiția ca recunoașterea în totalitate a faptelor să intervină în condițiile impuse de art.374 alin.1,4 și art.375 din Codul de procedură penală, respectiv la primul termen de judecată la care procedura de citare este legal îndeplinită în fața primei instanțe. Or, în fața primei instanțe inculpatul nu a exprimat o asemenea poziție procesuală, astfel încât cauza s-a judecat în procedura obișnuită, în faza de judecată a apelului instanța neavând posibilitatea de a da eficiență dispozițiilor art.375 Cod procedură penală.

În baza art.33 lit. a și art.34 alin.1 lit. b Cod penal 1968, Curtea va contopi pedeapsa de 3 ani închisoare aplicată inculpatului prin prezenta decizie cu pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 484/15.04.2013 a Judecătoriei Constanța, definitivă prin nerecurare, în pedeapsa cea mai grea de 3 ani închisoare.

În baza art.86⁴ raportat la art.83 alin.1 Cod penal 1968, va revoca beneficiul suspendării sub supraveghere a executării pedepsei de 2 ani și 6 luni închisoare aplicată inculpatului prin

sentința penală nr. 917/25.05.2007 a Judecătorei Constanța, definitivă prin neapelare și va dispune executarea acestei pedepse alături de pedeapsa de 3 ani închisoare stabilită prin această decizie, în final inculpatul [...] urmând a executa pedeapsa de 5 ani și 6 luni închisoare.

În baza art.71 Cod penal 1968, Curtea va interzice inculpatului exercițiul drepturilor prevăzute de art.64 alin.1 lit. a teza a doua și b Cod penal 1968, pe durata executării pedepsei închisorii, iar în baza art.36 alin.3 Cod penal 1968, va deduce din pedeapsa aplicată perioada executată de la 15.05.2013 la 03.10.2015, cu referire la pedeapsa de 2 ani și 6 luni închisoare dispusă prin sentința penală nr.484/15.04.2013 a Judecătorei Constanța.

Va înlătura din cuprinsul sentinței penale apelate dispozițiile privind aplicarea art.105 alin.1, art.67 alin.2 și art.65 Cod penal, precum și celelalte dispoziții contrare deciziei penale de față, urmând a menține celelalte dispoziții ale sentinței penale apelate.

*Decizia penală nr. 43/P/18.01.2019
Judecător redactor Ciprian Coadă*

4. Expert tehnic extrajudiciar. Conținutul și modalitatea de efectuare a expertizei tehnice extrajudiciare nu se circumscrie conținutului constitutiv al infracțiunii de „abuz în serviciu” prevăzută de art. 297 Cod penal”.

Art. 297 Cod penal

1. Circumstanțele cauzei

Prin sentința penală nr. 90 pronunțată la data de 20.02.2019, în dosarul nr. .../118/2016, Tribunalul Constanța a hotărât:

„Admite cererea de schimbare a încadrării juridice formulată de inculpatul [...] prin apărători aleși și, în baza art.386 cod procedură penală, dispune schimbarea încadrării juridice a faptelor din infracțiunile de ”abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave” prev. de art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.309 cod penal în referire la art.308 cod penal (persoane vătămate Instituție Prefectului Județului Constanța, Primăria Constanța) și de ”abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave” prev. de art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.309 cod penal în referire la art.308 cod penal (persoană vătămată/ civilă [...]), în concurs ideal prev. de art.38 cod penal cu aplic. art.5 cod penal într-o unică infracțiune de ”abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave” prev. de art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.309 cod penal în referire la art.308 cod penal (persoane vătămate Instituție Prefectului Județului Constanța, Primăria Constanța, [...]), în concurs ideal prev. de art.38 cod penal cu aplic. art.5 cod penal, respingând ca nefondate celelalte cereri de schimbare a încadrării juridice.

În baza art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.309 cod penal în referire la art.308 cod penal cu aplic. art.5 cod penal, condamnă pe inculpatul [...], ..., expert judiciar, la o pedeapsă de 2 ani (doi ani) închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de ”abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave” (persoane vătămate Instituția Prefectului Județului Constanța și Primăria Constanța și persoana vătămată/parte civilă [...]).

În baza art.67 alin.(1) cod penal, cu aplic. la art.55 lit. a) cod penal, aplică inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art.66 alin.(1) litera a (dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice), litera b (dreptul de a ocupa o funcție ce implică exercițiul autorității de stat), litera g (dreptul de a ocupa funcția expert tehnic judiciar) și alin.(3) cod penal pe o durată de 2 ani care se aplică conform art.68 alin.(1) lit. b) cod penal.

În baza art. 67 alin.(1) cod penal, cu aplic. la art.55 lit. a) cod penal, interzice inculpatului exercițiul drepturilor art. 66 alin.(1) litera a (dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte

funcții publice), litera b (dreptul de a ocupa o funcție ce implică exercițiul autorității de stat), litera g (dreptul de a ocupa funcția expert tehnic judiciar) și alin. (3) cod penal din momentul rămânerii definitive a hotărârii de condamnare

În baza art.91 cod penal, suspendarea executării pedepsei sub supraveghere; stabilește ca organ de supraveghere Serviciul de Probațiune Constanța.

În baza art.92 alin. (1) cod penal, stabilește un termen de supraveghere pe o durată de 2 ani.

În baza art.93 alin.(1) cod penal, pe durata termenului de supraveghere inculpatul va respecta următoarele măsuri de supraveghere:

a) să se prezinte la serviciul de probațiune la datele fixate de acest serviciu;

b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa;

c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile, precum și întoarcerea;

d) să comunice schimbarea locului de muncă;

e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art.93 alin.(2) cod penal, pe durata termenului de supraveghere inculpatul va executa obligația de a urma un program de reintegrare socială derulat de către Serviciul de Probațiune Constanța.

În baza art.93 alin.(3) cod penal, inculpatul va presta o muncă neremunerată în folosul comunității pe o perioadă de 30 de zile, în cadrul Centrului de Formare profesională din cadrul Spitalului Clinic Județean de Urgență „Sf. Apostol Andrei” Constanța sau în cadrul Serviciului Public de Asistență Socială Căminul pentru Persoane Vârstnice Constanța, afară de cazul în care, din cauza stării de sănătate nu poate presta această muncă.

În baza art.94 cod penal, pe durata termenului de supraveghere, datele prevăzute în art.93 alin.1 lit.c) – e) se comunică serviciului de probațiune.

În baza art.94 alin.(4) cod penal, pe durata termenului de supraveghere, Serviciul de Probațiune va sesiza instanța dacă intervin motive care justifică fie modificarea obligațiilor impuse, fie încetarea executării unora dintre acestea, precum și dacă inculpatul nu respectă măsurile de supraveghere sau nu execută, în condițiile stabilite, obligațiile care îi revin sau persoana supravegheată nu a îndeplinit obligațiile civile stabilite prin hotărâre, cel mai târziu cu 3 luni înainte de expirarea termenului de supraveghere.

Se atrage atenția inculpatului asupra dispozițiilor art.96 alin.(1) cod penal, respectiv dacă pe parcursul termenului de supraveghere, cu rea-credință, nu respectă măsurile de supraveghere sau nu execută obligațiile impuse ori stabilite de lege, instanța revocă suspendarea și dispune executarea pedepsei.

Se atrage atenția inculpatului asupra dispozițiilor art.96 alin.(2) cod penal, respectiv dacă până la expirarea termenului de supraveghere nu îndeplinește integral obligațiile civile stabilite, instanța revocă suspendarea și dispune executarea pedepsei, afară de cazul în care dovedește că nu a avut nicio posibilitate să le îndeplinească.

Se atrage atenția inculpatului asupra dispozițiilor art.96 alin.(4) și alin.(6) cod penal, respectiv dacă pe durata termenului de supraveghere săvârșește o nouă infracțiune, cu intenție sau intenție depășită, descoperită în termenul de supraveghere și pentru care s-a pronunțat o condamnare la pedeapsa închisorii, chiar după expirarea acestui termen, instanța revocă suspendarea și dispune executarea pedepsei, iar în cazul în care infracțiunea ulterioară este săvârșită din culpă, instanța poate menține sau revoca suspendarea executării pedepsei sub supraveghere.

Admite contestația formulată partea civilă [...] și de către petentul [...], împotriva măsurii sechestrului asigurator instituită de procuror prin Ordonanța nr. 401/P/2016 din data de 08.11.2016 emisă de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța.

În baza art.250 alin. (1, 6) cod procedură penal, dispune ridicarea sechestrului asigurator instituită de procuror prin Ordonanța nr. 401/P/2016 din data de 08.11.2016 emisă de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța.

În baza art.25 alin.(3) cod procedură penal rap. la art. 256 cod procedură penal în ref. la art.580 cod procedură penal, dispune restabilirea situației anterioare a comiterii infracțiunilor și desființarea în totalitate a înscrisurilor false respectiv a expertizei depusă în data de 16.09.2008 în cadrul dosarului civil nr. 63/212/2003 al Judecătoriei Constanța și a adresei nr. 3641/15.05.2000 emisă sub semnătura lui [...] și a unei persoane neidentificate, ambele fiind documente rezultate în urma comiterii faptelor în prezenta cauză.

Ia act că persoanele vătămate Instituția Prefectului Județului Constanța și Primăria Constanța nu s-au constituit părți civile.

În baza art.19 alin.(1) cod procedură penal, art.397 cod procedură penal rap. la art.1.349 și urm cod civil, 1.370 cod civil, art.1.381 - 1.382 cod civil, admite în parte acțiunea civilă formulată de partea civilă [...] și obligă pe inculpatul [...] să îi plătească 1.320.030,80 lei cu titlul de daune materiale și suma de 10.000 lei cu titlul de daune morale.

În baza art.274 alin.(1) cod procedură penal, obligă pe inculpat la 20.000 lei cheltuieli judiciare către stat.”

Pentru pronunțarea hotărârii, instanța de fond a reținut următoarele:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Constanța nr.401/P/2016, emis la data de 9 decembrie 2016, inculpatul [...] a fost trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunilor de ”abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave” prev. de art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.309 cod penal în referire la art.308 cod penal (persoane vătămate Instituție Prefectului Județului Constanța, Primăria Constanța) și de ”abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave” prev. de art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.309 cod penal în referire la art.308 cod penal (persoană vătămată/ civilă [...]), în concurs ideal prev. de art.38 cod penal cu aplic. art.5 cod penal, prin aceea că, în calitate de expert tehnic judiciar, cu ocazia depunerii raportului de expertiza extrajudiciară în dosarul cu nr. .../22/2003 al Judecătoriei Constanța, fiind angajat de o persoană fără mandat de reprezentant ([...]), întocmit un raport de expertiză extrajudiciară în lipsa unui contract încheiat - fără mandat special (adică fără a fi fost angajat de [...], ci de avocata sa - care a acționat fără mandat-delegația sa fiind pendinte în fața instanței de judecată), nu a prezentat, cu încălcarea disp. art.4 lit. L din legea nr.7/1996 a cadastrului, raportul spre avizare către OCPI/ respectiv de a nu fi încunoștiințat judecătorul de obligația acestui demers pe care îl știa ca fiind obligatoriu, având în vedere calitatea sa de expert în materia reglementată de legea cadastrului, nu respectat art.330 și urm. cod procedură civilă, în sensul nedocumentării expertizei și a necitării părților litigante, care au fost astfel văduvite de posibilitatea de a se apăra, respectiv a făcut mențiuni nereale în cuprinsul raportului care poziționau în fals terenul aparținând de UAT [...] – sola A 510 de 129 ha mărginită de drumul de exploatare DE 498 ca fiind unul și același cu terenul aparținând de UAT Constanta în cadrul solilor A 510 de 10 ha mărginită de sola A 498 de 9 ha (făcând mențiuni conform cărora se interpun 2 terenuri aflate la 20 km distanță aflate în UAT –uri diferite, dar cu indicativ similar), acte și activități ce au avut drept urmare juridică pronunțarea unor sentințe judecătorești prin inducerea în eroare a magistraților judecătorești, cu consecința prejudicierii drepturilor și intereselor Statului-prin Primăria/Comisia Locala Constanța și Instituția Prefectului/Comisia Județeană Constanța, dar și a evicționării persoanei vătămate [...] concluzionând ca expert că procesele verbale din 17.02.2000 privind terenul din [...] se referă la terenul din Constanța, prejudiciul material invocat de acesta fiind cuantificat la 900.000 euro.

În cursul urmăririi penale și în faza de cercetare judecătorească, s-au administrat următoarele mijloace de probă: înscrisuri, expertiză tehnică judiciară topo-cadastrală avizată de OCPI Constanța, sentințe judecătorești, declarații reprezentanți persoane vătămate, declarații martori, declarații inculpat.

În cursul cercetării judecătorești, au fost audiați inculpatul [...] (care declară că nu recunoaște faptele), partea civilă [...], martorii [...], și s-au depus mai multe înscrisuri de către inculpat prin apărători.

Astfel, analizând probatoriul administrat, a rezultat situația de fapt expusă în continuare.

Potrivit definiției legale, infracțiunea de "abuz în serviciu" prev. de art.297 cod penal, înseamnă fapta funcționarului public care, în exercițiul atribuțiilor de serviciu, îndeplinește un act prin încălcarea cu intenție a legii (Decizia CCR 405/2016) și prin aceasta cauzează o pagubă ori o vătămare drepturilor și intereselor legitime ale unei persoane fizice sau juridice.

În împrejurările concrete ale cauzei, sunt incidente disp. art.308 cod penal, dată fiind calitatea profesională a inculpatului, ceea ce duce la concluzia că respectivul se afla sub puterea infracțiunii cu consecințe deosebit de grave (adică art.309 cod penal), față de limitele materiale ale prejudiciului cauzat.

Având în vedere că actele materiale au fost comise sub imperiul legii penale vechi, ținând seama de limitele de pedeapsă - prin raportare la disp. art.248¹ cod penal 1968, legea penală nouă este mai favorabilă.

În exercitarea atribuțiilor specifice pe linia aplicării legii fondului funciar, autoritățile statului, cu urmarea procedurilor stabilite, au emis mai multe titluri de proprietate funciară martorilor din cauză.

a) Comisia Locală de Aplicare a Legii Fondului Funciar Constanța/Comisia Județeană a emis titlurile de proprietate:

- 28415/1575/16.05.2002 pe numele [...], coautor [...], pentru suprafața de 3 hectare teren, situat în Constanța, Parcela A510/4;

- 28415/1576/16.05.2002 pe numele [...], pentru suprafața de 3 hectare teren, situat în Constanța, Parcela A510/2;

- 28415/1577/16.05.2002 pe numele [...], pentru suprafața de 3 hectare teren, situat în Constanța, Parcela A510/1;

- 28415/1578/16.05.2002 pe numele [...], pentru suprafața de 4,5 hectare teren, situat în Constanța, Parcela A510/3;

- 28415/1579/16.05.2002 pe numele [...], pentru suprafața de 5 hectare teren, situat în solele A478/1/0,5 hectare A510/5 - 3,12 hectare și A498/2/3 -1,38 hectare.

Suprafețele de teren făceau parte din totalul solelor A510 de 15,23 hectare și A498 de 20,87 hectare, total 36,10 hectare, predate către Comisia Locală de Fond Funciar Constanța prin procesul – verbal nr. 3083/19.01.2000.

Ulterior, persoana vătămată [...] a cumpărat respectivele suprafețe de teren, întabulându-le în mod legal în cartea funciară ca proprietar încă din anul 2002.

b) pe cale separată, martora [...] a formulat în fața Comisiei Locale de Fond Funciar [...], mai multe solicitări de reconstituire a dreptului de proprietate de pe urma antecesorilor săi [...] și Puiu Steliana, înregistrate sub nr.1676/1991, respectiv 1677/1991 la Comisia Locală din [...].

Comisia a admis solicitarea dispunând reconstituirea dreptului de proprietate, prin emiterea unor titluri de proprietate:

- titlul 27508/1580/18.09.1995 aferent suprafeței de 5000 mp., de pe urma autorului Puiu Steliana, situat în parcela 475/58, mărginită printre altele de Drumul Comunal 475/8 din comuna [...];

- titlul 2682/03.01.2006 aferent suprafeței de 9,5 hectare, de pe urma autorului Puiu Steliana, situat în sola A510/2, din comuna [...], adică o parte din sola totală de 128 hectare, mărginită de drumul de exploatare DE511/1;

- titlul 2683/03.01.2006 aferent suprafeței de 8,5 hectare, de pe urma autorului [...], situat în sola A510/1, din comuna [...], adică o parte din sola totală de 128 hectare, mărginită de drumul de exploatare DE474;

Aceste terenuri se aflau în raza UAT [...], făcând parte dintr-o solă mamă cu indicativul A510, ceea ce înseamnă arabil, poziționat la numărul 510.

Ultimele două suprafețe de teren au fost predate prin procesul – verbal de predare – primire 3279/29.09.1999, de către [...], în vederea reconstituirii dreptului de proprietate, către Comisia Locală [...].

Conform adresei nr.25256/07.04.2000 emisă de [...] [...] către Primăria Constanța, cele 2 sole A510 sunt absolut diferite și au fost repartizate la UAT diferit și pentru scopuri diferite.

Cele două comisii, respectiv de la UAT Constanța și [...], au acționat independent și în limitele teritoriale și patrimoniale de care dispuneau, eliberând fiecareia dintre persoanele implicate titlurile cuvenite.

Fiecare dintre comisiile locale funcționează în limitele stricte ale unei competențe teritoriale echivalentă cu limita UAT respectivă, ceea ce înseamnă că nici una dintre comisii nu poate interfera în competențele și activitatea alteia de pe alt teritoriu administrativ.

După ce a fost împrăștiată, conform cererii adresată Comisiei Locale [...], martora [...] a acceptat titlurile de proprietate eliberate în favoarea sa, la care se adaugă anexat și procesul – verbal de punere în posesie, prin care se înserează mențiunile necesare privind stabilirea amplasamentului imobilului respectiv.

Martora [...] a promovat o acțiune judiciară civilă sub nr. 2635/2000 la Judecătoria Constanța, prin care, în contradictoriu cu Comisia Județeană de Aplicare a Legii Fondului Funciar Constanța, solicita în mod expres - recunoașterea și punerea în aplicare a propunerii Comisiei Locale de Fond Funciar [...] în referire exactă la suprafața de 18 hectare, situată pe raza UAT [...]; dosarul astfel format a fost strămutat la Curtea de Apel Ploiești, înregistrat sub nr. 314/2003, în care s-a pronunțat decizia irevocabilă nr.413/2003. Conform deciziei, instanța a lămurit fără echivoc că terenul cuvenit acesteia era situat pe raza UAT [...] în cadrul solei A 510 (fila 11 paragraful 3, fila 12 paragraful 2 și 4, etc...). Pentru a decide astfel, instanța de recurs a observat că [...] nu figura înscrisă în cadrul anexei 19/corespunzătoare [...] ca arondată UAT Constanța, ci figura expres ca arondată UAT [...]; decizia a fost pronunțată în contradictoriu cu Comisia Județeană Constanța, Comisia Locală [...], [...], dar și cu OCPI Constanța, pe fond fiind obligată Comisia Locală [...] să elibereze titlurile aferent sozelor existente în interiorul solei A510, de pe raza UAT [...] – (tarlaua 101) - aspect stabilit în mod expres cu putere de lucru judecat.

Exact pe această bază, au fost eliberate ultimele 2 dintre cele 3 titluri de proprietate deținute de martora [...], intrând fără nici un dubiu în circuitul civil, pe baza autorității lucrului judecat al unei hotărâri irevocabile și al necontestării separate a acestor titluri.

Mai mult, schița de delimitare a terenurilor din [...] a fost depusă la Comisia Locală de martora [...], arătându-se expres limitele teritoriale ale imobilelor la care avea dreptul precum și indicarea locației acestora ca fiind în interiorul UAT [...].

Martora [...] nu putea nega că avea cunoștință că adevăratul proprietar al terenurilor de la Constanța devenise din anul 2002, persoana vătămată [...] - din moment ce între aceștia se derulaseră litigii în instanță, știind de asemenea că acesta cumpărase de la martorii audiați în cauză în mod nemijlocit, că se intabulase în cartea funciară și că eventualele litigii trebuiau promovate în raport cu acesta nu cu persoane care la data demarării acțiunii .../212/2003 nu mai erau proprietari.

Între solele A510 Constanța și [...] există o conexiune deoarece acestea provin din suprafețe de teren puse la dispoziție din patrimoniul [...] [...], dar sunt cert pe amplasamente diferite, la peste 20 km distanță, între ele aflându-se UAT Ovidiu.

Cartarea solelor la același număr și categorie, adică „Arabil 510” nu înseamnă în nici un caz identitate de terenuri deoarece pe raza multor UAT sunt și alte sole A510, respectiv o solă arabilă din patrimoniul UAT respectiv.

Potrivit proceselor verbale de punere în posesie din 17.02.2000, se menționa expres că martora [...] este împosedată cu 8,50 ha teren pe sola A510 și cu alte 9,50 ha în aceeași solă, că punerea în posesie asupra terenului a fost făcută aferentă unor suprafețe situate pe teritoriul cadastral al localității [...]; calculând cele două suprafețe rezultă o suprafață de 18 hectare, evident situată în interiorul UAT [...].

Conform procesului – verbal 3729/24.09.1999, Primăria [...] primise pentru această operațiune mai multe sole printre care sola A510 în suprafață de 128,9 ha, iar schița anexă furnizată de OCPI Constanța relevă că aceste suprafețe se aflau în sola mamă A510 mărginită de un drum de exploatare situat în apropiere de comuna Cogealac.

Există în cauză interesul martorei [...] de a beneficia de un teren mult mai valoros decât cel realmente deținut, condiții în care a promovat acțiunea nr. .../212/2003 la Judecătoria Constanța, în care a folosit serviciile inculpatului [...], care în calitate de expert autorizat în cadrul Tribunalului Constanța a emis un raport de expertiză în contradicție cu legea, folosit ca mijloc de probă deplină cu efecte prejudiciale.

Afirmația inculpatului dintr-un act probator, emis prin voința legii ca fiind echivalentă cu o probă judiciară, prin care să se susțină că terenul din [...] din tarlăua 101 este unul și același cu cel situat pe malul lacului Siutghiol, la peste 20 km distanță, în interiorul UAT Constanța, este în deplină contradicție cu situația faptică.

Este inexplicabil faptul că martora [...] a promovat acțiuni repetate, cu același obiect, iar la un moment dat și-a păstrat pe rol doar acțiunea din dosarul nr.63/212/2003, urmărind “curățirea juridică a terenului de pe malul lacului Siutghiol prin anularea titlurilor deținătorilor legitimi”, dosar în care s-a judecat însă cu persoane care nu mai erau proprietari, respectiv cu martorii audiați în cauză, omițând voit să aducă la cunoștința judecătorului existența hotărârii judecătorești irevocabile, pronunțate de instanța din Ploiești.

În acest context, sunt coroborate dispozițiile în vigoare ale Legii nr.247/2005, art.4 alin.5, conform cărora expertizele extrajudiciare au aceeași valoare în procesele funciare ca și expertizele ordonate de instanță, dacă sunt efectuate de experți autorizați de Ministerul Justiției și disp. art.4 alin.1 din Legea 7/1996 a cadastrului, în care se instituie obligația experților topografi de a cere și obține prealabil prezentării la beneficiar a raportului de expertiză, avizarea sa conformă din partea OCPI, ca instituție de stat, chestiunea fiind ignorată de către inculpat.

Raportul de expertiză întocmit de inculpat nu cuprinde dovada respectării art.4 alin.1 din Legea nr.7/1996 a cadastrului, în sensul avizului OCPI Constanța, aviz ce nu a fost cerut nici de expertul funciar și nici de instanță; în acest sens, există și dispozițiile imperative din art.330 și urm din codul de procedură civilă întrucât, în condițiile în care a întocmit raportul pentru a fi prezentat într-un proces, nu a citat sau încunoștințat părțile, nu a documentat expertiza, nu a cerut relații la UAT [...] și Constanța sau la OCPI Constanța, ci a concluzionat în mod exclusiv pe baza documentelor puse la dispoziție în copie de avocat [...] din Baroul București.

Din actele aflate în dosarul civil, rezultă că inculpatul [...] a emis raportul intitulat „raport de expertiză extrajudiciară”, exclusiv în baza mențiunilor din acțiunea promovată în instanță de [...] precum și a memoriilor depuse la judecător, cu conștientizarea faptului că în realitate emite o probă judiciară, având în vedere calitatea de expert judiciar cu o lungă experiență.

Din același dosar, s-a constatat și lipsa unui contract între [...] și expertul judiciar, legat de investirea sa, precum și lipsa dovezii calității de reprezentant pentru acest demers a avocatei [...]; singurul act care exista și care putea să constituie actul de investire a inculpatului este doar o cerere a avocatului, prin care îi cerea expertului să analizeze extrajudiciar o chestiune care se afla pe rolul instanței

judecătorești, să identifice terenurile pe care [...] a fost pusă în posesie la 17.02.2000 și dacă terenul consemnat în respectivele documente este identic cu cel de pe raza UAT Constanța, aspecte necontestate de martori sau inculpat.

Inculpatul avea la dispoziție procesul verbal de punere în posesie din 17.02.2000, emis de Comisia Locală [...] (nu Constanța) aferentă solei A 510 de pe raza acelei UAT.

Extrem de importantă este evidențierea unei mențiuni din cuprinsul documentației puse la dispoziția inculpatului de către avocata martorei [...], respectiv un exemplar al sentinței civile 16724/19.11.2011 a Judecătoriei Constanța în care se fac mențiuni legate de obligarea Comisiei Locale [...] de a insera în procesul verbal limitele terenului reclamantei din cadrul solei A510 în suprafață de 129 ha, exact cea avută la dispoziție și care nu putea în nici un caz să fie aceeași cu cea de 10 ha din interiorul UAT Constanța.

Adresa 2752/26.07.1999 a „Comunei [...]” către [...] prin care se exprima acordul la împosedarea martorei [...] cu terenul din Constanța nu are nici o relevanță în condițiile în care acesta nu reprezintă un act administrativ formal emis de Comisia Locală, care se pronunța prin Hotărâri supuse controlului ierarhic și al instanței de contencios administrativ, nu prin adrese ale unor membri ai acestei comisii.

Probele administrate în cauză dovedesc existența acestei suprafețe a drumului către Cogealac (DE 498) și nu a lacului Siutghiol, cu toate că separat s-a mai depus la dosar pentru a crea confuzie o a doua schiță în care era evidențiat terenul de pe malul lacului Siutghiol, raza UAT Constanța, solele A510, dar de 17 ha și nu 15,83 ha ca în realitate și A498/2 de 20 ha și nu de 20,87 ha ca în realitate.

Decizia 413/03.03.2003, irevocabilă, de la Curtea de Apel Ploiești tranșase în mod logic și cu putere de lucru judecat că cele două sole A 510 sunt suprafețe și terenuri aflate în UAT- uri eminentamente diferite, demersurile martorei [...] nemaisusținându-se.

În aceste condiții, a fost întocmit de către inculpat raportul de expertiză extrajudiciară, aferent încă unui proces aflat pe rol de 5 ani, neprezentat și neavizat de OCPI, fiind depus direct la judecător, fără ca subiecții procesuali să fi putut să-și exercite dreptul la apărare, drept la care puteau recurge la simpla încunoaștințare că se derula o asemenea activitate.

La 02.12.2008, s-a pronunțat sentința civilă nr.21763/63/212/2003 prin care s-au anulat titlurile autorilor lui [...], elementul esențial care a stat la motivarea acestei soluții, menținută de instanța de control judiciar, fiind expertiza depusă de expertul [...].

În mod corelativ a urmat sentința 8566/01.04.2010, în urma unor acțiuni formulate de [...] în mod similar, depunând acțiuni identice la instanță după care renunțând la cele inițiale; considerentele deciziei 274/22.02.2011 a Tribunalului Constanța, de menținere a sentinței 8566/01.04.2010, relevă că acea stare de fapt nereală a generat respectivele soluții.

Inculpatul a stabilit în mod nereal, contrar legii și a evidenței fizice că terenul din [...] (sola A510) este același cu terenul din Constanța (sola A510 dar cu o suprafață de aproape 10 ori mai mică), indicându-se expres că sola A 510 [...] este aceeași cu sola A 510 Constanța.

În aceste condiții, nu se justifică nici adresa 3641/15.05.2000 emisă sub semnătura martorului [...] și a unei persoane neidentificate, prin care i se comunica martorei [...] că, la emiterea procesului verbal din 17.02.2000, comisia locală ar fi avut în vedere terenul din schița 2751/26.07.2009.

Prin procesul verbal 3083/19.01.2001 încheiat între primarul Mun. Constanța și reprezentanții [...], se atesta că suprafața de 36,10 ha a fost predată către Comisia Locală Constanța în vederea reconstituirii dreptului de proprietate funciară.

La data de 07.12.2016 sub nr.7922, OCPI Constanța a depus răspunsul la solicitarea de avizare a celor două rapoarte de expertiză, potrivit căruia nu a emis aviz întrucât a considerat că acesta poate fi cerut numai de instanță, dar s-a procedat la analiza punctuală a ambelor expertize.

În acest sens, s-a evidențiat că raportul întocmit de expertul judiciar [...] în cursul anchetei este în acord cu ordinul nr.1882/C-1044364 din 12.09.2001, fiind documentat în mod corespunzător și concluzionând în acord cu realitatea faptică.

Prin opoziție cu acesta, s-a precizat că raportul extrajudiciar întocmit de inculpat cuprinde mențiuni nerezale în sensul că nu există nici un fel de identitate de amplasament între solele A510 Constanța (15,93 ha) și A510 [...] (128,90 ha).

Audiat în fața instanței, în calitatea deținută la data comiterii infracțiunii, aceea de expert, inculpatul nu a putut justifica în nici un mod concluziile de la punctul 3 pagina 3 din raportul întocmit, cum nu a putut da explicații plauzibile pentru justificarea concluziilor din raportul de expertiză întocmit cu încălcarea dispozițiilor procedurale în materia expertizelor topografice, dar care a avut consecințe prejudiciale, patrimoniale și nepatrimoniale deosebit de grave.

Audiați în cursul urmăririi penale și nemijlocit în fața instanței, foștii proprietari ai terenurilor, martorii ... au declarat că nu au fost încunoștințați de expert despre activitatea pe care o desfășura, deși avea titlurile de proprietate asupra lui, pentru că altminteri ar fi putut să-i documenteze acestuia situația reală și ar fi putut să-și exercite drepturile la apărare. Mai mult, martorul [...] a depus o copie a adresei nr. 328/21.03.2000 a S.C. CERES [...] prin care informa Primăria Constanța că în cele 2 UAT sunt 2 sole cu indicativ similar dar cu suprafețe diferite.

Din declarațiile martorilor [...] și [...], se relevă că i s-a comunicat martorei [...], în clar și în mod direct, că terenul său este pe raza UAT [...] întrucât acolo îl avuseseră și autorii și de aceea în cele 2 procese verbale de punere în posesie din data de 17.02.2000, s-a făcut referire exact la terenul din [...] și în nici un caz la cel despre care inculpatul a concluzionat în mod nereal că ar fi din Constanța; declarațiile sunt întărite de declarația martorului [...].

Din declarația martorei [...], rezultă cu prisosință reaua –credință demonstrată de aceasta întrucât a menționat că nu știa unde a fost pusă în posesie în anul 2003, deși dacă ar fi fost așa nu a putut explica de ce a cerut schimbarea amplasamentului terenului.

Mai mult, aceasta nu a recunoscut a-i fi achitat onorariul expertului, nu a putut prezenta nici un document în acest sens, a precizat că i se cuveneau 18 ha, dar nu a putut să dea un răspuns legat de faptul că sola din Constanța avea 15,83 ha, ceea ce evidențiază intenția cu care a acționat permanent. Acest ultim aspect este contrazis de declarația martorei [...] potrivit căreia, în calitate de avocat, i-a cerut inculpatului să facă expertiza extrajudiciară, depusă însă și folosită în probațiune judiciară.

În pofida faptului că a semnat cele 2 procese verbale de punere în posesie din 17.02.2000 aferente solei A510 de pe teritoriul UAT [...] și a faptului că prin procesul – verbal 3729/24.09.1999 primise pentru restituirea proprietăților funciare sola A510 din comună, martorul Dinu Traian a susținut că o comisie la care nu a participat, dar căreia i-a semnat documentația, ar fi pus-o în posesie scriptic, dar nu real, pe [...].

În aceste condiții se reține indubitabil că inculpatul, acționând în maniera abuzivă, a întocmit raportul de expertiză cu încălcarea dispozițiilor legale și prin aceasta a generat efecte prejudiciale în sensul că a vătămat în mod concret atât autorii cât și pe persoana vătămată [...] în exercițiul dreptului la proprietate, prejudiciul producându-se efectiv însă în patrimoniul acestuia, fiind proprietar tabular la data derulării litigiului și a generat o evicțiune a persoanei menționate, care nu a avut nici măcar posibilitatea să se apere din cauza nedocumentării expertizei, acesta nefiind nici măcar citat în proces.

Totodată, inculpatul a generat cheltuieli apreciabile, din perspectiva taxelor plătite în procesele ulterioare, care au avut însă toate ca bază de pornire sentința din 2008, generată de raportul ilegal al expertului, a generat vătămarea intereselor publice și a patrimoniului public, respectiv al orașului Constanța prin obligarea UAT Constanța să împrumutească o persoană neîndreptățită, în mod corelativ, Statul, prin unitățile menționate, fiind obligat să împrumutească pe cale separată pe persoanele expropriate astfel cu terenuri similare.

Inculpatul a creat premisele vătămării grave a drepturilor unor alte persoane, care între timp au și fost împrumutate separat, în cadrul UAT [...] cu terenurile din sola A510 de 128,90 hectare și a vătămat instituțiile publice care sunt puse în fața obligării nerespectării dispozițiilor legale deoarece Comisia

Locală [...] este obligată să împrădiarească pe cineva pe raza UAT Constanța, deși aceasta este o atribuție exclusivă a Comisiei Locale Constanța.

În drept

Faptele inculpatului [...], expert tehnic judiciar, comise cu intenție directă la data de 16.09.2008, cu ocazia depunerii raportului de expertiză extrajudiciară în dosarul cu nr.63/22/20003 al Judecătorei Constanța, în sensul de:

- a fi angajat de o persoană fără mandat de reprezentant ([...]) și apoi de a întocmi un raport de expertiză extrajudiciară în lipsa unui contract încheiat - fără mandat special (adică fără a fi fost angajat de [...] ci de avocata sa - care a acționat fără mandat-delegația fiind pendinte în fața instanței de judecată);

- nu a prezentat, cu încălcarea disp. art.4 lit. 1 din legea 7/1996 -a cadastrului, raportul spre avizare către OCPI, respectiv nu a încunoștințat judecătorul de obligația acestui demers pe care îl știa ca fiind obligatoriu, având în vedere calitatea sa de expert în materia reglementată de legea cadastrului;

- nu a respectat art.330 și urm. cod procedură civilă, în sensul nedocumentării expertizei și a necitării părților litigante, care au fost astfel văduvite de posibilitatea de a se apăra;

- a făcut mențiuni nereale în cuprinsul raportului, care poziționau în fals terenul aparținând de UAT [...] – sola A 510 de 129 ha mărginită de drumul de exploatare DE 498 ca fiind unul și același cu terenul aparținând de UAT Constanța în cadrul solilor A 510 de 10 ha mărginită de sola A 498 de 9 ha, (făcând mențiuni conform cărora se interpun 2 terenuri aflate la 20 km distanță, în UAT –uri diferite, dar cu indicativ similar) acte și activități ce au avut ca urmare juridică pronunțarea unor sentințe judecătorești prin inducerea în eroare a magistraților judecătorești, cu consecința prejudicierii drepturilor și intereselor Statului-prin Primăria/Comisia Locală Constanța și Instituția Prefectului/Comisia Județeană Constanța, dar și a evicționării persoanei vătămate [...],(concluzionând ca expert că procesele verbale din 17.02.2000 privind terenul din [...] se referă la terenul din Constanța, prejudiciul material invocat de acesta fiind cuantificat la 900.000 euro);

întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii de ”abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave” prev. art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.309 cod penal în referire la art.308 cod penal și art.5 cod penal (persoane vătămate Instituția Prefectului Județului Constanța și Primăria Constanța și persoana vătămată/parte civilă [...]).

Prin decizia nr.20/2014 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, în interesul legii, există calitatea de subiect activ cerută în mod expres de legea penală - infracțiunea de abuz în serviciu, respectiv cea de funcționar public sau funcționar, în ceea ce privește inculpatul.

Discutând despre legea penală mai favorabilă, prin actul de sesizare a instanței, tribunalul a fost sesizat cu soluționarea a două infracțiuni de abuz în serviciu forma prevăzută de legea nouă, respectiv art.297 cod penal, astfel că toate referirile sunt la legea penală nouă, respectiv disp. art.175 alin.5 cod penal; din perspectiva legii penale mai favorabile, dispozițiile art.145-147 din vechiul cod penal nu sunt în mod semnificativ distincte față de prevederile art.175 alin.2 din noul cod penal, iar raportat la decizia nr.20/2014 a ICCJ, concluzia este că orice persoană care, în exercitarea unor atribuții de serviciu, este abilitată să exercite autoritate publică și se află în serviciul unei autorități publice, săvârșește infracțiunea de abuz în serviciu prin îndeplinirea elementelor constitutive, respectiv calitatea de subiect activ al infracțiunii de abuz în serviciu.

Inculpatul are calitatea de expert tehnic judiciar, însă activitatea de expertiză tehnică judiciară nu este distinctă de activitatea de expertiză tehnică extrajudiciară, fiind supuse acelorași reglementări și acelorași obligații.

Având în vedere natura expertizei tehnice întocmite de inculpat, respectiv expertiză tehnică extrajudiciară în materia fondului funciar, din perspectiva laturii subiective, inculpatul a avut reprezentarea clară, conștientă a calității sale, precum și al efectului unei astfel de expertize, chiar și extrajudiciare depusă într-un dosar în materia restituirilor reglementată de legea fondului funciar.

În mod constant, în faza de urmărire penală, dar și în cursul judecății, inculpatul a menționat că avea cunoștință de dispozițiile legale ale art.4 din Legea 247/2005 privind accelerarea judecății cauzelor în materie funciară, potrivit cu care expertizele extrajudiciare în materie funciară depuse în cadrul proceselor civile având ca obiect materia restituirii, au aceeași forță probantă ca și expertizele judiciare.

În cauză, nu există concurs formal (ideal) de infracțiuni pentru că prin întocmirea acelei expertize nu s-a realizat conținutul mai multor infracțiuni de abuz în serviciu, chiar dacă teoretic au fost vătămate mai multe persoane, cele 5 loturi de teren s-au aflat și se află în patrimoniul municipiului Constanța, fiind vorba de o unică infracțiune de abuz în serviciu prevăzută de art.297 alin.(1) cod penal, motiv pentru care s-a impus schimbarea încadrării juridice a faptelor din două infracțiuni de abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave într-o singură infracțiune de abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave, față de prejudiciul probat de partea civilă.

În ceea ce privește schimbarea de încadrare juridică a faptelor din infracțiunea de abuz în infracțiunea de neglijență, cererea apărării este nefondată având în vedere că este vorba de persoana inculpatului, cu experiență de zeci de ani în domeniul topografiei militare și civile, a calității de expert, a faptului că este localnic și cunoaștea topografia locului, astfel că nu putea, din eroare, să confunde locul unde erau situate terenurile. Totodată, la momentul audierii sale în instanță, întrebat fiind, având în vedere documentele existente la dosar inclusiv expertiza Perlik dacă și-ar mai menține concluziile expertizei, inculpatul a declarat că da, deci nu consideră că nu poate fi reținută neglijența.

2. Sesizarea Curții prin exercitarea căii de atac a apelului

Împotriva hotărârii, în termenul legal, Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța, partea civilă [...] și inculpatul [...] au formulat apel, motivând că hotărârea atacată este nelegală și netemeinică.

Apelul Parchetului a vizat încadrarea juridică a faptei motivând că se impune schimbarea încadrării juridice în sensul înlăturării dispozițiilor art.309 cod penal și art.308 cod penal deoarece, pe de o parte, raportat la cuantumul prejudiciului, respectiv 1 milion 320 mii 30 lei 80 bani, fapta prev. de art.297 alin.(1) cod penal nu a produs consecințe deosebit de grave în accepțiunea art.183 cod penal paguba nefiind mai mare de 2 milioane lei, iar pe de altă parte, potrivit Deciziei nr.20/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în calitatea sa de expert tehnic judiciar inculpatul [...] este funcționar public în accepțiunea art.175 alin.(2) teza I din codul penal chiar dacă întocmește expertize tehnice judiciare dispuse de către organele judiciare sau extrajudiciare.

Prin apărător, apelantul parte civilă [...] a solicitat reindividualizarea pedepsei sub aspectul cuantumului proporțional cu gradul ridicat de pericol social al unor astfel de fapte săvârșite de persoane care au calitatea de experți judiciari.

Prin apărători și personal, în apel, inculpat [...] a solicitat achitarea în temeiul dispozițiilor art.16 alin. (1) lit. b) teza I cod procedură penală deoarece fapta nu este prevăzută de legea penală, lipsind condiția prejudiciului, precum și prin raportare la Decizia nr.405 a Curții Constituționale, nu există prejudiciu, iar inculpatul nu are calitatea de funcționar în accepțiunea vechiului Cod penal și nici în accepțiunea noului Cod penal.

Totodată, apărarea a motivat că legea penală mai favorabilă, în ce-l privește pe inculpat este vechiul cod penal, chiar dacă teza cu privire la cuantumul prejudiciului este mult mai mare decât în reglementarea actuală pentru că, prin compararea incriminărilor din vechiul Cod penal cu cele din actualul Cod penal referitoare la noțiunea de funcționar public sau funcționar, sfera de cuprindere la calitatea de funcționar public sau funcționar este mult mai redusă conform art.258 alin.(1) Cod penal vechi decât la ce se referă Codul penal actual, art.258 alin.(1) Cod penal vechi nu cuprinde dispoziția potrivit căreia este asimilată funcționarului public și persoana care exercită o însărcinare de orice natură în serviciul unei persoane fizice prevăzută la art.175 alin.(2); inculpatul nu a exercitat nicio sarcină ori atribuții de serviciu pentru că nu era prepusul niciunei autorități sau instituții publice, a altei persoane juridice care să administreze sau să exploateze bunurile proprietate publică conform dispozițiilor art.176 Cod penal nou și prin întocmirea

expertize extrajudiciare nu a exercitat acte caracteristice autorității publice, fiind asimilat funcționarului public potrivit deciziei nr.20/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție numai expertul tehnic judiciar „desemnat cu efectuarea unei expertize judiciare”.

În susținerea apelului inculpatului, s-a formulat cerere de schimbare a încadrării juridice, doar pentru acuratețe juridică, din infracțiunea de abuz în serviciu în aceea de ”mărturie mincinoasă” potrivit art.273 alin.(1, 2) lit. c) cod penal deoarece fapta de mărturie mincinoasă are un caracter cu totul special față de norma generală care este abuzul în serviciu, acesta rezultând din norma legală care se referă în concret la persoana care întocmește un raport de expertiză; în concret, atât actul de sesizare cât și sentința apelată rețin în sarcina inculpatului că acesta „a mistificat realitatea făcând mențiuni nereale în cuprinsul raportului, act ce a avut drept urmare juridică pronunțarea unor sentințe judecătorești prin inducerea în eroare a magistraților judecătorești cu consecința prejudicierii statului primăriei, comisiei, ori, astfel de mențiuni reale sau, în special, nereale, dacă ar exista fapta expertului nu ar putea să fie infracțiunea de abuz în serviciu, ci aceea de mărturie mincinoasă. De asemenea, în subsidiar, în situația unui abuz în serviciu în formă clasică, fără art.308 și art.309 Cod penal, devine incidentă instituția prescripției penale simplă și nu aceea specială; raportul de expertiză întocmit de inculpatul expert a fost depus în dosarul civil nr.63/212/2003 la data de 16 septembrie 2008- data săvârșirii faptei și, raportat la dispozițiile art.154 alin.(1) lit.c) Cod penal sau art.155 și art.154 Cod penal, termenului general de prescripție este de 8 ani și s-ar fi împlinit la data de 16 septembrie 2016, situație identică și în cazul infracțiunii de mărturie mincinoasă.

3. Precierea Curții

Examinând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate, prin prisma criticilor formulate de procuror, apelanții inculpat și parte civilă, luând concluziile tuturor părților, Curtea a constatat următoarele:

Potrivit art.371 cod procedură penală, obiectul judecății îl constituie faptele și persoanele indicate în rechizitoriu (actul de sesizare al instanței de fond), iar în baza art.417 cod procedură penală, instanța de control judiciar judecă apelul numai cu privire la persoana care l-a declarat și la persoana la care se referă declarația de apel și numai în raport cu calitatea pe care apelantul o are în proces.

Conform dispozițiilor procedurale, fiind investită prin rechizitoriu cu privire la comiterea de către inculpatul [...] a infracțiunilor de ”abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave” prev. de art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.309 cod penal în referire la art.308 cod penal cu aplic. art.5 cod penal (persoane vătămate Instituție Prefectului Județului Constanța, Primăria Constanța și persoană vătămată/civilă [...]) constând în aceea că, prin întocmirea în calitate de expert tehnic judiciar a raportului de expertiza extrajudiciară depus în dosarul cu nr.63/212/20003 al Judecătoriei Constanța a provocat prejudicierea drepturilor și intereselor Statului-prin Primăria/Comisia Locală Constanța, Instituția Prefectului/Comisia Județeană Constanța, respectiv evicționarea persoanei vătămate [...], prejudiciul material fiind cuantificat la 900.000 euro, instanțele penale (fond și apel) au obligația de a stabili situația de fapt, existența/inexistența infracțiunii, vinovăția inculpatului în vederea tragerii la răspundere penală pe baza acuzațiilor formulate de procuror.

Cum fapta inculpatului s-a comis în relație cu dosarul civil nr.63/22/20003 al Judecătoriei Constanța, verificarea legalității și temeiniciei sentinței de condamnare, respectiv a fundamentării învinuirilor se rezumă la faptele deduse judecății și anume ”întocmirea în calitate de expert tehnic judiciar de către inculpat a raportului de expertiză extrajudiciară depus în dosarul civil nr.63/212/20003 al Judecătoriei Constanța”; de altfel, chiar și în cazul stabilirii caracterului penal al unei probe administrate într-un dosar civil ori a unei fapte penale în legătură cu soluționarea acestuia, îndreptarea hotărârilor judecătorești civile irevocabile, respectiv a titlurilor dobândite în baza acestora intră în competența exclusivă a instanțelor civile potrivit dispozițiilor legale privind căile extraordinare de atac.

Conform art.396 cod procedură penală, instanța penală pronunță condamnarea când constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, existența faptei, că aceasta constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat.

În cauză, părțile au dispus de timpul și înlesnirile necesare pregătirii apărării, au avut efectiv posibilitatea administrării, pe parcursul procesului, în ședințe publice, atât a probelor acuzării - înscrisuri, declarații martori, expertize cât și a probelor apărării-audierea inculpatului, acte, martori, respectându-li-se garanțiile și drepturile procesuale;în apel, inculpatul [...] a formulat declarații consemnate în procesul-verbal de la ședința din 12.09.2019, susținând nevinovăția sa.

Sub aspectul acțiunii penale criticată de către procuror, partea civilă și inculpat, pe baza probelor administrate pe tot parcursul procesului penal în condiții de legalitate, rezultă următoarea situație de fapt:

În legătură cu obiectul activității infracționale dedusă judecății, conform înscrisurilor și probei testimoniale, la data de 23.09.2008, inculpatul [...] a primit de la cabinet de avocat [...] solicitarea scrisă pentru martora [...] de "efectuare a unei expertize extrajudiciare în vederea soluționării dosarului nr. .../212/2003" al Judecătoriei Constanța cu 2 obiective:"identificarea terenului pe care (martora [...]) a fost pusă în posesie conform proceselor-verbale din 17.02.2000", respectiv "dacă terenul pe care a fost pusă în posesie se suprapune pe terenurile ce fac obiectul titlurilor de proprietate a căror nulitate absolută a cerut-o".

Ca urmare, inculpatul [...] a întocmit raportul de expertiză tehnică extrajudiciară topografică, răspunzând la cele 2 obiective" pe care, în calitate de avocat al reclamantei, martora [...] l-a depus în cauza civilă. Raportul are 2 capitole, primul cuprinzând informațiile referitoare la-solicitant, legislația aplicabilă, obiective, respectiv "acte, documente tehnice curente, adrese" studiate pentru efectuarea lucrării. În cel de-al doilea capitol, inculpatul a expus motivele privind fundamentarea punctului său de vedere asupra obiectivelor și a concluzionat:

1. "terenul înscris ca fiind sola 510-pe care a fost pusă în posesie moștenitoarea [...] - conform proceselor-verbale din data de 17.02.2000 este identic cu terenul având identificarea cadastrală parcela A510, aflat în Unitatea Administrativ Teritorială Constanța și care face obiectul schiței topografice înregistrată la Primăria [...] cu nr.2751/27.06.1999, teren având următoarele vecinătăți-la nord, drum de exploatare limitrof lacului Siutghiol, la est, drum de exploatare, la sud, drum național DN378 și la vest, drum exploatare";

2. "terenul identificat ca fiind parcela A510 înscrisă în titlurile de proprietate a căror nulitate absolută se solicită a fi constatată (din 16.05.2002) este același cu terenul pentru care au fost emise procesele-verbale de punere în posesie din data de 17.02.2000 a moștenitoarei [...]"

Infracțiunea de „abuz în serviciu” prev. de art.297 cod penal, constă în „fapta funcționarului public, care, în exercițiul atribuțiilor sale de serviciu, nu îndeplinește un act ori îl îndeplinește în mod defectuos și prin aceasta cauzează o pagubă sau o vătămare a drepturilor ori intereselor legitime ale unei persoane”.Având în vedere că fapta a fost comisă de inculpat anterior intrării în vigoare a noului cod penal, examinarea comparativă a dispozițiilor aplicabile din codul penal din 1969 și cel actual conduce la constatarea că vechea incriminare prev. de art.248 cod penal 1969 supraviețuiește prin art.297 cod penal;însă, norma de sancționare a faptei de abuz prev. de art.297 cod penal este mai blândă față de codul penal anterior deoarece limitele de pedeapsă sunt mult reduse chiar și în condițiile majorării acestora potrivit art.309 cod penal dacă fapta a produs consecințe deosebit de grave, cererea apărării de schimbare a încadrării juridice în infracțiunea prev. de art.248-art.248¹ cod penal fiind neîntemeiată.

Raportat la subiectul activ al infracțiunii de „abuz în serviciu” prev. de art.297 cod penal cu aplic. art.5 cod penal, în calitate de expert tehnic extrajudiciar, inculpatul se circumscrie sferei funcționarului public atât potrivit vechii legislații - art.147-art.145 cod penal 1969 cât și a actualei norme penale așa cum este definit prin art.175 alin.(2) cod penal cu referire la decizia nr.20/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală (M.Of. nr.766/22.10.2014)

deoarece activitatea de efectuare a unei expertize extrajudiciare cu ocazia unui proces civil și în scopul depunerii raportului de către una din părți în probatoriu se circumscrie unui serviciu de interes public, fiind supusă verificării și evaluării de către instanță; într-adevăr, decizia se referă în concret la calitatea de funcționar public a expertului judiciar, însă considerentele au aplicabilitate și în cazul inculpatului acțiunea acestuia fiind inițiată și efectuată cu ocazia unui proces judiciar civil, neavând relevanță că a fost angajat de către o parte în condițiile în care raportul a fost depus ca probă. În consecință, critica apărării vizând lipsa calității de funcționar public este neîntemeiată.

În ceea ce privește conținutul constitutiv al infracțiunii, sub aspect obiectiv, trebuie ca, obligat să efectueze o expertiză tehnică extrajudiciară topografică în baza unui solicitant persoană fizică (martora reclamantă [...]), inculpatul să nu îndeplinească actul ori să îl îndeplinească în mod defectuos și prin aceasta să fi cauzat o pagubă sau o vătămare a drepturilor ori intereselor legitime ale unei persoane, iar din punct de vedere subiectiv, inculpatul să fi acționat cu intenție ca formă de vinovăție.

În cauză, conform acușării (reținută și de prima instanță), latura obiectivă a infracțiunii de abuz în serviciu s-a realizat prin următoarele acțiuni comise de inculpatul [...] cu intenție directă la data de 16.09.2008, cu ocazia depunerii raportului de expertiză extrajudiciară în dosarul cu nr.63/22/20003 al Judecătorei Constanța:

- a fost angajat de o persoană fără mandat de reprezentant ([...]) și a întocmit un raport de expertiză extrajudiciară în lipsa unui contract încheiat - fără mandat special (adică fără a fi fost angajat de [...] ci de avocata sa - care a acționat fără mandat-delegația fiind pendinte în fața instanței de judecată);

- în calitatea sa de expert în materia reglementată de legea cadastrului, nu a prezentat, conform art.4 alin.1 din legea 7/1996 a cadastrului, raportul spre avizare către OCPI, respectiv nu a încunoștințat judecătorul să solicite avizarea cu toate că știa ca fiind obligatorie solicitarea avizului;

- nu a respectat a art.330 și urm. cod procedură civilă, în sensul nedocumentării expertizei și a necitării părților litigante, care au fost astfel văduvite de posibilitatea de a se apăra;

- a făcut mențiuni nereale în cuprinsul raportului, care poziționau în fals terenul aparținând de UAT [...] –sola A 510 de 129 ha mărginită de drumul de exploatare DE 498 ca fiind unul și același cu terenul aparținând de UAT Constanța în cadrul solelor A 510 de 10 ha mărginită de sola A 498 de 9 ha, făcând mențiuni conform cărora se interpun 2 terenuri aflate la 20 km distanță, în UAT –uri diferite, dar cu indicativ similar;

- acte și activități ce au avut ca urmare juridică pronunțarea unor sentințe judecătorești prin inducerea în eroare a magistraților judecătorești, cu consecința prejudicierii drepturilor și intereselor Statului-prin Primăria/Comisia Locală Constanța și Instituția Prefectului/Comisia Județean Constanța, dar și a evicționării persoanei vătămate [...], concluzionând ca expert că procesele verbale din 17.02.2000 privind terenul din [...] se referă la terenul din Constanța, prejudiciul material invocat de acesta fiind cuantificat la 900.000 euro.

Însă, analiza și evaluarea întregului probatoriu nu susțin temeinicia acușărilor.

Și, anume, inculpatul a efectuat expertiza extrajudiciară la solicitarea martorei [...], în calitate de avocată a martorei [...] (reclamantă în dosarul civil cu nr. .../22/20003 al Judecătorei Constanța) în baza contractului de asistență juridică nr. 48/284534 din 29.08.2007, nefiind nici o dispoziție legală care să oblige avocatul să efectueze în baza altor mandate speciale activitățile pe care le consideră utile părții a cărei apărare o asigură pe parcursul unui litigiu cu excepția actelor expres prevăzute de lege ceea ce nu este cazul. Potrivit art.89-art.91 din Lg. nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat rep. cu modificările ulterioare, activitatea profesională a avocatului nu se rezumă strict la acțiunile din instanță ci presupune atât consilierea părții până la inițierea acțiunii judiciare și ulterior până la încetarea raporturilor de asistență, precum și diverse alte acțiuni câtă vreme nu sunt interzise prin acte normative;mai mult, în art.91 alin.(2) al legii, se prevede expres că ”asistarea și reprezentarea clientului cuprinde toate actele, mijloacele și operațiunile permise de lege și necesare ocrotirii și apărării intereselor clientului”, iar în baza

art.1 din contractul de asistență juridică nr.48/284534 din 29.08.2007 (încheiat între [...], client și [...], avocat), obiectul contractului îl reprezenta ”susținerea acț. nul. abs. titlu de prop. (după caz, asistarea, reprezentarea, acordarea de consultații juridice, redactarea și semnarea de acte, cereri și alte căi de atac, forme de executare, mediere, operațiuni fiduciare, domiciliieri de firme precum și orice alte activități prevăzute de legea nr.51/1995) pentru clientul [...].

Conform art.31 din O.G. nr.2/200 privind organizarea activității de expertiză tehnică judiciară și extrajudiciară, se prevede încheierea unui contract scris de prestări de servicii, semnat de ambele părți, dar nu ca o condiție de valabilitate a efectuării expertizei ori a raportului de expertiză extrajudiciară, dispoziția legală vizând relațiile expertului cu solicitantul; nimeni nu a contestat că inculpatul a efectuat expertiza extrajudiciară și a întocmit raportul la solicitarea martorei [...] prin apărător cu ocazia dosarului dosarul civil cu nr.63/22/20003 al Judecătoriei Constanța și nu s-a dovedit că lipsa contractului scris ar fi afectat conținutul ori concluziile raportului de expertiză extrajudiciară întocmit de inculpat, implicit că inculpatul nu și-a îndeplinit obligația asumată, de efectuare a expertizei extrajudiciare, respectiv că a realizat-o în mod defectuos.

În baza art.4 lit. 1), în vigoare la data faptei, din Legea nr.7/1996 a cadastrului și a publicității imobiliare, modificată prin Ordonanță de Urgență nr.291/2000 (aprobată prin Lg. nr.308/2001), Ordonanță de Urgență nr.70/2001 (aprobată prin Lg. nr.72/2002), Ordonanță de Urgență nr.41/2001 (aprobată prin Lg. nr.499/2004), respectiv prin Legea nr.247/2005 și republicată (în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.653 din 22 iulie 2005) în temeiul art. II al titlului XII din Legea nr.247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente, printre principalele atribuții, Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară avea ”să avizeze tehnic expertizele efectuate de către experții judiciari în specialitatea topografie, geodezie și cadastru cu privire la corectitudinea datelor topografice utilizate, *la solicitarea instanțelor de judecată*”. Ori, raportat la dispozițiile legale, inculpatul nu a încălcat vreo obligație legală deoarece erau supuse avizării numai expertizele efectuate de către experții judiciari în specialitatea topografie, nu și expertizele tehnice extrajudiciare. Apoi, prevăzându-se expres în lege că avizarea se face la *solicitarea instanțelor de judecată*, nu se poate imputa inculpatului că ”nu a indicat instanței necesitatea efectuării acestui demers”. În același sens, este și adresa nr.7922/07.12.2016, prin care OCPI (Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară) Constanța a comunicat organelor de urmărire penală că Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară, prin oficiile de cadastru și publicitate imobiliară nu poate aviza tehnic, în sensul Regulamentului aprobat prin Ordinul nr.1882/C-1044364 din 12 septembrie 2011, cele 2 rapoartele de expertiză, respectiv cel de expertiză extrajudiciară întocmit de inculpat și cel de expertiză realizat de expert [...] în timpul urmăririi penale, nefiind cerută de o instanță de judecată mai ales că regulamentul nu era în vigoare la data efectuării expertizei de către inculpat.

Art.4 alin.(5) din titlul XIII din Legea nr.247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente prevede că ”expertizele extrajudiciare prezentate de către părți în cadrul proceselor funciare au aceeași valoare probantă ca și expertizele ordonate de către instanța de judecată, dacă sunt efectuate de către experți autorizați de către Ministerul Justiției”, dar aceasta se referă la caracterul probator al rapoartelor de expertiză judiciară având în vedere necesitatea accelerării judecării proceselor funciare, fără a modifica procedura expertizei tehnice extrajudiciare prevăzută de Ordonanța de Guvern nr.2/2000, capitolul IV, art.30-31 nefiind dispoziții exprese ori de trimitere de aplicare a celor care reglementează expertiza tehnică judiciară.

Actele și lucrările dosarului nu confirmă nici susținerile privind nerespectarea dispozițiilor imperative din art.330 și urm din codul de procedură civilă (art.1865-201, urm. cod procedură penală în vechea reglementare) deoarece nu ar fi logic ca expertul tehnic extrajudiciar să procedeze la citarea tuturor părților câtă vreme relațiile sale sunt cu solicitantul, anterior sau ulterior introducerii acțiunii civile, iar din perspectiva documentării, inculpatul a indicat materialele pe baza cărora a efectuat expertiza extrajudiciară,

fiind atributul exclusiv al instanței, respectiv al instanțelor de control judiciar procesul de evaluare a raportului, verificarea modalității de realizare, suficiența documentelor, activităților expertului.

Nici susținerea că ”inculpatul a făcut mențiuni nereale în cuprinsul raportului, care poziționau în fals terenul aparținând de UAT [...] –sola A 510 de 129 ha mărginită de drumul de exploatare DE 498 ca fiind unul și același cu terenul aparținând de UAT Constanța în cadrul solelor A 510 de 10 ha mărginită de sola A 498 de 9 ha, făcând mențiuni conform cărora se interpun 2 terenuri aflate la 20 km distanță, în UAT-uri diferite, dar cu indicativ similar” nu probează reaua credință a inculpatului. Activitatea de expertiză judiciară și extrajudiciară este organizată prin Ordonanța Guvernului nr.2 din 21.01.2000; dacă actul normativ cuprinde reguli exprese și amănunțite privind expertiza tehnică judiciară, în referire la expertiza tehnică extrajudiciară, în secțiunea II, art.30 și art.31 din O.G. nr.2/2000, se prevăd numai câteva dispoziții obligatorii referitoare la competența experților tehnici judiciari/extrajudiciari, la modalitatea de încheiere a înțelegerilor cu solicitantul și la obligațiile fiscale către stat, printre care - expertul tehnic judiciar poate efectua și expertize tehnice extrajudiciare la solicitarea persoanelor fizice ori juridice, iar relațiile expertului tehnic cu solicitantul expertizei tehnice se stabilesc în scris prin contract de prestări servicii, fără a reglementa și modul de efectuare a expertizei extrajudiciare, conținutul raportului. Examinând în ce măsură inculpatul a respectat dispozițiile legale, s-a constatat că în calitate de expert tehnic judiciar avea competența de a efectua expertiza tehnică extrajudiciară la solicitarea unei persoane fizice - martorei [...] care prin apărător a indicat în scris obiectivele și a atașat actele pe baza cărora inculpatul a întocmit raportul de expertiză extrajudiciară. În ceea ce privește conținutul raportului, în lipsa unor obligații normative exprese, inculpatul a respectat tipicul raportului de expertiză judiciară, expunând constatările și concluziile potrivit priceperii și competenței sale profesionale pe baza documentației precizată în partea introductivă. Astfel, în condițiile în care nu există vreo înțelegere frauduloasă între solicitanta [...] ori avocata acesteia, martora [...] și inculpatul în sensul ”identității terenurilor”, nu era o prevedere expresă de verificare pe teren pentru a răspunde la obiective, nu sunt dovezi că inculpatul ar fi cunoscut caracterul fals al adresei nr.2752/26.07.1999 emisă de Comuna [...] către SC Ceres SA „procesul-verbal nr.3083/19.01.2000 de predare de către SC Ceres SA [...] a terenului în suprafață totală de 36,10 ha situat în parcelele A510 în suprafață de 15,23 ha și A498 în suprafață de 20,87 ha Comisiei Locale Constanța, procesul-verbal nr.21039/23.03.2000 între SC Ceres [...] și Comisia Locală Constanța în care sunt înscrise și două parcele A510 în suprafață de 15,23 ha și A498 în suprafață de 20,87 ha, nu se poate reține că inculpatul a făcut cu intenție ”mențiuni nereale” în raportul de expertiză extrajudiciară în scopul inducerii în eroare a instanțelor civile de fond ori control judiciar; totodată, buna-credință a inculpatului în efectuarea raportului este dată și de descrierea în amănunt a actelor, documentelor tehnice curente, adreselor, a motivelor privind fundamentarea punctului de vedere la obiectivele expertizei, respectiv a părerii expertului la obiectivele expertizei, precum și de raportul de expertiză topografică extrajudiciară întocmit de expertul judiciar Burciu Constantin la solicitarea martorului ... (pârât în dosarul civil nr. .../212/2003 al Judecătoriei Constanța) care confirmă mențiunile inculpatului că prin procesele-verbale din 17.02.2000 de punere în posesie a martorei [...] nu se menționează vecinătăți, distanțe, puncte cardinale, iar, conform înscrisurilor depuse de OCPI Constanța ”pe teritoriul administrativ al Municipiului Constanța, conform planului parcelar din zonă, figurează și parcela A498 în suprafață de 21,19 ha și parcela A510 în suprafață de 15,93 ha și aceste numere de parcelă figurează și în planul parcelar al teritoriului administrativ al comunei [...], respectiv parcela A510 în suprafață de 128,90 ha și parcela A498 care definește un teren în exploatare și nu un teren arabil”.

Raportul de expertiză tehnică judiciară întocmit de expert [...] în cursul urmăririi penale nu este de natură să demonstreze reaua-credință a inculpatului deoarece obiectivele au fost diferite și documentația completată cu înscrisuri constatate false ulterior expertizei extrajudiciare efectuate de inculpat, precum și cu verificări în teren, nesolicitate inculpatului și la care nu era obligat, neputând să i se impute caracterul

insuficient al documentării câtă vreme competența era a instanțelor investite cu soluționarea acțiunilor civile în care s-a depus raportul de expertiză extrajudiciară.

De altfel, instanțele civile asupra raportului de expertiză tehnic extrajudiciară s-au pronunțat cu ocazia aprecierii probelor, raportul neavând o valoare probantă dinaintea stabilită ori determinantă față de celelalte probe; rolul instanței penale este să stabilească dacă s-a comis o faptă penală în legătură cu proba reclamată nu să reanalizeze raportul de expertiză judiciară sau extrajudiciară depus într-o cauză civilă, activitate ce ar excede competenței materiale și ar conduce la posibilitatea recunoașterii unei alte proceduri judiciare de desființare a hotărârilor judecătorești civile neprevăzută de lege.

În legătură cu raportul de cauzalitate, prin hotărârile judecătorești civile definitive constatându-se nulitatea absolută a celor cinci titluri de proprietate, nu se poate reține că raportul de expertiză tehnică extrajudiciară întocmit de inculpat a condus la vătămarea intereselor publice și patrimoniului public al UAT Constanța/Comisia Locală Constanța de Fond Funciar, UAT [...] / Comisia Locală [...] de Fond Funciar ori Instituția Prefectului mai ales că nu s-a indicat în ce constă în concret lezarea vreuneia dintre aceste persoane vătămăte.

De asemenea, din actele și lucrările dosarului, nu rezultă explicit și nu este dovedit raportul de cauzalitate, mecanismul prin care fapta inculpatului de întocmire a raportului expertiză tehnică extrajudiciară la solicitarea unei persoane fizice (în contradictoriu cu alte părți în dosarul civil cărora li s-a asigurat o apărare efectivă și care au încheiat raporturile juridice cu partea civilă) a condus la prejudicierea părții civile [...], acesta precizând pretențiile pe baza propriilor sale evaluări.

Prin urmare, pentru considerentele expuse, fapta inculpatului de a întocmi raportul de expertiză tehnică extrajudiciară, în mod independent, cu respectarea prevederilor legale privind expertiza tehnică extrajudiciară (OG nr.2/2000) și expunerea cu bună credință a propriilor considerații asupra obiectivelor nu se circumscrie în sfera ilicitului penal, respectiv a laturii subiective a infracțiunii de „abuz în serviciu” prev. de art.297 cod penal cu aplicarea art.5 cod penal, impunându-se achitarea pentru cazul prevăzut de art.16 lit. b), teza a II a cod procedură penală.

Prin urmare, criticile apărării fiind fondate, în baza art.421 alin.(1) pct.2 lit.a) cod procedură penală, apelul inculpatului va fi admis și, desființând hotărârea atacată, se va dispune, conform art.396 alin.(5) cod procedură penală în ref. la art.17 alin.(2) cod procedură penală și art.16 alin.(1) lit. b teza a II-a cod procedură penală, achitarea inculpatului [...] pentru comiterea infracțiunii prev. de art.297 alin.(1) cod penal în ref. la art.309 cod penal și art.308 cod penal.

Cererea apărării de schimbare a încadrării juridice în infracțiunea de „mărturie mincinoasă” prevăzută de art.273 Cod penal nu este admisibilă deoarece pe de o parte acuzațiile au vizat mai multe acte materiale privind atât conținutul raportului de expertiză tehnică extrajudiciară cât și modalitatea în care s-a efectuat aceasta, temeieri ale urmăririi penale pentru infracțiunea de abuz în serviciu, iar pe de altă parte fapta de reținere a unor date nereale a fost cercetată în dosarul nr.20697/P2010 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Constanța dispunându-se neînceperea urmăririi penale față de inculpat pentru infracțiunea de „fals în înscrisuri sub semnătură privată” prevăzută de art.290 alin.1 Cod penal 1969 prin rezoluția din 08.04.2013.

Nereținându-se vinovăția inculpatului, respectiv producerea de către acesta a vreunei pagube, se va respinge acțiunea civilă formulată de partea civilă [...], în condițiile în care nici nu s-a stabilit vreun raport de cauzalitate între fapta inculpatului și pretențiile acestuia.

De asemenea, se va proceda la înlăturarea dispozițiilor art. 25 alin.(3) cod procedură penală, art.256 cod procedură penală și art.580 cod procedură penală referitoare la restabilirea situației anterioare precum și cele referitoare la desființarea în totalitate a înscrisurilor ”false” deoarece raporturile juridice rezolvate cu caracter definitiv de către instanțele civile nu pot fi anulate în acest mod, ci numai prin promovarea unor acțiuni civile prevăzute de normele civile.

În baza art.275 alin.(1) pct.1 lit. a) cod procedură penală, persoanele vătămate Instituția Prefectului Județului Constanța, Primăria Constanța și pe partea civilă [...] vor fi obligate la plata a câte 6.500 lei fiecare cheltuieli judiciare către stat efectuate în primă instanță, înlăturând obligarea inculpatului [...] la plata sumei de 20.000 lei cheltuieli judiciare către stat.

Constatând nevinovăția inculpatului, nu se pune problema examinării prescripției răspunderii penale, fiind aplicabile dispozițiile art.396 alin.(7) cod procedură penală.

În cauză, martora [...] a solicitat ridicarea sechestrului asigurător instituit prin Ordonanța Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Constanța nr. 401/08.11.2016 asupra suprafeței de 19 ha; cererea este întemeiată și urmează a fi admisă deoarece nu s-a stabilit vreo responsabilitate penală sau civilă a acesteia în raport cu persoanele vătămate Instituția Prefectului Județului Constanța, Primăria Constanța sau partea civilă [...].

Pentru considerentele expuse cu privire la achitarea inculpatului, criticile formulate de procuror privind încadrarea juridică a faptei, precum și cele ale părții civile [...] în sensul reindividualizării pedepsei apar neîntemeiate; în consecință, în baza art.421 alin.(1) pct.1 lit.b) cod procedură penală, se vor respinge ca nefondate apelurile formulate de Parchetul De Pe Lângă Tribunalul Constanța și de apelantul parte civilă [...].

Respingând calea de atac, potrivit art.275 alin.(2) cod procedură penală, apelantul parte civilă [...] va fi obligat și la plata sumei de 500 lei cheltuieli judiciare către stat.

Decizia penală nr. 1242/P/30.12.2019
Judecător redactor Adriana Ispas

5. Instigare la înșelăciune. Împlinirea termenului prescripției răspunderii penale. Încetarea procesului penal împotriva inculpatului.

Având în vedere că termenul prescripției răspunderii penale de 5 ani, prevăzut de Noul Cod penal, este împlinit, se impune a se reține că legea penală mai favorabilă este Noul Cod penal, așa încât se va schimba încadrarea juridică din infracțiunea prev. de art. 25 Cod penal din 1969 raportat la art. 215 alin. 1,2,3 Cod penal din 1969 cu aplicarea art. 5 Cod penal în infracțiunea prev. de art. 47 Cod penal raportat la art. 244 alin. 1,2 Cod penal cu aplicarea art. 5 Cod penal.

În opinia instanței de apel, în interpretarea art. 155 alin. 1 Cod penal, cauza de întrerupere a cursului prescripției răspunderii penale constând în îndeplinirea unor acte de procedură în cauză își produce efectele numai în cazul actelor de procedură care, potrivit legii, trebuie comunicate suspectului sau inculpatului.

Decizia nr. 297/2018 a Curții Constituționale se aplică în cauzele pendinte, iar efectul întreruptiv trebuie determinat numai pentru actele de procedură care se comunică suspectului sau inculpatului, indiferent dacă se referă la acte de procedură îndeplinite anterior publicării Deciziei Curții Constituționale.

În consecință, având în vedere că în cauză s-a împlinit termenul prescripției răspunderii penale, suntem în prezența unei cauze de împiedicare a exercitării acțiunii penale – intervenirea prescripției răspunderii penale, prev. de art. 16 alin. 1 lit. f Cod procedură penală, ce impune pronunțarea unei soluții de încetare a procesului penal.

Art. 47 Cod penal raportat la art. 244 alin. 1,2 Cod penal,
cu aplicarea art. 5 Cod penal
Art. 155 alin. 1 Cod penal
Decizia nr. 297/26.04.2018 a Curții Constituționale

Prin sentința penală nr. 18/10.01.2019 pronunțată de Judecătoria Constanța în dosarul penal nr. .../212/2017* s-au hotărât următoarele:

În baza art. 25 rap. la art. 215 alin. 1, 2 și 3 C. pen. 1969 cu aplic art. 5 cod penal raportat la art. 396 alin.1, alin. 2 Cod procedură penală, condamnă pe inculpatul [...] la pedeapsa de 3 ani închisoare, pentru comiterea infracțiunii de instigare la înșelăciune.

În baza art. 36 alin. 1 C. pen. 1969, constată că infracțiunea dedusă judecătii este concurentă cu infracțiunile pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentința penală nr. 1404/17.12.2014 a Judecătoriei Constanța, pronunțată în dosarul nr. .../212/2013, definitivă prin neapelare la data de 20.01.2015 (pedeapsa rezultantă de 2 ani închisoare) și prin sentința penală nr. 2027/01.10.2014 a Judecătoriei Galați, pronunțată în dosarul nr. .../233/2013, definitivă prin neapelare la data de 27.10.2014 (pedeapsa de 1 an închisoare).

În baza art. 16 din Legea nr. 187/2012 rap. la art. 85 C. pen. 1969, anulează suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei rezultante de 2 ani închisoare, stabilită prin sentința penală nr. 1404/17.12.2014 a Judecătoriei Constanța, descontopește și repune în individualitatea lor pedepsele componente, astfel:

- pedeapsa de 1 an închisoare, stabilită prin sentința penală nr. 2027/01.10.2014 a Judecătoriei Galați;
- pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare, stabilită prin sentința penală nr. 1404/17.12.2014 a Judecătoriei Constanța;
- pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare, stabilită prin sentința penală nr. 1404/17.12.2014 a Judecătoriei Constanța;
- sporul de 6 luni închisoare, stabilit prin sentința penală nr. 1404/17.12.2014 a Judecătoriei Constanța

În baza art. 33. lit. a, art. 34 lit. b C. pen. 1969, contopește pedepsele anterior menționate cu pedeapsa de 3 ani închisoare, stabilită prin prezenta hotărâre, și aplică inculpatului pedeapsa cea mai grea, de 3 ani închisoare, la care se adaugă sporul de 6 luni închisoare stabilit prin sentința penală nr. 1404/17.12.2014 a Judecătoriei Constanța, urmând ca inculpatul [...] să execute în final pedeapsa de 3 ani și 6 luni închisoare.

Pedeapsa se execută în regim de detenție, potrivit art. 57 C.pen.

În baza art. 71 C. pen. 1969, interzice inculpatului exercițiul drepturilor prev. de art. 64 lit. a teza a doua și lit.b C.pen. 1969.

Deduce din pedeapsa aplicată inculpatului [...] perioada executată de la data de 26.08.2017 la data de 29.01.2018.

Anulează formele de executare emise în baza sentinței penale nr. 1404/17.12.2014 a Judecătoriei Constanța, pronunțate în dosarul nr. .../212/2013, definitivă prin neapelare la data de 20.01.2015 și dispune emiterea de noi forme de executare în baza prezentei hotărâri.

În baza art. 399 alin. 1 cod procedură penală, menține măsura preventivă a controlului judiciar dispusă cu privire la inculpatul [...] pentru o perioadă de 60 de zile, aceasta urmând a fi verificată cel mai târziu la data de 10.03.2019.

Pentru a pronunța această hotărâre prima instanță a reținut că inculpatul [...], cu intenție a determinat-o pe inculpata [...] ca în baza documentelor falsificate mai sus menționate, pe care el însuși i le-a procurat, să inducă în eroare [...] și să obțină astfel contractul de credit nr. [...] din 03.11.2010, prin care aceasta a achiziționat în sistem leasing un autoturism marca Skoda Octavia Business, serie șasiu [...], pentru care nu a plătit ratele aferente contractului.

În primul rând, instanța constată că activitatea infracțională a inculpatului este dovedită prin declarațiile numitei [...], date în calitate de suspect și inculpat în cursul urmăririi penale, în calitate de inculpat în cadrul dosarului nr. .../212/2017 în care aceasta a fost condamnată în procedura recunoașterii învinuirii, precum și în calitate de martor în prezenta cauză. Totodată, în sprijinul vinovăției inculpatului vin și declarațiile martorului [...], dată în calitate de martor în

cursul urmăririi penale, ale martorului [...], date în calitate de martor în cursul urmăririi penale și în cadrul dosarului nr. 343/212/2017, ale martorului [...], audiat ca martor în cursul urmăririi penale și în prezenta cauză, precum și declarația martorei [...], dată în prezenta cauză.

Astfel, din probele administrate în cursul urmăririi penale, la data de 03.11.2010, între [...] și inculpata [...] a fost încheiat contractul de credit nr. [...], având ca obiect acordarea în favoarea acesteia din urmă a unui credit în lei pentru achiziționarea unui autoturism marca Skoda Octavia Business TSI, serie șasiu [...], credit garantat cu autoturismul în cauză.

La data încheierii contractului, inculpata [...] a prezentat mai multe documente emise de [...], în calitate de angajator, semnate și ștampilate, din care să rezulte eligibilitatea acesteia pe termen lung, fapt ce a determinat [...], să aprobe finanțarea achiziționării unui autovehicul marca Skoda Octavia Business TSI, serie șasiu [...].

Astfel, inculpata a prezentat reprezentanților [...] carnetul de muncă [...] din care reieșea că aceasta este absolventă a Facultății de ... din cadrul Universității Ovidius și că din anul 2005 este angajată a [...], pe perioadă nedeterminată, în funcția de șef personal serviciu, având mai multe creșteri salariale de-a lungul anilor. Totodată, inculpata a mai prezentat și adeverința de venit nr. 1164/30.08.2016, din care reieșea că 6 luni anterior solicitării creditului, aceasta a avut un venit net de 2244 lei pe lună, aferent muncii prestate în calitate de șef serviciu personal.

Pe parcursul derulării contractului inculpata [...] nu a respectat termenele scadente pentru plata ratelor de credit, drept pentru care [...] a încercat prin demersuri legale să recupereze debitul (comunicare a Birou Executor Judecătoresc [...]).

Cu ocazia audierii olograf și în calitate de suspectă în cursul urmăririi penale, [...] a declarat că, în cursul anului 2010, cumnata sa [...] a contactat-o și a întrebat-o dacă dorește să câștige niște bani. Pentru că a fost de acord cu acest lucru, i l-a recomandat pe inculpatul [...]. În luna mai 2010, la domiciliul cumnatei sale s-a întâlnit cu inculpatul [...], care i-a propus să semneze niște acte pentru a achiziționa pe numele său o mașină, spunându-i totodată că îi va face mutație în municipiul Constanța, după ce va declara vechiul act de identitate pierdut. Aceasta a fost de acord, întrucât inculpatul [...] i-a promis în schimbul acestor operațiuni suma de 100 lei.

Cei doi inculpați s-au deplasat împreună la SPCLEP Constanța din incinta City Mall, unde la indicațiile inculpatului [...], ea a scris și dat o declarație de pierdere a actului de identitate vechi și de schimbare a domiciliului și a semnat aceste documente, solicitând astfel schimbarea domiciliului la adresa din Constanța, [...].

Inculpata [...] a mai declarat că în momentul semnării documentelor acestea erau completate, ea scriind doar declarația de pierdere. A semnat tot ce i s-a pus în față, iar după primirea noii cărți de identitate, la solicitarea inculpatului [...] i-a înmânat-o acestuia, întrucât trebuia să facă unele acte pentru achiziționarea unui autoturism.

Ulterior, inculpații s-au deplasat la [...], unde ea a semnat actele de achiziție a autoturismului în alt mod decât semnează de obicei, ca urmare a îndrumărilor pe care i le-a dat inculpatul [...].

Declarația inculpatei se coroborează cu concluziile Raportului de constatare tehnico-științifică nr. 27931 din 03.06.2015, potrivit cărora nu se poate stabili dacă semnăturile existente la rubricile împrumutat- împrumutat [...], precum și cele din stânga jos a fiecărei pagini ale contractului de împrumut nr. [...]/03.11.2010 și anexei nr. 1, au fost sau nu executate de [...].

După semnarea documentației, inculpatul [...] i-a reținut inculpatei actul de identitate și i-a comunicat acesteia că va veni el și va lua autoturismul la o dată ulterioară.

Inculpata [...] a precizat faptul că nu a lucrat niciodată cu carte sau contract de muncă, nu cunoaște firma [...] din Constanța și nu a plătit vreo rată pentru autoturismul achiziționat.

La data de 12.08.2016, [...] a revenit și a declarat faptul că semnarea documentelor la SPCLEP Constanța a fost însoțită de [...], persoană pe care a recunoscut-o din planșa fotografică întocmită de organele de poliție, conform procesului-verbal întocmit cu această ocazie.

În data de 25.11.2016, inculpatei [...] i s-au adus la cunoștință drepturile și obligațiile ocazie cu care a declarat că își menține declarațiile date anterior.

Inculpata [...] l-a recunoscut pe inculpatul [...] din planșa foto prezentată de organele de poliție, așa cum reiese din procesul-verbal întocmit cu această ocazie.

Martora [...], audiată în cursul urmăririi penale, în prezent decedată, a declarat că în cursul anului 2010, efectuând acte de menaj la imobilul din mun. Constanța, [...], unde locuia inculpatul [...] cu familia, l-a văzut și auzit pe acesta cum le solicita unor persoane pe care nu le cunoaște să semneze diferite documente în scopul încheierii unor contracte de împrumut la bănci. De asemenea, martora [...] a declarat că a fost de față când inculpatul [...] și inculpata [...] s-au întâlnit și au discutat despre contractul de achiziție a autoturismului, de față fiind și martorul [...].

Martorul [...], audiat în cursul urmăririi penale, a declarat că are cunoștință despre faptul că soția sa, [...], a fost convinsă de [...] să semneze documentația pentru eliberarea unui nou act de identitate, precum și documentația de achiziție a autoturismului, întrucât a participat la discuțiile dintre cei doi. Martorul [...] l-a recunoscut din planșa fotografică pe inculpatul [...], ca fiind persoana cu care s-a înțeles soția sa în vederea achiziționării autoturismului, așa cum reiese din procesul-verbal întocmit cu această ocazie.

Martorul [...], audiat în cursul urmăririi penale, a declarat că, în calitate de consilier vânzări la [...], a întocmit documentația privind autoturismul marca Skoda Octavia Business TSI, serie șasiu [...] și că o poate recunoaște după planșa fotografică pe inculpata [...], fapt atestat de procesul-verbal întocmit cu această ocazie, dar referitor la bărbatul care o însoțea acesta a declarat, după recunoașterea din fotografii, că este inculpatul [...], însă nu cu certitudine.

În cursul rejudecării, martora [...] și-a menținut declarațiile date în calitate de inculpată în cursul urmăririi penale și în cadrul dosarului nr. .../212/2017, în care aceasta a fost condamnată în procedura recunoașterii învinuirii, din declarațiile acesteia rezultând că întreaga activitate de inducere în eroare a persoanei vătămate a fost desfășurată la instigarea inculpatului [...].

Martorul [...] a declarat în mod similar celor declarate în cursul urmăririi penale, arătând că nu l-a putut recunoaște cu certitudine pe inculpatul [...] în momentul în care i s-a solicitat acest lucru de către organele de urmărire penală, însă relevantă în scopul dovedirii vinovăției inculpatului este declarația martorei [...], concubina acestuia împreună cu care inculpatul are un copil.

Audiată în prezenta cauză, martora [...] a arătat că are cunoștință de cele petrecute în această cauză de la fratele său [...] care i-a povestit că, în urma cu ceva timp, cunoștea o doamna pe nume [...] care locuia cu chirie, pe alea [...], acolo locuind și fratele martorei.

Din ce reține proprietarul era un turc. A arătat martora că locuiește pe str. [...], iar inculpatul i-a furat contractul, l-a falsificat și la etajul 4 a trecut-o pe [...] și pe fratele martorei, făcând astfel mutație, la adresa martorei. Prin fratele martorei a cunoscut-o pe [...] pentru că a avut nevoie pentru curățenie. I-a făcut de 2 ori curățenie, însă nu i-a plăcut cum i-a făcut și nu a mai chemat-o, și, întrucât aceasta era foarte amărâtă, stătea la barăci, martora mergea uneori la ea și îi ducea câte ceva de pomană, de mâncare.

În 2012, a venit la domiciliul martorei o doamnă care s-a recomandat a fi cumnata numitei [...] și care a întrebat-o de [...]. Aceasta era supărată că a venit poliția la ea, că inculpatul ar fi luat o mașină Logan pe numele ei, spunând martorei că știe unde locuiește întrucât i-a arătat cumnata [...] care venise pentru curățenie.

Ulterior, au mai venit la martoră soții [...] și [...], el fiind bolnav cu un hematom mare pe piept, acesta spunând martorei că inculpatul ar fi făcut o firmă pe numele său, fiind de asemenea supărat că i-a venit poliția acasă.

L-a sunat atunci pe inculpat, iar acesta i-a spus să le spună că nu locuiește acolo. De asemenea, tot în 2012, trecea pe bd-ul Tomis, împreună cu fratele martorei, iar la cafeneaua [...], fratele său i-a arătat o femeie, spunându-i că aceasta este femeia care mai are puțin și se duce la pușcărie, fiind vorba de [...] care era însoțită de o fetiță imobilizată în cărucior.

Martora a vorbit cu aceasta și i-a spus că inculpatul a venit cu un contract pe care l-a completat ea, i-a făcut mutație, atât ei, cât și fratelui martorei, fiind vorba de contractul martorei la ICRAL. I-a mai spus că ar fi fost chemată la poliție și testată grafologic.

A mai declarat martora că a fost amenințată de către inculpat, acesta încercând să o împiedice să dea declarație, spunându-i că dacă o să meargă la poliție, îi va lua copilul, martora arătând că are mesaje pe telefon în acest sens. A declarat că în ultimul an, în special, au avut loc aceste amenințări, martora fiind terorizată psihic de inculpat.

A mai declarat martora că a plecat în Anglia pe data de 3 septembrie 2013, fata rămânând în grija inculpatului, iar în august 2014 s-a întors după ei, după care au plecat toți 3 în Anglia.

Mai reține martora că inculpatul a certat-o când s-a dus la poliție să dea declarație, spunându-i că de ce a recunoscut-o pe [...].

Audiat în cauză, inculpatul a negat constant săvârșirea faptei de instigare la înșelăciune.

Din coroborarea probelor administrate în cursul urmăririi penale și în cursul cercetării judecătorești, rezultă cu certitudine faptul că inculpatul [...], cu intenție a determinat-o pe inculpata [...] ca în baza documentelor falsificate mai sus menționate, pe care el însuși i le-a procurat, să inducă în eroare [...] și să obțină astfel contractul de credit nr. [...] din 03.11.2010, prin care aceasta a achiziționat în sistem leasing un autoturism marca Skoda Octavia Business, serie șasiu [...], pentru care nu a plătit ratele aferente contractului, vinovăția inculpatului rezultând din următoarele mijloace de probă: declarațiile numitei [...], date în calitate de suspect și inculpat în cursul urmăririi penale, în calitate de inculpat în cadrul dosarului nr. .../212/2017 în care aceasta a fost condamnată în procedura recunoașterii învinuirii, precum și în calitate de martor în prezenta cauză. Totodată, în sprijinul vinovăției inculpatului vin și declarațiile martorului [...], dată în calitate de martor în cursul urmăririi penale, ale martorului [...], date în calitate de martor în cursul urmăririi penale și în cadrul dosarului nr. .../212/2017, ale martorului [...], audiat ca martor în cursul urmăririi penale și în prezenta cauză, precum și declarația martorei [...], dată în prezenta cauză.

Împotriva sentinței penale nr. 18/10.01.2019 pronunțată de Judecătoria Constanța în dosarul penal nr. .../212/2017* a declarat apel inculpatul [...], care a invocat împlinirea termenului prescripției răspunderii penale de 5 ani anterior îndeplinirii în cauză a vreunui act de procedură de trebuia comunicat inculpatului, solicitând încetarea procesului penal.

Examinând sentința penală apelată prin prisma criticilor formulate de apelant, precum și din oficiu, conform art. 420 Cod procedură penală, Curtea constată că apelul formulat de inculpatul [...] este fondat, din perspectiva împlinirii termenului prescripției răspunderii penale.

Prima instanță a reținut că inculpatul [...], cu intenție, a determinat-o pe inculpata [...] ca, în baza unor documente falsificate pe care i le-a procurat, să inducă în eroare [...] și să obțină contractul de credit nr. [...] din 03.11.2010, prin care aceasta a achiziționat în sistem leasing un autoturism marca Skoda Octavia Business, serie șasiu [...], pentru care nu a plătit ratele aferente

contractului, faptă care întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de instigare la înșelăciune prevăzută de art. 25 rap. la art. 215 alin. 1, 2 și 3 C. pen. din 1968 cu aplicarea art. 5 alin. 1 C. pen.

Curtea constată că termenul prescripției răspunderii penale, pentru infracțiunea de înșelăciune, este, conform Codului penal din 1968, de 10 ani, conform art. 122 alin. 1 lit. b, având în vedere limitele speciale de pedeapsă prevăzute pentru infracțiunea de înșelăciune prev. de art. 215 alin. 1, 2 și 3 Cod penal din 1968 (închisoarea de la 3 la 15 ani).

Potrivit Noului Cod penal, termenul prescripției răspunderii penale, pentru infracțiunea de înșelăciune este de 5 ani, conform art. 154 alin. 1 lit. d, având în vedere limitele speciale de pedeapsă prevăzute pentru infracțiunea de înșelăciune prev. de art. 244 alin. 1, 2 Cod penal din 1968 (închisoarea de la 1 la 5 ani).

Având în vedere că termenul prescripției răspunderii penale de 5 ani, prevăzut de Noul Cod penal, este împlinit, pentru considerentele ce urmează a fi dezvoltate, se impune a se reține că legea penală mai favorabilă este Noul Cod penal, așa încât se va schimba încadrarea juridică din infracțiunea prev. de art. 25 Cod penal din 1969 raportat la art. 215 alin. 1, 2, 3 Cod penal din 1969 cu aplicarea art. 5 Cod penal în infracțiunea prev. de art. 47 Cod penal raportat la art. 244 alin. 1,2 Cod penal cu aplicarea art. 5 Cod penal.

Inculpatul [...] a săvârșit infracțiunea la data de 03.11.2010, iar în cauză urmărirea penală a fost începută în rem prin ordonanța nr. 15177/P/2011 din data de 29.05.2014 a IPJ Constanța – Secția 5 Poliție, pentru săvârșirea infracțiunilor de înșelăciune prev. de art. 244 alin. 1,2 Cod penal și uz de fals prev. de art. 323 Cod penal.

Prin ordonanța nr. 15177/P/2011 din data de 24.11.2015 a Parchetului de pe lângă Judecătoria Constanța s-a dispus efectuarea în continuare a urmăririi penale față de [...] pentru săvârșirea infracțiunilor de înșelăciune prev. de art. 244 alin. 1,2 Cod penal și uz de fals prev. de art. 323 Cod penal, precum și față de [...] pentru săvârșirea infracțiunilor de instigare la înșelăciune prev. de art. 47 Cod penal raportat la art. 244 alin. 1,2 Cod penal și uz de fals prev. de art. 323 Cod penal.

Prin ordonanța nr. 15177/P/2011 din data de 18.11.2016 a Parchetului de pe lângă Judecătoria Constanța s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale împotriva inculpatei [...] pentru săvârșirea infracțiunii de înșelăciune prev. de art. 244 alin. 1,2 Cod penal și împotriva inculpatului [...] pentru săvârșirea infracțiunii de instigare la înșelăciune prev. de art. 47 Cod penal raportat la art. 244 alin. 1,2 Cod penal.

Prin ordonanța nr. 15177/P/2011 din data de 05.12.2016 a Parchetului de pe lângă Judecătoria Constanța s-a dispus schimbarea încadrării juridice pentru inculpatul [...] din infracțiunea prev. de art. 47 Cod penal raportat la art. 244 alin. 1,2 Cod penal în infracțiunea de art. 25 Cod penal din 1969 raportat la art. 215 alin. 1,2,3 Cod penal din 1969, pentru care s-a dispus ulterior trimiterea în judecată a inculpatului.

Se constată că de la data săvârșirii infracțiunii de inculpatul [...] – 03.11.2010 și până la data începerii urmăririi penale în personam împotriva inculpatului [...] – 24.11.2015 a trecut un interval de peste 5 ani.

Conform art. 154 alin. 1 lit. d Cod penal, termenul de prescripție a răspunderii penale este de 5 ani, când legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa închisorii mai mare de un an, dar care nu depășește 5 ani (cum este cazul pentru infracțiunea dedusă judecății).

În art. 155 alin. 1 Cod penal se prevede că „cursul termenului prescripției răspunderii penale se întrerupe prin îndeplinirea oricărui act de procedură în cauză”, iar în alineatul 4 se prevede că „termenele prevăzute la art. 154, dacă au fost depășite cu încă o dată, vor fi socotite îndeplinite oricâte întreruperi ar interveni”.

Prin Decizia nr. 297/26.04.2018 a Curții Constituționale, publicată în Monitorul Oficial nr. 518 din 25 iunie 2018, a fost admisă excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că soluția legislativă care prevede întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale prin îndeplinirea "*oricărui act de procedură în cauză*", din cuprinsul dispozițiilor art. 155 alin. (1) din Codul penal, este neconstituțională.

În considerentele deciziei se arată că „dispozițiile art. 155 alin. (1) din Codul penal instituie o soluție legislativă de natură a crea persoanei care are calitatea de suspect sau de inculpat o situație juridică incertă referitoare la condițiile tragerii sale la răspundere penală pentru faptele săvârșite. ... prevederile art. 155 alin. (1) din Codul penal sunt lipsite de previzibilitate și, totodată, contrare principiului legalității incriminării, întrucât sintagma "*oricărui act de procedură*" din cuprinsul acestora are în vedere și acte ce nu sunt comunicate suspectului sau inculpatului, nepermițându-i acestuia să cunoască aspectul întreruperii cursului prescripției și al începerii unui nou termen de prescripție a răspunderii sale penale”.

Mai constată Curtea că „*soluția legislativă anterioară, prevăzută la art. 123 alin. 1 din Codul penal din 1969, îndeplinea condițiile de previzibilitate impuse prin dispozițiile constituționale analizate în prezenta cauză, întrucât prevedea întreruperea cursului prescripției răspunderii penale doar prin îndeplinirea unui act care, potrivit legii, trebuia comunicat, în cauza în care persoana vizată avea calitatea de învinuit sau inculpat*”.

Se observă că în Decizia nr. 297/26.04.2018 a Curții Constituționale se face trimitere la anterioara dispoziție ce reglementa întreruperea cursului prescripției răspunderii penale – art. 123 alin. 1 Cod penal din 1968, care este apreciată că îndeplinea condițiile de previzibilitate impuse prin dispozițiile constituționale.

Urmare Deciziei nr. 297/26.04.2018 a Curții Constituționale, interpretarea dispozițiilor art. 155 alin. 1 Cod penal a generat opinii diferite în practica judiciară și doctrina juridică, fiind publicate articole în conținutul cărora se exprimau opinii vădit divergente, de la concluzia că întreruperea cursului prescripției răspunderii penale intervine doar pentru actele de procedură care trebuie comunicate suspectului sau inculpatului până la aprecierea că în prezent sunt aplicabile doar termenele generale de prescripție a răspunderii penale, a căror întrerupere nu mai este posibilă potrivit art. 155 alin. 1 Cod penal, în raport de împrejurarea că legiuitorul a rămas în pasivitate, contrar dispozițiilor art. 147 din Constituție.

În această din urmă opinie se consideră că decizia nu este una interpretativă, deoarece Curtea Constituțională nu a admis o excepție de neconstituționalitate prin care să stabilească că textul este constituțional în măsura în care întreruperea cursului general al prescripției penale se poate face prin îndeplinirea unui act de procedură care se comunică învinuitului sau inculpatului, iar Curtea nu interpretează sintagma „îndeplinirea oricărui act de procedură”.

În opinia instanței de apel, în interpretarea art. 155 alin. 1 Cod penal, cauza de întrerupere a cursului prescripției răspunderii penale constând în îndeplinirea unor acte de procedură în cauză își produce efectele numai în cazul actelor de procedură care, potrivit legii, trebuie comunicate suspectului sau inculpatului.

Curtea are în vedere, în susținerea acestui punct de vedere, că prin Decizia nr. 297/26.04.2018 a Curții Constituționale instanța de contencios constituțional a invocat necesitatea stabilirii unui termen de decădere a organelor judiciare din dreptul de tragere la răspundere penală a inculpatului, termen care să aibă o durată previzibilă pentru acesta, reglementarea actuală fiind de natură să încalce principiul legalității incriminării și pedepsei, principiu ce are în vedere nu doar norma de incriminare, ci și mecanismele prin intermediul cărora presupusul autor al faptei este informat cu privire la persistența în timp a efectelor sociale ale faptelor sale.

Astfel, în considerentele deciziei se arată, între altele:

(...) instituția prescripției răspunderii penale se impune a fi analizată dintr-o dublă perspectivă, întrucât aceasta instituie, pe de o parte, un termen de decădere a organelor judiciare din dreptul de a trage la răspundere persoanele care săvârșesc infracțiuni, iar, pe de altă parte, un termen apreciat de legiuitor ca fiind suficient de mare, pentru ca societatea să uite faptele de natură penală săvârșite de efectele acestora, ca urmare a diminuării impactului lor asupra relațiilor sociale. (par. 22)

(...) întreruperea cursului termenului de prescripție (...) reprezentând (...) o manieră prin care societatea, prin intermediul organelor statului, aduce la cunoștința suspectului sau a inculpatului că fapta de natură penală pe care a săvârșit-o nu și-a pierdut rezonanța socială avută în momentul comiterii sale (par.23).

Prin prisma acestui ultim aspect, întreruperea cursului termenului de prescripție a răspunderii penale devine eficientă, producându-și efectele, într-o manieră completă, doar în condițiile existenței unor pârghii legale de încunoștințare a persoanei în cauză cu privire la începerea unui nou termen de prescripție. Or o astfel de procedură de aducere la cunoștință poate consta tocmai în comunicarea acelor acte efectuate în cauză, ce au ca efect curgerea unui nou termen de prescripție a răspunderii penale. (par. 24).

A accepta soluția contrară înseamnă a crea, cu ocazia efectuării unor acte procedurale care nu sunt comunicate suspectului sau inculpatului și care au ca efect întreruperea cursului prescripției răspunderii penale pentru persoana în cauză o stare de incertitudine perpetuă, dată de imposibilitatea unei aprecieri rezonabile a intervalului de timp în care poate fi trasă la răspundere penală pentru faptele comise, incertitudine ce poate dura până la împlinirea termenului prescripției speciale (...).(par.28)

Deși dispozitivul Deciziei nr. 297/26.04.2018 a Curții Constituționale nu este unul specific unei decizii de interpretare, acesta trebuie corelat cu considerentele deciziei, rezultând concluzia că această decizie este una de interpretare, prin care Curtea constată că este neconstituțională o anumită soluție legislativă. În această situație, efectele deciziei se produc direct, chiar și în cazul lipsei unei intervenții a inițiatorului legislativ, cum este cazul în speță, iar pentru identificarea soluției legislative apreciate drept constituțională trebuie analizate considerentele deciziei.

În numeroase decizii Curtea Constituțională a stabilit, cu valoare de principiu, că atât considerentele, cât și dispozitivul deciziilor sale sunt general obligatorii și se impun cu aceeași forță tuturor subiectelor de drept (*spre exemplu: Decizia nr. 1.415 din 4 noiembrie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 796 din 23 noiembrie 2009; Decizia nr. 414 din 14 aprilie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 291 din 4 mai 2010; Decizia nr. 415 din 14 aprilie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 294 din 5 mai 2010; Decizia nr. 694 din 20 mai 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 392 din 14 iunie 2010; Decizia nr. 536 din 28 aprilie 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 482 din 7 iulie 2011; Decizia nr. 223 din 13 martie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 256 din 18 aprilie 2012; Decizia nr. 265 din 06 mai 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 372 din 20 mai 2014*).

În cazul de față, se observă că instanța de contencios constituțional a apreciat, în considerente, că soluția legislativă ce corespunde exigențele Constituției este cea reglementată în art. 123 alin. 1 Cod penal din 1968, fiind aduse argumente în acest sens, de unde reiese că opțiunea curții a fost aceea că în actuala reglementare se revine la practic la condițiile întreruperii cursului prescripției din Codul penal anterior, aceasta fiind și interpretarea ce ar trebui dată art. 155 alin. 1 Cod penal.

În consecință, prescripția răspunderii penale se întrerupe prin îndeplinirea unor acte de procedură care, potrivit legii, trebuie comunicate suspectului sau inculpatului.

În cauză, au fost efectuate acte de procedură care trebuiau comunicate inculpatului [...] abia la data de 24.11.2015, când s-a început urmărirea penală în personam împotriva inculpatului [...], act procedural ce trebuia comunicat acestuia, conform art. 307 Cod procedură penală.

Acesta a fost primul act de procedură ce trebuia comunicat inculpatului [...], dat fiind că începerea urmăririi penale in rem nu trebuie comunicată suspectului.

Drept urmare, luând în considerare că primul act de procedură ce trebuia comunicat inculpatului [...] a fost îndeplinit la data de 24.11.2015, la peste 5 ani de la data săvârșirii faptei, având în vedere că termenul prescripției răspunderii penale este de 5 ani și a început să curgă la data săvârșirii infracțiunii – 03.11.2010, conform art. 154 alin. 2 Cod penal, Curtea constată împlinit termenul prescripției răspunderii penale.

În ceea ce privește efectele în timp ale Deciziei nr. 297/26.04.2018 a Curții Constituționale, Curtea, în majoritate, reține că acestea sunt aplicabile tuturor cauzele pendinte pe rolul organelor judiciare.

În ceea ce privește efectele deciziilor Curții Constituționale, art. 147 alin. 4 din Constituție, consacră efectul obligatoriu al acestora, indiferent dacă sunt decizii simple sau interpretative. Totodată, art.31 alin. 1 din Legea nr. 47/1992 stipulează că decizia prin care se constată neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau ordonanță în vigoare este definitivă și obligatorie.

În consecință, toate deciziile Curții Constituționale au ca efect obligația organelor de aplicare a legilor de a se conforma acestora, în sensul de a nu aplica dispozițiile constatate neconstituționale, iar în cazul celor interpretative aceste organe trebuie să-și adapteze practica în conformitate cu interpretarea dată normei de către instanța de contencios constituțional.

Astfel, în cazul deciziilor interpretative, norma a cărei neconstituționalitate s-a constatat își va înceta aplicabilitatea numai în ceea ce privește interpretarea neconformă exigențelor constituționale, aceasta urmând a funcționa limitat în sensul în care corespunde acestora.

Din interpretarea dispozițiilor legale anterior menționate rezultă că toate deciziile Curții Constituționale au ca efect obligația organelor de aplicare a legilor de a se conforma acestora, în sensul de a nu aplica prevederile constatate neconstituționale, iar în cazul celor interpretative, aceste organe trebuie să-și adapteze practica în conformitate cu interpretarea dată normei de către instanța de contencios constituțional.

Referitor la efectele Deciziei nr. 297/2018, sub aspectul aplicării ei în timp, soluția se regăsește în jurisprudența Curții Constituționale și a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Astfel, în Decizia nr. 51/2016, publicată în Monitorul Oficial nr.190 din 14 martie 2016, cu privire la efectele prezentei decizii, Curtea Constituțională reamintește caracterul erga omnes și pentru viitor al deciziilor sale, prevăzut la art. 147 alin. 4 din Constituție. Aceasta înseamnă că pe toată perioada de activitate a unui act normativ, acesta se bucură de prezumția de constituționalitate, astfel încât decizia nu se va aplica în privința cauzelor definitiv soluționate până la data publicării sale, aplicându-se, însă, în mod corespunzător, în cauzele aflate pe rolul instanțelor de judecată (a se vedea Decizia nr. 895 din 17 decembrie 2015, paragraful 28).

De asemenea, în Decizia nr. 126/2016 publicată în Monitorul Oficial nr.185 din 11 martie 2016 a instanței de contencios constituțional s-a reținut, în ceea ce privește efectele unei decizii de admitere a excepției de neconstituționalitate că „decizia de constatare a neconstituționalității face parte din ordinea juridică normativă, prin efectul acesteia prevederea neconstituțională încetându-și aplicarea pentru viitor ” (Decizia nr. 847 din 8 iulie 2008, publicată în Monitorul Oficial nr. 605 din 14 august 2008). În aceste condiții, decizia de constatare a neconstituționalității se va aplica în

privința raporturilor juridice ce urmează a se naște după publicarea sa în Monitorul Oficial - facta futura, însă, având în vedere faptul că excepția de neconstituționalitate este, de principiu, o chestiune prejudicială, o problemă juridică a cărei rezolvare trebuie să preceadă soluționarea litigiului cu care este conexă (potrivit Deciziei nr. 660 din 4 iulie 2007, publicată în Monitorul Oficial nr. 525 din 2 august 2007) și un mijloc de apărare care nu pune în discuție fondul pretenției deduse judecării (în acest sens, Decizia nr.5 din 9 ianuarie 2007, publicată în Monitorul Oficial nr.74 din 31 ianuarie 2007), Curtea a reținut că aceasta nu poate constitui doar un instrument de drept abstract, prin aplicarea deciziilor de constatare a neconstituționalității numai raporturilor juridice care urmează a se naște, deci unor situații viitoare ipotetice, întrucât și-ar pierde esențialmente caracterul concret. Așadar, Curtea a reținut că aplicarea pentru viitor a deciziilor sale vizează atât situațiile juridice ce urmează a se naște - facta futura, cât și situațiile juridice pendinte și, în mod excepțional, (...) acele situații care au devenit facta praeterita (paragraful 24).

În aceste condiții, Curtea a reținut că o decizie de admitere a excepției de neconstituționalitate se aplică în cauzele aflate pe rolul instanțelor judecătorești la momentul publicării acesteia - cauze pendinte, în care respectivele dispoziții sunt aplicabile - indiferent de invocarea excepției până la publicarea deciziei de admitere, întrucât ceea ce are relevanță în privința aplicării deciziei Curții este ca raportul juridic guvernat de dispozițiile legii declarate neconstituționale să nu fie definitiv consolidat: În acest mod, efectele deciziei de admitere a instanței de contencios constituțional se produc erga omnes. (..), paragraful 25.

Relevantă este și Decizia nr.65/2018, publicată în Monitorul Oficial nr.1083 din 20 decembrie 2018, prin care Curtea Constituțională a statuat următoarele: (...) Distinct de ipoteza cauzelor aflate pe rolul instanțelor judecătorești la momentul publicării deciziei de admitere a excepției de neconstituționalitate (cauze pendinte), în care decizia de admitere produce efecte erga omnes, întrucât ceea ce are relevanță în privința aplicării sale este faptul că raportul juridic guvernat de dispozițiile legii declarate neconstituționale nu este definitiv consolidat, în privința cauzelor care nu se mai află pe rolul instanțelor judecătorești la momentul publicării deciziei de admitere a Curții, fiind vorba despre un raport juridic epuizat - facta praeterita, decizia de admitere va produce efecte juridice, doar în condiții strict limitative.

În sensul celor statuate de instanța de contencios constituțional este Decizia nr. 21/2014, publicată în Monitorul Oficial nr. 829 din 13 noiembrie 2014 a Completului pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală. Din considerentele deciziilor Curții Constituționale anterior menționate, precum și din jurisprudența Completului pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală rezultă că Decizia nr. 297/2018 se aplică în cauzele aflate pe rolul instanțelor judecătorești în momentul publicării acesteia (25 iunie 2018), jurisprudența constantă a instanței de contencios constituțional furnizând instanțelor judecătorești toate elementele necesare pentru cunoașterea efectelor ce trebuie atribuite deciziilor sale în cauzele pendinte.

Aplicarea Deciziei nr. 297/2018 în cauzele aflate pe rolul instanțelor judecătorești s-ar putea traduce prin atribuirea efectului întreruptiv al cursului prescripției răspunderii penale numai actelor de procedură îndeplinite în cauzele pendinte care întrunesc exigențele deciziei menționate.

Acceptarea tezei contrare s-ar constitui într-o nesocotire a deciziilor Curții Constituționale, care într-o jurisprudență bogată și constantă a subliniat obligativitatea aplicării deciziilor și în cauzele pendinte, iar în cazul deciziilor interpretative trebuie avută în vedere norma juridică în configurarea rezultată din decizia de constatare a neconstituționalității normei legale, așa încât textul de lege se va aplica în modalitatea conformă Constituției, devenind conformă doar soluția ce nu contravine principiilor legii fundamentale.

De la data publicării Deciziei nr. 297/2018 a Curții Constituționale, în cauzele pendinte efectul întreruptiv este determinat numai de actele de procedură ce trebuia comunicate

suspectului/inculpatului, inclusiv în ceea ce privește actele de procedură îndeplinite anterior publicării Deciziei.

Nu se poate primi opinia potrivit căreia până la data publicării Deciziei nr. 297/2018 a Curții Constituționale efectul întreruptiv a fost determinat de orice act de procedură, astfel cum prevedea art. 155 alin. 1 Cod penal, deoarece în această modalitate se evită aplicarea Deciziei în cauzele pendinte. Neretroactivitatea deciziilor Curții Constituționale nu înlătură aplicarea lor în cauzele care sunt pe rolul instanțelor judecătorești, efectul fiind, în ipoteza deciziei analizate, că întreruperea cursului prescripției răspunderii penale în cauzele aflate pe rol este determinată doar de actele de procedură care se comunică suspectului sau inculpatului.

De altfel, această concluzie rezultă și din Decizia nr. 5/21.03.2019 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție prin care a fost respinsă ca inadmisibilă sesizarea în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile, pentru dezlegarea următoarelor chestiuni de drept:

„1. Dacă, în interpretarea art. 155 alin. 1 Cod penal, cauza de întrerupere a cursului prescripției răspunderii penale constând în îndeplinirea unor acte de procedură în cauză își produce efectele numai în cazul oricărui act de procedură care, potrivit legii, trebuie comunicat suspectului sau inculpatului în desfășurarea procesului penal.

2. Dacă actele de procedură îndeplinite anterior publicării în Monitorul Oficial al României a Deciziei nr. 297/26.04.2018 a Curții Constituționale, cu respectarea art.155 alin. 1 Cod penal, în forma în vigoare la data efectuării lor, au condus la întreruperea cursului prescripției răspunderii penale în cauzele aflate pe rol”.

În motivarea Deciziei nr. 5/21.03.2019 se arată că „în privința efectelor Deciziei nr. 297 din 26 aprilie 2018, sub aspectul aplicării ei în timp, soluția se regăsește în jurisprudența Curții Constituționale (Decizia nr. 51/2016, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, Decizia nr. 190 din 14 martie 2016; Decizia nr. 126/2016, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 185 din 11 martie 2016; Decizia nr. 651/2018, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1.083 din 20 decembrie 2018) și a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală (Decizia nr. 21/2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 829 din 13 noiembrie 2014)”.

Trimiterea la aceste decizii, în parte menționate anterior, indică cu evidență opinia Înaltei Curți de Casație și Justiție, în sensul că Decizia nr. 297/2018 a Curții Constituționale se aplică în cauzele pendinte, iar efectul întreruptiv trebuie determinat numai pentru actele de procedură care se comunică suspectului sau inculpatului, indiferent dacă se referă la acte de procedură îndeplinite anterior publicării Deciziei Curții Constituționale.

În consecință, având în vedere că în cauză s-a împlinit termenul prescripției răspunderii penale, suntem în prezența unei cauze de împiedicare a exercitării acțiunii penale – intervenirea prescripției răspunderii penale, prev. de art. 16 alin. 1 lit. f Cod procedură penală, ce impune pronunțarea unei soluții de încetare a procesului penal.

Pentru aceste considerente, cu majoritate, în baza art. 421 pct. 2 lit. a Cod procedură penală curtea va admite apelul declarat de inculpatul [...] împotriva sentinței penale nr. 18/10.01.2019 pronunțată de Judecătoria Constanța în dosarul penal nr. .../212/2017*.

În baza art. 423 alin. 1 Cod procedură penală se va desființa integral sentința penală apelată și, rejudecând, în baza art. 386 Cod procedură penală se va schimba încadrarea juridică din infracțiunea prev. de art. 25 Cod penal din 1969 raportat la art. 215 alin. 1,2,3 Cod penal din 1969 cu aplicarea art. 5 Cod penal în infracțiunea prev. de art. 47 Cod penal raportat la art. 244 alin. 1,2 Cod penal cu aplicarea art. 5 Cod penal.

În baza art. 396 alin. 6 Cod procedură penală raportat la art. 16 alin. 1 lit. f Cod procedură penală și art. 154 alin. 1 lit. d Cod penal se va înceta procesul penal pornit împotriva inculpatului

[...] pentru săvârșirea infracțiunii de instigare la înșelăciune prev. de art. 47 Cod penal raportat la art. 244 alin. 1,2 Cod penal cu aplicarea art. 5 Cod penal, ca efect al împlinirii termenului prescripției răspunderii penale.

În baza art. 275 alin. 3 cod procedură penală cheltuielile judiciare avansate de stat în faza de urmărire penală și faza de judecată vor rămâne în sarcina acestuia.

Sentința penală nr. 516/P/28.05.2019
Judecător redactor Marius Damian Mitea

6. Infracțiunea de abuz în serviciu. Existența unor dubii asupra formei de vinovăție cu care a acționat inculpatul. Imposibilitatea tragerii acestuia la răspundere penală. Trimiterea cauzei spre rejudecare la tribunal numai în ceea ce privește acțiunea civilă.

Raportat la caracterul general al dispozițiilor legale, nu se poate stabili în concret în ce constă obligația legală pe care inculpatul a încălcat-o cu ocazia încheierii contractului.

Comparând clauzele cu privire la „drepturile asupra terenurilor” din contractul cadru cu cele din contractul de asociere în participațiune din 2 martie 2010, poate părea că inculpatul ar fi încercat favorizarea persoanei juridice, însă această intenție nu rezultă dincolo de orice îndoială rezonabilă câtă vreme în contractul cadru nu s-a prevăzut situația terenurilor până la efectuarea instalațiilor eoliene și Consiliul Local nu a contestat dispoziția agreată de inculpat cu societatea asociată.

În concluzie, fiind dubiu asupra formei de vinovăție cu care a acționat la încheierea contractului de asociere în participațiune nr. [...] /2 martie 2010, inculpatul nu poate fi tras la răspundere penală pentru fapta de abuz în serviciu, impunându-se reformarea sentinței apelate cu consecința achitării pentru această faptă.

Art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art.297 alin.(1) din Codul penal
Art.61 alin.(2) din Lg. nr.215/2001
Art.23 alin.(2) lit.d,h) din Lg. nr.273/2006
Art.46 din Lg. nr.393/2004
Art.5 din OG nr.119/1999

1. Circumstanțele cauzei

Prin sentința penală nr. 19 pronunțată la data de 29 ianuarie 2018, în dosarul nr. .../88/2016, Tribunalul Tulcea a hotărât:

„În temeiul art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.5 alin.(1) cod penal, condamnă pe inculpatul [...], ..., fără antecedente penale, la o pedeapsă de 3 ani 6 luni închisoare.

În temeiul art.67 alin.(2) cod penal cu referire la art.297 alin.(1) cod penal, aplică inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzută de art.66 lit.a, b) cod penal pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În temeiul art.48 alin.(1) cod penal raportat la art.18¹ alin.(1) din Legea nr.78/2000, condamnă pe același inculpat la o pedeapsă de 2 ani 6 luni închisoare.

În temeiul art.67 alin.(2) cod penal cu referire la art.18¹ alin.(1) din Legea nr.78/2000, aplică inculpatului și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzută de art.66 lit.a, b) cod penal pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În temeiul art.396 alin.(5) cod procedură penală raportat la art.16 alin.(1) lit.c) cod procedură penală, achită pe inculpatul [...] pentru comiterea infracțiunii prevăzută de art.322 cod penal.

În temeiul art.396 alin.(5) cod procedură penală raportat la art.16 alin.(1) lit.b) cod procedură penală, achită pe inculpatul [...] pentru comiterea infracțiunii prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.5 alin.(1) cod penal.

În temeiul art.39 alin.(1) lit.b) cod penal, contopește pedepsele stabilite în pedeapsa cea mai grea de 3 ani 6 luni închisoare, la care adaugă un spor de 10 luni închisoare (1/3 din pedeapsa de 2 ani 6 luni închisoare), inculpatul urmând să execute în final o pedeapsă de **4 ani 4 luni închisoare** și 2 ani interzicerea drepturilor prevăzute de art.66 lit.a, b) cod penal.

În baza art.65 alin.(1) cod penal, aplică inculpatului [...] pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzută de art.66 lit.a,b) cod penal.

În temeiul art.18¹ alin.(1) din Legea nr.78/2000 cu aplic. art.35 alin.(1) cod penal, condamnă pe inculpatul [...], ..., fără antecedente penale, la o pedeapsă de **2 ani 6 luni închisoare**.

În temeiul art.67 alin.(2) cod penal cu referire la art.18¹ alin.(1) din Legea nr.78/2000, aplică inculpatului și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzută de art.66 lit.a, b) cod penal pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art.65 alin.(1) cod penal, aplică inculpatului [...] pedeapsa accesorie a interzicerii drepturilor prevăzută de art. 66 lit.a, b) cod penal.

În temeiul art.25 cod procedură penală, raportat la art.1357 cod civil, admite, în parte, acțiunea civilă a părții civile Unitatea Administrativ - Teritorială [...], jud.Tulcea.

Obligă inculpatul [...] la plata sumei de 214388,75 lei cu titlul de despăgubiri civile către partea civilă Unitatea Administrativ - Teritorială [...], jud.Tulcea.

Respinge acțiunea civilă a părții civile Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale, prin Agenția de Plăți și Intervenție în Agricultură ca inadmisibilă.

Dispune ridicarea sechestrului instituit prin ordonanța nr. 26/P/2013 din data de 21 octombrie 2013 a Direcției Naționale Anticorupție – Serviciul Teritorial Constanța asupra imobilului situat în orașul Năvodari, ..., aparținând inculpatului [...].

Menține sechestrul asigurator instituit prin ordonanța nr.26/P/2013 din data de 25 octombrie 2016 a Direcției Naționale Anticorupție – Serviciul Teritorial Constanța asupra a două imobile (terenuri) respectiv: un teren în suprafață de 5 hectare, situat în extravilanul comunei [...], județul Tulcea, în sola 61, parcela 617, în valoare de 40.000.000 ROL, dobândit prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. [...]/18.12.2004 și un teren în suprafață totală de 3 hectare, situat în extravilanul localității [...], comuna [...], județul Tulcea, din care 1,5 hectare în sola ..., parcela ... și 1,5 hectare în sola ..., parcela ..., în valoare de 24.000.000 ROL, dobândit prin contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. .../28.12.2004.

În temeiul art.25 alin.(3) cod procedură penală, dispune desființarea înscrisurilor întocmite în fals, respectiv contractul de închiriere nr. .../12 mai 2011 (doar exemplarul în care este prevăzută suprafața de 70 ha teren) și adeverința nr. .../9 aprilie 2012 (doar exemplarul în care este prevăzută suprafața de 70 ha teren).

În temeiul art.274 cod procedură penală, obligă inculpații la plata sumei de 6000 lei cheltuieli judiciare către stat, din care 4000 lei pentru inculpatul [...] și 2000 lei pentru inculpatul [...].”

Pentru pronunțarea hotărârii, instanța de fond a reținut următoarele:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție – Serviciul Teritorial Constanța nr. 26/P/2017 emis la data de 07.11.2016, s-a dispus trimiterea, în stare de libertate, în judecată a inculpaților:

- [...], pentru săvârșirea infracțiunilor de complicitate la „folosirea sau prezentarea, cu rea credință, de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei” prevăzută de art.48 din codul penal raportat la art.18¹

alin.(1) din Legea nr.78/2000, „fals în înscrisuri sub semnătură privată” prevăzută de art.322 din codul penal, „abuz în serviciu, dacă funcționarul a obținut pentru altul un folos necuvenit” prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 alin.(1) din codul penal, „abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit” prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 alin.(1) din codul penal și

- [...], pentru săvârșirea infracțiunii de „folosirea sau prezentarea, cu rea credință, de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei”, în formă continuată, prevăzută de art.18¹ alin.(1) din Legea nr.78/2000, cu aplicarea art.35 alin.(1) din codul penal (două acte materiale) și art.5 alin.(1) din Codul Penal, *prin aceea că:*

- la data de 2 martie 2010, în calitate de primar al comunei [...], prin îndeplinirea necorespunzătoare a atribuțiilor de serviciu prevăzute de art.61 alin.(2) din Legea nr.215/2001, art.23 alin.(2) literele d, h) din Legea nr.273/2006 privind finanțele publice locale, art.46 din Legea nr.393/2004 privind statutul aleșilor locali și art.5 din OG nr.119/1999, inculpatul [...] a încheiat contractul nr.[...] contrar HCL al Comunei [...] nr.7/26 februarie 2010 prin care a transmis către [...] (deținută de soția sa) dreptul de folosință asupra suprafeței de 102,07 hectare izlaz, determinând pierderea temporară a acestui drept dar și subvenții în cuantum de 214.388,75 lei, sumă pe care a obținut-o, corelativ, [...] prin declararea suprafeței de teren la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură – Centrul Județean Tulcea;

- în cursul anului 2011, în calitate de Primar al comunei [...], inculpatul [...] a falsificat, în modalitatea contrafacerii scrierii, contractul de închiriere nr.2/12.05.2011 încheiat între Primăria comunei [...] și inculpatul [...], indicând suprafața de 70 de hectare teren, deși suprafața reală era de numai 7 hectare, după care a pus acest contract la dispoziția inculpatului [...] în scopul asumat de a fi folosit la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură – Centrul Județean Tulcea pentru obținerea în mod fraudulos de subvenții în cuantum de 80.052,63 lei;

- în cursul anului 2011, în calitate de Primar al comunei [...], inculpatului [...] nu a solicitat în favoarea unității administrativ teritoriale pe care o reprezenta subvenții pentru cele 70 de hectare de teren închiriate, în fals, inculpatului [...], prejudiciind astfel bugetul unității administrativ teritoriale cu suma de 80.052,63 lei și asigurând, în mod corelativ, inculpatului [...] un folos în cuantum similar;

- în anii 2011 și 2012, în două rânduri și în baza aceleiași rezoluții infracționale, inculpatul [...] a formulat cereri unice de plată pe suprafața aferentă izlazului comunei [...], județul Tulcea, depunând în susținerea acestora documente false (contractul de închiriere nr. .../12 mai 2011 și adeverința nr. .../09.04.2012) care atestau utilizarea suprafeței de 70 hectare teren și nu 7 hectare, inducând în eroare funcționarii Agenției de Plăți și Intervenție pentru Agricultură Tulcea, cu consecința obținerii în mod fraudulos a unor subvenții în cuantum total de 80.052,63 lei.

Cu ocazia cercetării judecătorești, s-a stabilit situația de **fapt următoare:**

Începând cu anul 2007, respectiv 01.01.2007, Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură a implementat măsuri de sprijin pentru fermieri, finanțate din Fondul European de Garantare în Agricultură (F.E.G.A.), ca plăți directe în cadrul schemei de Plată Unică pe Suprafață (S.A.P.S.) precum și măsuri de sprijin finanțate din bugetul național și din Fondul European Agricol pentru Dezvoltare Rurală (F.E.A.D.R.), ca plăți naționale directe complementare (P.N.D.C.).

Fondul European pentru Garantare în Agricultură este destinat finanțării măsurilor de piață, restituirilor la export și plăților directe către fermieri.

Schema de plată unică pe suprafață (S.A.P.S.) constă în acordarea unei sume uniforme pe hectar, plătită o dată pe an, decuplată total de producție. Sursa de finanțare pentru plățile efectuate în cadrul S.A.P.S. se asigură din Fondul European pentru Garantare în Agricultură (F.E.G.A.).

Suprafața agricolă eligibilă poate avea următoarele categorii de folosință: teren arabil, pajiști permanente, vii, culturi permanente sau grădini familiale; beneficiarii plăților directe în cadrul Schemei de plată unică pe suprafață pot fi persoanele fizice și/sau juridice care exploatează terenul agricol pentru care solicită plata, în calitate de proprietari, arendași, concesionari, asociați, administratori în cadrul asociațiilor în participațiune, locatari sau alte asemenea.

Pentru a beneficia de acordarea de plăți în cadrul Schemelor de plată unică pe suprafață, trebuia ca solicitantii să fie înscrși în Registrul fermierilor, să depună cerere de solicitare a plăților la termen și să îndeplinească următoarele condiții generale:

- să exploateze un teren agricol cu o suprafață de cel puțin 1 hectar, iar suprafața parcelei agricole să fie de cel puțin 0,3 hectare; în cazul viilor, livezilor, culturilor de hamei, pepinierelor pomicole, pepinierelor viticole, arbuștilor fructiferi, suprafața minimă a parcelei trebuie să fie de cel puțin 0,1 hectare;

- să declare toate parcelele agricole;

- să înscrie, sub sancțiunea legii penale, date reale, complete și perfect valabile în formularul de cerere de plată directă pe suprafață și în documentele anexate, inclusiv lista suprafețelor;

- să respecte bunele condiții agricole și de mediu, reglementate prin legislația națională, pe toată suprafața agricolă a exploatației;

- să prezinte documentele necesare care dovedesc dreptul de folosință și să poată face dovada că utilizează terenul pentru care s-a depus cererea.

Prin sentința civilă nr. 38/19 iunie 2008 a Judecătoriei Babadag, a fost validată alegerea inculpatului [...] în funcția de primar al comunei [...], județul Tulcea membru al Partidului Democrat Liberal.

La data de 19 noiembrie 2008, Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Tulcea a operat rezervarea denumirii „[...]”, cererea fiind formulată de martorul X, unul dintre asociați; [...] a fost înființată de trei asociați, respectiv X, Y și Z, soția inculpatului [...], primar al comunei [...], județul Tulcea la momentul înființării societății, iar cooptarea acesteia printre asociați a avut ca scop obținerea cât mai facilă a unei suprafețe de teren aparținând unității administrativ teritoriale, necesare înființării unui parc eolian; în același sens fiind și numele societății, [...], format din inițialele asociaților X și Y, cooptarea asociatei Z fiind formală.

La data de 12 decembrie 2008 (la 4 zile de la înmatricularea societății în Registrul Comerțului), [...] a depus o cerere prin care solicita aprobarea unei asocieri în participațiune între persoana juridică și consiliul local (conform Hotărârii nr. 7/26 februarie 2010 a Consiliului local al com. [...]) deși nu avea la dispoziția de finanțare necesară înființării unui parc eolian și nici nu a reușit să întreprindă nici măcar minimele demersuri în vederea derulării unui astfel de proiect.

Cu prilejul ședinței consiliului local de la data de 26 februarie 2010, s-a aprobat contractul cadru de asociere în participațiune, anexă a HCL nr.7/2010 și s-a stipulat expres la art.VI, denumit *Drepturi asupra terenurilor*, că „terenurile pe care nu sunt amplasate turbine vor rămâne la dispoziția Consiliului Local al Comunei [...] pentru pășunat și activități regenerabile”.

Contrar HCL nr. 7/26 februarie 2010, inculpatul [...] a schimbat conținutul contractului, stipulând că terenurile care fac obiectul acestui contract vor rămâne în administrarea [...]; în concret, la data de 2 martie 2010, a fost perfectat contractul de asociere în participațiune nr.[...] prin care s-a stipulat – la același art.VI, denumit *Drepturi asupra terenurilor* – că „terenurile care fac obiectului prezentului contract vor rămâne în administrarea [...], județul Tulcea, pentru pășunat și activități de regenerare a pășunilor în vederea respectării bunelor condiții agricole și de mediu până când se vor amplasa turbine eoliene, dar nu mai mult de 60 de luni de la data încheierii Contractului de Asociere în Participațiune, când vor reveni de drept Consiliului Local al comunei [...], județul Tulcea, asociatul principal nemaiavând drept de folosință asupra acestora”. Prin această modificare a

contractului cadru aprobat de Consiliul local, întreaga suprafață de 102,07 ha teren a trecut în administrarea [...] pentru o perioadă de 60 de luni și nu doar suprafețele de teren aferente centralelor eoliene, așa cum prevedea contractul cadru.

În baza contractului de asociere în participațiune nr. [...] /2 martie 2010, [...] a obținut un drept de folosință temporară asupra suprafeței de 102,07 hectare amplasată în extravilanul comunei; totodată, la art.V din contract s-a stipulat că asocierea încetează de drept dacă în termen de 60 de luni de la data semnării contractului nu a fost finalizat parcul eolian.

În perioada ulterioară încheierii contractului de asociere în participațiune, [...] a folosit suprafața de cca. 102 hectare teren, pusă la dispoziție de Consiliul Local al comunei [...], exclusiv pentru obținerea de subvenții de la APIA Tulcea.

La data de 27 mai 2010, inculpatul [...] a retras parțial declarația de suprafață formulată ca împuternicit al Consiliului Local al comunei [...], menționând pe formularul tip la rubrica motivul retragerii „contract concesiune nr. [...] /02.03.2010”.

Procedând în acest mod, inculpatul [...] a determinat pierderea temporară a dreptului de folosință asupra suprafeței de 102 hectare teren precum și subvențiile pe care Unitatea Administrativ Teritorială le-ar fi putut obține. Corelativ, [...] a obținut în mod fraudulos dreptul de folosință asupra acestei suprafețe și, ulterior, subvențiile plătite timp de 3 ani de APIA Tulcea.

Cum [...] a avut-o fără întrerupere, ca asociat, pe martora Z, soția inculpatului [...], apare ca evidentă intenția de a procura, indirect, soției sale un folos material necuvenit.

Prejudiciul material concret suferit de unitatea administrativ teritorială este egal cu folosul necuvenit obținut de [...] prin declararea acestei suprafețe de teren la Agenția de Plăți și Intervenții pentru Agricultură Tulcea, respectiv suma totală de 214.388,75 lei (anul 2010 - 63.070,78 lei, anul 2011 - 70.749,46 lei și anul 2012 - 80.568,51 lei).

Potrivit dispozițiilor art.61 alin.(2) din Legea nr.215/2001, Primarul asigură respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor, a prevederilor Constituției, precum și punerea în aplicare a legilor, a decretelor Președintelui României, a hotărârilor și ordonanțelor Guvernului, a hotărârilor consiliului local.

Or, prin nesocotirea hotărârii Consiliului Local și angajarea răspunderii instituției (în calitate de mandatar) în alte condiții decât cele aprobate, inculpatul [...] a încălcat dispozițiile art.61 alin.(2) din Legea nr.215/2001, prejudiciind bugetul comunei și facilitând obținerea de către [...] a unor sume de bani necuvenite.

Prin sintagma „asigură...punerea în aplicare...a hotărârilor consiliului local”, legiuitorul are în vedere punerea în aplicare a acestor hotărâri astfel cum ele au fost adoptate de consiliul local și nu în alte condiții stabilite de către primar sau de alte persoane; altfel, ar însemna că primarul ar fi o autoritate superioară consiliului local, care poate modifica hotărârile acestuia și nu un mandatar al consiliului, cum este în realitate.

La data de 13 mai 2011, prin cererea înregistrată la Agenția de Plăți și Intervenție în Agricultură – Centrul Județean Tulcea sub nr. 12125, inculpatul [...] a solicitat acordarea sprijinului pentru suprafața de 43,70 hectare teren agricol aferent anului 2011; potrivit declarației semnată de inculpat, suprafața de teren era amplasată în comunele Cogealac (42,70 hectare) și [...] (1 hectar).

La data de 28 mai 2011, inculpatul [...] și-a completat cererea inițială cu alte 70 de hectare cu destinația pășune, amplasate în extravilanul comunei [...]. Pentru a proba deținerea acestei suprafețe de teren (pășune), inculpatul [...] a depus un contract de închiriere nr. 2/12.05.2011, încheiat între acesta și Primăria comunei [...], reprezentată de inculpatul [...].

Potrivit contractului de închiriere, terenul nu a fost identificat în niciun fel, nici prin raportare la tarla și parcelă, nici în funcție de vecinătăți, iar prețul închirierii a fost stabilit la nivelul sumei de 100 lei/hectar/an.

În evidențele Primăriei comunei [...], inculpatul [...] era înregistrat ca deținător, în calitate de locatar, al suprafeței de 7 hectare cu destinația pășune; pentru folosirea acestei suprafețe de teren, inculpatul a plătit, în două rânduri, câte 700 de lei, reprezentând exact suma indicată în contract, respectiv 100 lei pe an pentru fiecare hectar.

Deși a susținut că nu avea cunoștință că figura cu suprafața de 7 ha la Consiliul local [...], inculpatul [...] nu a putut justifica, plauzibil, plata unei chirii anuale de numai 700 de lei, în condițiile în care cuantumul necontestat al chiriei era de 100 lei/hectar/an; nici susținerea inculpatului că plătea doar suma de 700 lei pe an pentru că așa i-a spus inculpatul [...] nu a convins în condițiile în care diferența dintre sume este de 10 ori mai mare.

De asemenea, conform concluziilor constatării tehnico – științifice efectuată în cauză, semnătura de la rubrica chiriei din contractul de închiriere nr. 2/12 mai 2011 (exemplarul cu suprafața de 7 ha) a fost executată de inculpatul [...], deși acesta a susținut că nu este semnătura sa; suprafața de teren închiriată rezultă și din declarațiile martorilor

În ce îl privește pe inculpatul [...], deși a susținut că nu a avut cunoștință de contractul în care era prevăzută suprafața de 70 ha, din probele administrate în cauză a rezultat că între cei doi inculpați și martorul [...], angajat al APIA Tulcea a avut loc o întâlnire la locuința lui [...], în care au discutat despre posibilitatea închirierii suprafeței de 70 ha teren și o altă întâlnire la sediul APIA, unde cei trei au identificat suprafețele de teren ce compuneau cele 70 ha aferente contractului de închiriere falsificat.

Declarația martorului [...] a probat implicarea inculpatului [...] în scopul sprijinirii inculpatului [...] să obțină fraudulos sprijin financiar. Astfel, cererea de plată formulată de inculpatul [...] în numele Consiliului Local a fost depusă la data de 16 mai 2011, iar cererea inculpatului [...] poartă data de 28 mai 2011. În intervalul cuprins între aceste două date, cei doi inculpați au identificat, cu ajutorul martorului, prin aplicația IPA online, o zonă de pășune disponibilă.

Solicitarea în mod direct a sprijinului funcționarului APIA Tulcea, pentru identificarea în programul informatic a unei mari suprafețe de pășune care să nu se suprapună cu alte suprafețe, a demonstrat că inculpatul [...] era în deplină cunoștință de cauză cu privire la contractul de închiriere fals.

Aceeași concluzie a rezultat și din declarația martorului [...] care a relatat că a asistat, chiar la domiciliul său, la o discuție între fratele său [...], fostul primar [...] și fostul funcționar APIA Tulcea – [...], cu prilejul căreia inculpatul [...] i-a spus fratelui său că îl ajută cu 70 de hectare, stabilirea amplasamentului acestei suprafețe fiind facilitată de martorul [...] în cunoștință despre suprafețele de izlaz nedeclarate.

Deși, din probele administrate în cauză, nu s-a putut stabili cu certitudine autorul modificării în fals a suprafeței de teren ce figura în contractul de închiriere depus de inculpatul [...] la APIA Tulcea, este cert că ambii inculpați aveau cunoștință că în contractul de la Consiliul local [...] figurează 7 ha teren, iar în cel depus la APIA 70 ha teren.

Urmare demersurilor frauduloase efectuate de cei doi inculpați, Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură Tulcea a emis Deciziile de plată nr. [...] din data de 20.10.2011, nr. [...] din data de 15.12.2011 și nr. [...] din data de 08.02.2012 de acordare a plăților în cadrul schemelor de sprijin pe suprafață – campania 2011, în cuantum total de 80.052,63 lei.

În anul 2012, inculpatul [...] a formulat o nouă cerere de sprijin financiar, depunând la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură Tulcea adeverința nr. .../09.04.2012 care atesta contrar realității că ar fi deținut suprafața de 70 de hectare reprezentând izlaz al comunei [...].

Situația de fapt s-a dovedit cu mijloace de probă.

În drept;

Fapta inculpatului [...] care, la data de 2 martie 2010, în calitate de primar al comunei [...], și-a îndeplinit necorespunzător atribuțiile de serviciu prevăzute de art.61 alin.(2) din Legea nr.215/2001 și a încheiat contractul nr.[...] prin care a transmis, contrar HCL al Comunei [...] nr.7/26 februarie 2010, dreptul de folosință asupra suprafeței de 102,07 hectare izlaz, determinând pierderea temporară a acestui drept, dar și a subvențiilor în cuantum de 214.388,75 lei, în folosul persoanei juridice [...] (soția sa fiind unul dintre asociați) prin declararea suprafeței de teren la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură – Centrul Județean Tulcea, constituie infracțiunea de „abuz în serviciu dacă funcționarul a obținut pentru altul un folos necuvenit” prev. de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.5 alin.(1) cod penal.

Fapta inculpatului [...] care, în calitate de Primar al comunei [...], în cursul anului 2011, a pus la dispoziția inculpatului [...] înscrisuri în scopul asumat de a fi folosit la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură – Centrul Județean Tulcea pentru obținerea în mod fraudulos de subvenții în cuantum de 80.052,63 lei și i-a acordat sprijin pentru identificarea suprafeței de 70 ha teren aferentă contractului despre care știa că este fals, constituie infracțiunea de „complicitate la folosirea sau prezentarea, cu rea credință, de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei” prevăzută de art.48 cod penal raportat la art.18¹ alin.(1) Legea nr. 78/2000 cu aplic. art.5 alin.(1) cod penal.

Fapta inculpatului [...] care, în anii 2011 și 2012, în baza aceleiași rezoluții infracționale, în două rânduri, a formulat cereri unice de plată pe suprafața aferentă izlazului comunei [...], județul Tulcea, depunând în susținerea acestora documente false (contractul de închiriere nr.2/12 mai 2011 și adeverința nr. 715/09.04.2012) care atestau că acesta utilizează suprafața de 70 hectare teren și nu 7 hectare și au indus în eroare funcționarii Agenției de Plăți și Intervenție pentru Agricultură Tulcea, cu consecința obținerii în mod fraudulos a unor subvenții în cuantum total de 80.052,63 lei constituie infracțiunea de „*folosirea sau prezentarea, cu rea credință, de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept de fonduri din bugetul general al Uniunii Europene sau din bugetele administrate de aceasta ori în numele ei*” prevăzută de art.18¹ alin.(1) Legea nr.78/2000 cu aplicarea art.35 alin.(1) cod penal și art.5 cod penal (două acte materiale).

Referitor la acuzarea inculpatului [...] că „în cursul anului 2011, în calitate de Primar al comunei [...], nu a solicitat în favoarea unității administrativ teritoriale pe care o reprezenta subvenții pentru cele 70 de hectare de teren închiriate, în fals, inculpatului [...], prejudiciind astfel bugetul unității administrativ teritoriale cu suma de 80.052,63 lei și asigurând, în mod corelativ, inculpatului [...] un folos în cuantum similar”, fapta nu constituie infracțiunea de „abuz în serviciu” în condițiile incriminate de art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.5 alin.(1) cod penal deoarece nu s-a identificat nicio dispoziție legală pe care să o fi încălcat prin aceea că nu a solicitat subvențiile furnizate de APIA pentru terenul de 70 ha închiriat inculpatului [...]. Textele legale indicate de procuror în actul de acuzare constituie fie o enumerare a atribuțiilor primarului, fie o enumerare a principiilor generale ale administrației publice locale, fie dispoziții care nu au legătură cu fapta imputată inculpatului. De asemenea, potrivit art. 5 alin. (7) din Ordinul nr. 246/2008 al Ministrului agriculturii și dezvoltării rurale (în forma în vigoare la data faptelor), prin reprezentantul legal, Consiliile locale pot depune cereri de plată pentru pajiștile permanente aflate în proprietatea/administrarea unităților administrativ-teritoriale pentru care nu au fost încheiate contracte de arendă, concesiune, închiriere sau pe care nu pășunează animalele altor fermieri, iar pe aceste terenuri trebuie să desfășoare propria activitate agricolă, cu respectarea condițiilor de eligibilitate prevăzute la art.7 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 125/2006. În concluzie, titular al dreptului de a solicita subvenția pentru terenul de 70 ha aparține Consiliului local [...], prin

reprezentant legal și nu Primarului comunei [...]. Chiar dacă există identitate între reprezentantul legal al consiliului local și primar, pentru depunerea cererii de subvenții, în calitate de reprezentant legal, primarul trebuie să aibă un mandat expres din partea titularului dreptului, adică consiliul local. Or, în cauză, nu s-a dovedit existența unui astfel de mandat. Așa fiind, în temeiul art.396 alin.(5) cod procedură penală raportat la art.16 alin.(1) lit.b) cod procedură penală, inculpatul [...] nu poate fi tras la răspundere penală, dispunându-se achitarea pentru comiterea infracțiunii prevăzută de art.13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.5 alin.(1) cod penal.

În actul de sesizare a instanței, s-a reținut că adeverința nr. 715/09.04.2012 care atesta contrar realității că inculpatul [...] ar fi deținut suprafața de 70 de hectare - izlaz al comunei [...] a fost falsificată de inculpatul [...]; însă cu ocazia cercetării judecătorești nu s-a putut stabili cu certitudine identitatea, existând posibilitatea ca și contractul de închiriere să fie falsificat (prin adăugarea cifrei 0 după cifra 7) fie de persoana care a întocmit actele respective, fie de inculpați sau de orice altă persoană la instigarea unuia din cei doi inculpați.

Prin urmare, în ce privește infracțiunea de fals în înscrisuri sub semnătură privată, prevăzută de art.322 cod penal, neexistând probe că inculpatul [...] a comis infracțiunea, se impune, în temeiul art.396 alin.(5) cod procedură penală raportat la art.16 alin.(1) lit.c) cod procedură penală, achitarea.

2. Sesizarea Curții.

Împotriva hotărârii, în termenul legal, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Direcția Națională Anticorupție, Serviciul Teritorial Constanța, inculpații [...] și [...] au declarat apeluri criticând legalitatea și temeinicia sentinței primei instanțe.

În apelul formulat de inculpatul [...], apărarea a solicitat, în principal achitarea prin raportare la art.16 lit.b) sau c) cod procedură penală deoarece contractul a fost pentru suprafața de 70 hectare, dar „din grabă” s-a înregistrat numai pentru 7 hectare.

Totodată, în cazul condamnării, cei doi apelanți inculpați au formulat apel și cu privire la reindividualizarea pedepselor prin modificarea modalității de executare fără privare de libertate.

3. Aprecierea Curții

Examinând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate, prin prisma criticilor formulate de procuror, apelanții inculpați, luând concluziile tuturor părților și din oficiu în limitele art.417 cod procedură penală, Curtea constată apelurile fondate, pentru considerentele expuse în continuare.

Conform art.396 cod procedură penală, instanța pronunță condamnarea când constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, existența faptei, că aceasta constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat.

În cauză, inculpații [...] și [...] au dispus de timpul și înlesnirile necesare pregătirii apărării, au beneficiat de asistență juridică calificată în toate fazele procesuale și au avut efectiv posibilitatea administrării, pe parcursul procesului, în ședințe publice, atât a probelor acuzării- înscrisuri, declarații martori, constatări tehnico-științifice cât și a probelor apărării-audierea lor, acte, respectându-li-se garanțiile și drepturile procesuale. În apel, prezent la un termen, apelantul inculpat [...] și-a exprimat acordul de a presta o muncă neremunerată în cazul condamnării la o pedeapsă neprivativă de libertate, iar apelantul inculpat [...] au uzat de dreptul la tăcere, fiind de acord cu susținerile apărătorilor săi; totodată, atât în acuzare cât și în apărare, s-a admis proba testimonială.

Sub aspectul acțiunii penale criticată de către procuror și inculpați, pe baza probelor administrate pe tot parcursul procesului penal în condiții de legalitate, rezultă în fapt și în drept:

În legătură cu infracțiunea de „abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit” prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 alin.(1) din codul penal imputată inculpatului [...] prin aceea că „în cursul anului 2011, în

calitate de Primar al comunei [...], nu a solicitat în favoarea unității administrativ teritoriale subvenții pentru cele 70 de hectare de teren închiriate, în fals, inculpatului [...], prejudiciind bugetul unității administrativ teritoriale cu suma de 80.052,63 lei și asigurând, în mod corelativ, inculpatului [...] un folos în cuantum similar”, critica formulată de procuror nu este întemeiată deoarece pe de o parte, așa cum a stabilit și instanța de fond, nu s-a identificat atribuția de serviciu prevăzută de lege încălcată de inculpatului [...], iar pe de altă parte, nici nu s-a dovedit că erau îndeplinite condițiile de obținere de către unitatea administrativ teritorială a subvențiilor aferente acelei suprafețe.

În ceea ce privește apărarea inculpatului [...] că și-ar fi îndeplinit în mod corespunzător obligațiile de serviciu la semnarea contractului de închiriere nr.2/12.05.2011 încheiat cu Primăria comunei [...], facilitând obținerea prin mijloace frauduloase de către inculpatul [...] de subvenții pentru suprafața de 70 de hectare teren, nu este susținută de probele administrate în cauză. Și anume, acțiunea inculpatului [...] soldată cu încasarea unor subvenții în sumă de 80.052,63 lei s-a desfășurat cu ajutorul concret al inculpatului [...] care a semnat exemplarul de pe contractul de închiriere nr.2/12.05.2011 încheiat cu Primăria comunei [...] după la Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură Tulcea în care se menționa suprafața de 70 hectare în loc de 7 hectare; participarea inculpatului [...] este confirmată de neidentificarea vreunei modificări a cifrelor consemnate în contract, de declarațiile martorului [...] care a precizat că, la solicitarea celor 2 inculpați și în prezența ambilor, au discutat despre posibilitatea închirierii suprafeței de 70 ha teren și au efectuat demersuri pentru identificarea suprafețelor de teren ce compuneau cele 70 ha aferente contractului de închiriere, precum și declarațiile inculpatului [...] privind semnarea contractului de către inculpatul [...] la domiciliul său, având toate condițiile pentru a înțelege exact conținutul actului.

În consecință, critica procurorului privind achitarea parțială a inculpatului [...] fiind neîntemeiată, iar apărarea celor doi inculpați nereușind să răstoarne temeinicia acuzațiilor în legătură cu încheierea contractului de închiriere nr. .../12.05.2011 a terenului aparținând Primăria comunei [...] pentru care au și fost condamnați în primă instanță, nu se impune reformarea sentinței primei instanțe în sensul condamnării inculpatului [...] pentru infracțiunea de „abuz în serviciu” prev. de art. 13² din Legea nr. 78/2000 raportat la art. 297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.5 alin.(1) cod penal, dar nici achitarea ambilor inculpați nefiind aplicabile cazurile prev. de art.16 lit.a,c) cod procedură penală - art. 396 alin.(5) cod procedură penală.

Asupra faptei inculpatului [...] de semnare, în calitate de primar al comunei [...] /reprezentant al Consiliului Local, la data de 2 martie 2010, a contractului nr. ... de asociere în participațiune între Consiliul Local al comunei [...] și [...] nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prev. de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.5 alin.(1) cod penal, nefiind comisă cu vinovăția prevăzută de lege. În acest sens, se constată că în contractul cadru anexă la HCL nr.7/26 februarie 2010, cu privire la „drepturile asupra terenurilor” se prevede ca „terenurile pe care nu erau amplasate turbine să rămână la dispoziția Consiliului Local pentru pășunat și activități regenerabile”, iar conform contractului nr. [...] /2 martie 2010 de asociere în participațiune între Consiliul Local al comunei [...] și [...], s-a convenit ca „terenurile care fac obiectul contractului să rămână în administrarea [...], județul Tulcea, pentru pășunat și pentru activități de regenerare a pășunilor în vederea respectării bunelor condiții agricole și de mediu până când se vor amplasa turbine eoliene, dar nu mai mult de 60 luni de la data încheierii contractului de asociere în participațiune, când vor reveni de drept consiliului local al comunei [...], județul Tulcea”. Potrivit acuzării, stabilind această clauză la încheierea contractului, inculpatul [...] ar fi încălcat art.61 alin.(2) din Legea nr. 215/2001, art. 23 alin. (2) lit. d, h) din Lg. nr. 273/2006, art.46 din lg. nr.393/2004 și art.5 OG nr. 119/1999 în scopul obținerii unui folos în favoarea persoanei juridice asociate [...], județul Tulcea.

Dispozițiile legale invocate prevăd următoarele:

- art.61 alin.(2) din Lg. nr.215/2001 „Primarul asigură respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor, a prevederilor Constituției, precum și punerea în aplicare a legilor, a decretelor Președintelui României, a hotărârilor și ordonanțelor Guvernului, a hotărârilor consiliului local; dispune măsurile necesare și acordă sprijin pentru aplicarea ordinelor și instrucțiunilor cu caracter normativ ale miniștrilor, ale celorlalți conducători ai autorităților administrației publice centrale, ale prefectului, precum și a hotărârilor consiliului județean, în condițiile legii.”

- art.23 alin.(2) lit.d, h) din Lg. nr.273/2006 privind finanțele publice locale „Ordonatorii de credite răspund de:d) integritatea bunurilor aflate în proprietatea sau în administrarea instituției pe care o conduc;h) organizarea și ținerea la zi a evidenței patrimoniului, conform prevederilor legale;”

- art.46 din Lg. nr.393/2004 privind Statutul aleșilor locali „Consilierii locali și consilierii județeni sunt obligați să respecte Constituția și legile țării, precum și regulamentul de funcționare a consiliului, să se supună regulilor de curtoazie și disciplină și să nu folosească în cuvântul lor sau în relațiile cu cetățenii expresii injurioase, ofensatoare ori calomnioase.”

- art. 5 din OG nr.119/1999 „Persoanele care gestionează fonduri publice sau patrimoniul public au obligația să realizeze o bună gestiune financiară prin asigurarea legalității, regularității, economicității, eficacității și eficienței în utilizarea fondurilor publice și în administrarea patrimoniului public.”

Or, în primul rând, raportat la caracterul general al dispozițiilor legale, nu se poate stabili în concret în ce constă obligația legală pe care inculpatul [...] a încălcat-o cu ocazia încheierii contractului.În al doilea rând, comparând clauzele cu privire la „drepturile asupra terenurilor” din contractul cadru cu cele din contractul de asociere în participațiune nr. [...]/2 martie 2010, poate părea că inculpatul [...] ar fi încercat favorizarea persoanei juridice, însă această intenție nu rezultă dincolo de orice îndoială rezonabilă câtă vreme în contractul cadru nu s-a prevăzut situația terenurilor până la efectuarea instalațiilor eoliene și Consiliul Local nu a contestat dispoziția agreată de inculpat cu societatea asociată.Totodată, în condițiile în care Consiliul Local al comunei [...] nu a prevăzut suprafața de pajiști obiect al contractului printre cele pentru care să se depună cerere unică de plată; și anume, prin Hotărârea Consiliului Local nr. 25/25.05.2011, s-a prevăzut suprafața de pajiști pentru care să se depună cerere unică de plată, nefiind inclusă și suprafața de 102,07 hectare teren pentru pășunat al comunei [...] în contractul de asociere în participațiune, astfel neputându-se stabili (ca urmare a vreunei fapte penale) și vreun prejudiciu în dauna unității administrativ teritoriale.În concluzie, fiind dubiu asupra formei de vinovăție cu care a acționat la încheierea contractului de asociere în participațiune nr. [...]/2 martie 2010, inculpatul [...] nu poate fi tras la răspundere penală pentru fapta de abuz în serviciu, impunându-se reformarea sentinței apelate cu consecința achitării pentru această faptă.

Referitor la individualizarea pedepselor, potrivit criteriilor prevăzute de art.74 cod penal, printre care gravitatea faptelor dată de comiterea prin îndeplinirea necorespunzătoare a atribuțiilor de către inculpatul [...], profitând de poziția acestuia, în participație, în scopul obținerii de foloase patrimoniale în mod fraudulos, dar diminuată față de perioada mare de timp scursă de la data comiterii faptelor -2012, dar și a sesizării organelor de urmărire penală - 10.01.2013, pedepsele aplicate celor doi inculpați [...] și [...], respectiv câte 2 ani 6 luni închisoare pentru infracțiunea prev. de art.18¹ alin.1 din Legea nr.78/2000, cu aplic. art.48 cod penal pentru inculpatul [...] și cu aplic. art. 35 alin.(1) cod penal pentru inculpatul [...], sunt de natură să asigure reeducarea inculpaților, să răspundă sentimentelor opiniei publice de indignare, frustrare, insecuritate.

În condițiile în care, procurorul nu a indicat, nu a probat apariția de la pronunțarea hotărârii a unor date, împrejurări care să agraveze pericolozitatea faptei sau inculpatului, nu se impune reindividualizarea pedepsei în sensul majorării cuantumului pedepsele aplicată inculpatului [...].

Însă, circumstanțele personale inculpaților [...] în vârstă de 63 ani, nemai având calitatea de primar și [...] - la vârsta maturității, desfășurând activități socialmente utile, ambii fără antecedente penale sau alte abateri de la regulile de conviețuire socială, cu o bună conduită ulterior comiterii faptelor, creează convingerea că scopurile pedepsei aplicate fiecăruia pot fi atinse fără executare prin suspendarea sub supraveghere conform art.91 cod penal.

Prin urmare, în baza art.421 alin.(1) pct.2 lit.a) cod procedură penală, fiind întemeiate cererea apelantului [...] de achitare parțială, respectiv solicitările apărării cu privire la reindividualizarea pedepselor, se vor admite apelurile formulate de inculpații [...] și [...], se va desființa în parte hotărârea atacată, și rejudecând, în temeiul art.396 alin.(5) cu referire la art.16 alin.(1) lit.b) cod procedură penală, va fi achitat inculpatul [...] pentru săvârșirea infracțiunii de „abuz în serviciu” prevăzută de art.13² Legea nr.78/2000 rap. la art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.5 alin.(1) cod penal, respectiv în baza art.91 cod penal, se va suspenda sub supraveghere executarea pedepselor față de inculpații [...] pentru infracțiunea prev. de art.48 cod penal - art.18¹ alin.1 din Legea nr.78/2000 și [...], pentru infracțiunea prev. de art.18¹ alin.1 din Legea nr.78/2000 cu aplic. art.35 alin.(1) cod penal, cu respectarea măsurilor prevăzute conform art.93 cod penal pe durata termenului de supraveghere stabilit pentru fiecare potrivit art.92 cod penal.

Disponându-se achitarea inculpatului [...] pentru infracțiunea de „abuz în serviciu” prevăzută de art.13² Legea nr.78/2000 rap. la art.297 alin.(1) cod penal cu aplic. art.5 alin.(1) cod penal având ca obiect contractul de asociere în participațiune, în baza art.25 alin.(5) cod procedură penală, se va lăsa nesoluționată acțiunea civilă formulată de partea civilă Unitatea Administrativ Teritorială [...], jud.Tulcea privind obligarea la plata sumei de 214388,75 lei despăgubiri civile.

Și apelul formulat de procuror este admisibil în legătură cu acțiunea civilă; conform art.397 alin.(1) cod procedură penală rap. la art.19 alin.(1), art.25 alin.(1) cod procedură penală coroborat cu art.1357 alin.(1) cod civil, art.1381 alin.(1) cod civil, nașterea atât a dreptului persoanei vătămate de a cere repararea prejudiciului cât și, corelativ, a obligației autorului faptei ilicite (infracțiunii) de a-l repara presupune în mod necesar existența unui prejudiciu.

Alăturată acțiunii penale, acțiunea civilă are ca scop repararea prejudiciilor generate prin infracțiune persoanei vătămate constituită parte civilă.

Ori, potrivit dispozițiilor penale procedurale, persoana vătămată este în măsură să aleagă valorificarea pretențiilor civile în cadrul procesului penal sau pe cale separată, nici o dispoziție legală neîngrădindu-i acest drept nici în cazul în care poate uza de o procedură specială.

Cum în cauză, partea civilă Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale - Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură a înțeles să formuleze acțiunea civilă alăturat celei penale, instanța are obligația de a se pronunța pe fondul acesteia și nu să o respingă ca inadmisibilă.

Pe cale de consecință, critica procurorului împotriva modalității de soluționare a acțiunii civile este întemeiată, impunându-se reformarea hotărârii apelate.

Prin urmare, în baza art. 421 pct. 2. lit. b) cod procedură penală, se va admite apelul și, desființând hotărârea atacată în parte, se va dispune rejudecarea cauzei de către Tribunalul Tulcea numai cu privire la acțiunea civilă formulată de Ministerul Agriculturii și Dezvoltării Rurale - Agenția de Plăți și Intervenție pentru Agricultură față de cei doi inculpați; respingerea acțiunii civile ca inadmisibilă echivalează cu nepronunțarea instanței, Curtea fiind lipsită de posibilitatea de a verifica legalitatea și temeinicia eventualelor daune. Pe de altă parte, prin soluționarea direct în apel a acțiunii civile, părțile-inculpați, parte civilă ar fi lipsiți de dublul grad de jurisdicție prevăzut de Constituție și concretizat în codul de procedură penală.

Se vor menține celelalte dispoziții ale sentinței în măsura în care nu contravin prezentei.

Decizia penală nr. 414/P/23.04.2019

Judecător redactor Adriana Ispas

7. Infracțiunea de „conducerea unui vehicul fără permis de conducere” prevăzută de art. 335 alin. (2) Cod penal.

Cum, potrivit art. 97 alin.(3) O.U.G. nr.195 republicată) privind circulația pe drumurile publice, perioada în care titularul permisului de conducere nu are dreptul de a conduce un autovehicul se consideră perioadă de suspendare a exercitării dreptului de a conduce, fapta inculpatului de a conduce autoturismul la data de 17.02.18 având permisul suspendat este prevăzută de art. 335 alin.(2) cod penal”.*

Art. 335 alin. (2) cod penal

Art. 97 alin.(3) O.U.G. nr.195 republicată

1. Circumstanțele cauzei

Prin sentința penală nr. 850 pronunțată la data de 25 iunie 2019, în dosarul nr. .../212/2018, Judecătoria Constanța a hotărât, în baza art.396 alin.5) cod procedură penală raportat la art.16 alin.(1) lit. b) teza I cod procedură penală, achitarea **inculpatului [...]** (cunoscut cu antecedente penale) sub aspectul săvârșirii infracțiunii de „conducerea unui vehicul fără permis de conducere” prev. de art.335 alin.(2) cod penal, cu aplic. art.44 alin.(1) cod penal.

Pentru pronunțarea hotărârii, instanța de fond a reținut următoarele:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Constanța nr.1840/P/2018, emis la data de 25.10.2018 inculpatul [...] a fost trimis în judecată, în stare de libertate, pentru săvârșirea infracțiunii de „conducerea unui vehicul fără permis de conducere” prev. de art.335 alin.(2) cod penal, cu aplicarea art.44 alin.(1) cod penal prin aceea că la data de 17.02.2018, în jurul orei 23³⁵, a condus autoturismul marca Audi, cu nr. de înmatriculare [...], pe str. ... din com. [...], jud. Constanța, având dreptul de a conduce vehicule anulat.

Analizând materialul probator administrat în cauză, instanța a stabilit că inculpatul nu poate fi tras la răspundere penală pentru infracțiunea de „conducerea unui vehicul fără permis de conducere” prev. de art. 335 alin.(2) cod penal deoarece la data când a fost depistat în trafic - 17.02.2018, permisul de conducere nu era anulat, măsura fiind dispusă tocmai la data de 08.05.2019 și comunicată la data de 08.05.2019 conform adresei Inspectoratului de Poliție Constanța, serviciul rutier, din 15.05.2019.

Totodată, conform adresei de la Serviciul Public Comunitar Regim Permise de Conducere și Înmatriculare a Vehiculelor de la f.35 dosar urmărire penală, inculpatul figura la data de 28.02.2018 cu permisul de conducere emis la data de 08.12.2008 valabil.

În concluzie, deși prin sentința penală nr.677/22.05.2017 pronunțată de Judecătoria Constanța în dosarul nr.31745/212/2015, definitivă prin decizia penală nr.1358/P/19.12.2017 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, inculpatul [...] a fost condamnat la o pedeapsă de 2 ani 6 luni închisoare cu suspendarea executării sub supraveghere, pe un termen de încercare de 6 ani, pentru săvârșirea unei infracțiuni de ”ucidere din culpă” prev. de art.178 alin.(1) și (2) cod penal din 1969 și a două infracțiuni de ”vătămare corporală din culpă” prev. de art.184 alin.(2) și (4) cod penal din 1969, toate cu aplic. art.33 lit. b) cod penal din 1969 și art.5 cod penal, șeful serviciului poliției rutiere pe raza căruia a fost constatată fapta nu a dispus în concret anularea permisului de conducere al inculpatului, iar la data la care a fost depistat în trafic inculpatul permisul de conducere al inculpatului era valabil, nefiind întrunite elementele constitutive ale infracțiunii, impunându-se achitarea în temeiul art.16 alin.(1) lit. b) teza I cod procedură penală.

2. Sesizarea Curții prin exercitarea căii de atac a apelului

Împotriva hotărârii, în termenul legal, Parchetul de pe lângă Judecătoria Constanța a formulat apel, solicitând, condamnarea inculpatului [...] pentru săvârșirea infracțiunii prevăzută de art.335 alin.(2) cod penal întrucât din anul 2016, inculpatul nu mai avea dreptul de a conduce autovehicule, cunoștea acest aspect l-a comunicat organelor de poliție când a fost oprit în trafic, fiind consemnat în procesul-verbal de constatare a infracțiunii flagrante, anularea în sine a înscrisului reprezentând permisul de conducere ca măsură administrată survenind ulterior datei la care hotărârea pentru infracțiunile de ucidere din culpă și vătămare corporală din culpă a devenit definitivă, respectiv la o dată ulterioară celei la care a fost surprins conducând.

3. Aprecierea Curții

Examinând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate, prin prisma criticilor formulate de procuror, luând apărării și din oficiu în limitele art.417 cod procedură penală, Curtea constată apelul fondat pentru considerentele expuse în continuare.

Infracțiunea de „conducere a unui vehicul fără permis de conducere” prev. de art.335 alin.(2) cod penal constă în conducerea pe drumurile publice a unui vehicul pentru care legea prevede obligativitatea deținerii permisului de conducere de către o persoană al cărei permis de conducere este necorespunzător categoriei sau subcategoriei din care face parte vehiculul respectiv ori al cărei permis i-a fost retras sau anulat ori căreia exercitarea dreptului de a conduce i-a fost suspendată.

Raportat la conținutul constitutiv al infracțiunii, fapta poate fi comisă în mai multe modalități alternative printre care conducerea pe drumurile publice a unui vehicul pentru care legea prevede obligativitatea deținerii permisului de conducere de către o persoană al cărei permis fie a fost anulat fie căreia exercitarea dreptului de a conduce i-a fost suspendată.

În cauză, conform adresei de la Serviciul Public Comunitar Regim Permise de Conducere și Înmatriculare a Vehiculelor de la f.35 dosar urmărire penală, inculpatul figura la data de 28.02.2018 cu permisul de conducere emis la data de 08.12.2008 valabil, măsura anulării dispunându-se la data de 08.05.2019 potrivit adresei Inspectoratului de Poliție Constanța, serviciul rutier nr.202756 din 15.05.2019.

Însă, trimis în judecată pentru săvârșirea unei infracțiuni de ”ucidere din culpă” prev. de art.178 alin.(1) și (2) cod penal din 1969 și a două infracțiuni de ”vătămare corporală din culpă” prev. de art.184 alin.(2) și (4) cod penal din 1969, toate cu aplic. art.33 lit. b) cod penal din 1969 și art.5 cod penal în dosarul nr.31745/212/2015 urmărire a unui accident rutier, prin încheierea din 14.12.2016, Judecătoria Constanța a respins cererea inculpatului [...] pentru prelungirea dovezii de circulație; cum, potrivit art.97 alin.(3) O.U.G. nr.195/2002 republicată*) privind circulația pe drumurile publice, perioada în care titularul permisului de conducere nu are dreptul de a conduce un autovehicul se consideră perioadă de suspendare a exercitării dreptului de a conduce, fapta inculpatului de a conduce autoturismul la data de 17.02.18 având permisul suspendat este prevăzută de art.335 alin.(2) cod penal.

Ori, prima instanță rezumându-se la cercetarea numai a unuia dintre modurile de comitere a laturii obiective a infracțiunii, a procedat la excluderea răspunderii penale deși, încă de la constatarea faptei, inculpatul a precizat ”cunosc faptul că aveam dreptul de a conduce autovehicule pe drumurile publice suspendat, de aproximativ un an...”, iar intenția legiuitorului a fost de a incrimina asemenea fapte.

În concluzie, criticile formulate de procuror sunt întemeiate, impunându-se reformarea hotărârii apelate.

Prin urmărire, în baza art.421 pct.2. lit.b) cod procedură penală, apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Constanța va fi admis și se va desființa hotărârea atacată.

Ținând seama de prevederile art.371 cod procedură penală, potrivit căruia judecata se mărginește la faptele și persoanele arătate în actul de sesizare a instanței, prima instanță fiind sesizată cu infracțiunea prevăzută de art. 335 alin.(2) cod penal comisă și în condițiile conducerii la data de 17.02.18, a autoturismului marca Audi, cu nr. de înmatriculare [...], pe str. ... din com. [...], jud. Constanța de către

inculpat având permisul suspendat, se impune rejudecarea cauzei de către Judecătoria Constanța pentru a se pronunța și asupra situației de fapt reținută în concret prin procesul verbal de constatare și prin actul de sesizare al instanței și pentru respectarea dreptului inculpatului la un proces echitabil.

Decizia penală nr. 1212/P/23 Decembrie 2019

Judecător redactor Adriana Ispas

8. Infracțiunea de ”conducere a unui vehicul sub influența alcoolului sau a altor substanțe” prevăzută de art. 336 alin. 1 Cod penal. Nerecoltarea celei de a doua probe.

Din buletinul de analiză toxicologică din 05.09.2017, emis de către Serviciul Județean de Medicină Legală Constanța, rezultă că inculpatul avea o alcoolemie de 1,90 g/l alcool pur în sânge la ora 21¹⁵ când i s-a recoltat proba de sânge. În condițiile în care inculpatul nu a contestat modalitatea de recoltare, nici consumul de băuturi alcoolice anterior conducerii autoturismului, rezultatul analizei nu poate fi ignorat și lipsit de valoare probatorie; împrejurarea că nu i s-a pus în vedere inculpatului posibilitatea recoltării celei de a doua probe de sânge și nici nu i s-a recoltat nu este de natură să înlăture caracterul penal al faptei câtă vreme raportul de constatare medico-legal a stabilit un grad de alcoolemie în sânge peste limita legală.

În același sens, se are în vedere că „recoltarea celei de-a doua mostre de sânge”, potrivit art. 10 alin.(1) din O.M.S., „poate fi efectuată numai la cererea persoanei implicate în evenimente în legătură cu traficul rutier”, nici legea și nici decizia Curții Constituționale nr.732/2014 neînstituind obligația organelor judiciare de a pune în vedere necesitatea recoltării a două probe de sânge.

Art. 10 alin.(1) din Ordinul Ministerului Sănătății nr. 277/11.03.2015

1. Circumstanțele cauzei

Prin sentința penală nr. 55 pronunțată la data de 18 ianuarie 2019, în dosarul nr. .../212/2018, Judecătoria Constanța a hotărât:

„În baza art.336 alin.(1) cod penal cu aplicarea art.396 alin.(1, 2) cod procedură penală, condamnă pe inculpatul [...], fără antecedente penale, la pedeapsa de 1 an 8 luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de „conducere a unui vehicul sub influența alcoolului sau a altor substanțe”.

În baza art.91 cod penal, dispune suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei de 1 an, 8 luni închisoare.

În baza art.92 cod penal, stabilește un termen de supraveghere de 3 ani.

În baza art.93 alin.(1) cod penal, pe durata termenului de supraveghere inculpatul se va supune următoarelor măsuri de supraveghere:

- a) să se prezinte la serviciul de probațiune, la datele fixate de acesta;
- b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa;
- c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile;
- d) să comunice schimbarea locului de muncă;
- e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 93 alin.(2) cod penal, pe durata termenului de supraveghere inculpatul se va supune măsurii de supraveghere de a frecventa unul sau mai multe programe de reintegrare socială derulate de către serviciul de probațiune sau organizate în colaborare cu instituții din comunitate.

În temeiul art. 94 alin.(1) cod penal, pe durata termenului de supraveghere, datele prevăzute în art.93 alin.(1) lit. c) - e) se comunică Serviciului de Probațiune Constanța.

În baza art. 93 alin. (3) cod penal, impune inculpatului să presteze o muncă neremunerată în folosul comunității pe o durată de 90 de zile și nominalizează Primăria/Consiliul Local Agigea și

Direcția de Gospodărire Comunală din cadrul Primăriei Constanța, ca și instituții în cadrul cărora obligația poate fi executată, potrivit art. 404 alin. 2 cod procedură penală.

În baza art. 404 alin. (2) cod procedură penală, atrage atenția inculpatului asupra consecințelor nerespectării măsurilor de supraveghere și obligațiilor impuse și ale săvârșirii de noi infracțiuni în cursul termenului de supraveghere.

În baza art. 274 alin.(1) cod procedură penală, obligă inculpatul la plata cheltuielilor judiciare avansate de către stat, în cuantum total de 2500 lei, din care 1500 lei cheltuieli judiciare efectuate în cursul urmăririi penale și 1000 lei cheltuieli judiciare în fața instanței de judecată.”

Pentru pronunțarea hotărârii, instanța de fond a reținut următoarele:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Constanța nr.11026/P/2017 emis la data de 24.07.2018, inculpatul [...] a fost trimis în judecată, în stare de libertate, sub aspectul săvârșirii infracțiunii de „conducerea unui vehicul sub influența alcoolului sau a altor substanțe” prevăzută de art.336 alin.(1) cod penal prin aceea că la data de 02.09.2017, în jurul orelor 19⁴⁵, a condus autoturismul marca Opel, model Vectra, cu nr. de înmatriculare [...], cu care circula pe DN 39, în comuna Agigea, la podul rutier din apropierea stației PECO Petrom Agigea, dinspre Municipiul Constanța către Municipiul Mangalia, în timp ce avea o concentrație alcoolică de 1,01 mg/l alcool pur în aerul expirat la orele 20,35 și o alcoolemie peste limita legală și anume de 1,90 g/l alcool pur în sânge la singura probă recoltată la orele 21,15, așa cum rezultă din BAT nr. .../05.09.2017 al SJML Constanța și a fost implicat într-un accident rutier în sensul că la un moment dat a pierdut controlul mașinii și s-a izbit de un stâlp aflat pe marginea carosabilului, astfel că s-a auto-accidentat ușor, fără a suferi leziuni corporale.

În cauză, s-au administrat mijloace de probă.

Pe baza probelor efectuate, s-a stabilit următoarea situație de fapt:

La data de 02.09.2017, în jurul orelor 19,45, inculpatul [...] a condus autoturismul marca Opel, model Vectra, cu nr. de înmatriculare [...], pe DN 39, în comuna Agigea, la podul rutier din apropierea stației PECO Petrom Agigea, dinspre Municipiul Constanța către Municipiul Mangalia, în timp ce avea o concentrație alcoolică de 1,01 mg/l alcool pur în aerul expirat la orele 20,35 și o alcoolemie peste limita legală și anume de 1,90 g/l alcool pur în sânge la singura probă recoltată la orele 21,15, așa cum rezultă din BAT nr. .../05.09.2017 al SJML Constanța; la un moment dat, inculpatul a pierdut controlul mașinii și s-a izbit de un stâlp aflat pe marginea carosabilului, astfel că s-a autoaccidentat ușor, fără a suferi leziuni corporale.

Potrivit declarației inculpatului date în cursul urmăririi penale, acesta a apreciat că alcoolemia evidențiată la ora 21:15 nu reflectă alcoolemia pe care o avea la ora 19:45, când a condus autoturismul pe drumurile publice, neavând o relevanță în atragerea răspunderii penale, solicitând efectuarea unui calcul retroactiv al alcoolemiei.

În cursul cercetării judecătorești, inculpatul a arătat că nu i s-a adus la cunoștință că trebuie recoltate două probe, reiterând susținerile din cursul urmăririi penale.

Analizând probele administrate în cauză, se reține că organele de poliție au fost sesizate la ora 20.20 să se deplaseze la locul în care s-a produs accidentul provocat de inculpat, inculpatul a fost testat cu aparatul Drager la ora 20:35 (stabilindu-se o valoare de 1,01 mg/l alcool în aerul expirat), iar proba de sânge în vederea stabilirii alcoolemiei a fost recoltată la orele 21.15, stabilindu-se o alcoolemie de 1.90 g/l alcool pur în sânge.

În primul rând, nu se poate reține apărarea inculpatului, potrivit căreia acesta nu a știut că trebuie recoltate două probe și nici nu i s-a adus la cunoștință acest aspect, întrucât inculpatul, în calitate sa de conducător auto, ar fi trebuit să cunoască toate normele ce îi reglementează activitatea.

Tot astfel, nici omisiunea organelor de poliție de a solicita inculpatului recoltarea celei de-a doua probe nu poate conduce la exonerarea de răspundere penală a inculpatului, textele ce reglementează procedura de recoltare sau infracțiunea reținută în sarcina inculpatului, neprevăzând o astfel de cauză exoneratoare de răspundere penală.

Totodată, intervalul scurs între ora conducerii vehiculului de către inculpat (în jurul orelor 20.00) și data recoltării mostrei biologice (21:15) s-a scurs un timp redus, astfel încât, având în vedere valoarea alcoolemiei stabilite prin buletinul de analiză, de 1.90 g/l alcool pur în sânge, se observă că, date fiind împrejurările cauzei, nici nu s-ar fi putut recolta mai devreme o probă, și, chiar dacă aceasta ar fi fost recoltată la orele 20.00 (respectiv data conducerii), un calcul retroactiv nu ar fi condus la o alcoolemie sub limita prevăzută de lege ca faptă să constituie infracțiune.

Astfel, rezultă că inculpatul a condus sub influența băuturilor alcoolice.

Din evaluarea judiciară a materialului probator administrat în cauză în faza de urmărire penală și în cursul cercetării judecătorești, se reține existența faptei și a vinovăției certe a inculpatului, vinovăție dovedită cu **probele administrate în cursul urmăririi penale precum și cu probele administrate în cursul cercetării judecătorești**, așa cum au fost analizate mai sus de către instanță.

În drept, fapta inculpatului [...] constând în acea că la data de 02.09.2017, în jurul orelor 19,45, a condus autoturismul marca Opel, model Vectra, cu nr. de înmatriculare [...], cu care circula pe DN 39, în comuna Agigea, la podul rutier din apropierea stației PECO Petrom Agigea, în timp ce avea o concentrație alcoolică de 1,01 mg/l alcool pur în aerul expirat la orele 20,35 și o alcoolemie peste limita legală și anume de 1,90 g/l alcool pur în sânge la singura probă recoltată la orele 21,15, așa cum rezultă din BAT nr. .../05.09.2017 al SJML Constanța, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de „conducerea unui vehicul sub influența alcoolului sau a altor substanțe” prevăzută de art.336 alin.(1) cod penal.

2. Sesizarea Curții; apelul, cale de atac exercitată împotriva sentinței instanței de fond

Împotriva hotărârii, în termenul legal, **inculpatul [...]** a formulat apel, solicitând, achitarea inculpatului în temeiul dispozițiilor art.16 lit.c) cod procedură penală deoarece calculul gradului de alcoolemie nu s-a făcut la momentul conducerii autoturismului, recalcularea nefiind posibilă în condițiile în care nu a cunoscut și nu a refuzat recoltarea celei de a II-a probe de sânge.

3. Aprecieria Curții

Examinând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate, prin prisma criticilor formulate de apelantul inculpat, luând concluziile procurorului și din oficiu în limitele art. 417 cod procedură penală, Curtea constată apelul nefondat, pentru considerentele expuse în continuare.

Conform art.396 cod procedură penală, instanța pronunță condamnarea când constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, existența faptei, că aceasta constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat.

În cauză, inculpatul **inculpatul [...]** a dispus de timpul și înlesnirile necesare pregătirii apărării, a beneficiat de asistență juridică calificată și a avut efectiv posibilitatea administrării pe parcursul procesului, atât a probelor acuzării – constatări, înscrisuri, cât și a probelor apărării - audierea sa, acte în circumstanțiere, respectându-i-se garanțiile și drepturile procesuale; în apel, desi legal citat, apelantul inculpat nu s-a prezentat, apărarea fiind asigurată de avocat ales.

Critica apărării vizând nedovedirea gradului de alcoolemie în momentul conducerii autoturismului este înlăturată de probele administrate în cauză. Astfel, din buletinul de analiză toxicologică cu nr. ... din 05.09.2017, emis de către Serviciul Județean de Medicină Legală Constanța rezultă că inculpatul avea o alcoolemie de 1,90 g/l alcool pur în sânge la ora 21¹⁵ când i s-a recoltat proba de sânge. În condițiile în care inculpatul nu a contestat modalitatea de recoltare, nici consumul de băuturi alcoolice anterior conducerii autoturismului, rezultatul analizei nu poate fi

ignorat și lipsit de valoare probatorie; împrejurarea că nu i s-a pus în vedere inculpatului posibilitatea recoltării celei de a doua probe de sânge și nici nu s-a recoltat nu este de natură să înlăture caracterul penal al faptei câtă vreme raportul de constatare medico-legal a stabilit, potrivit reglementărilor actuale - Ordinul Ministerului Sănătății nr. 277/11.03.2015 (O.M.S.) un grad de alcoolemie în sânge peste limita legală. În același sens, se are în vedere că „recoltarea celei de-a doua mostre de sânge”, potrivit art. 10 alin.(1) din O.M.S., „poate fi efectuată numai la cererea persoanei implicate în evenimente în legătură cu traficul rutier”, nici legea și nici decizia Curții Constituționale nr. 732/2014 neînstituind obligația organelor judiciare de a pune în vedere necesitatea recoltării a două probe de sânge.

Cum, apelantul inculpat nu a reușit să răstoarne temeinicia acuzației, unicul motiv de apel fiind neântemeiat, în lipsa și a vreunui caz de nulitate a hotărârii atacată, apelul este nefondat și, în baza art. 421 pct.1 lit.b) cod procedură penală, va fi respins.

Decizia penală nr. 433/P/02.05.2019
Judecător redactor Adriana Ispas

9. Înșelăciune. Încheiere contract de asistență juridică cu o persoană ce nu avea calitatea de avocat. Faptă comisă cu 5 ani înainte de pronunțarea Deciziei ICCJ nr. 15/2015 (RIL). Sesizarea Curții Constituționale privind neconstituționalitatea dispozițiilor art. 1 alin. 1, 3 și art. 113 alin. 1, 2 din Legea nr. 51/1995.

Prin Decizia nr. 15/2015 privind examinarea recursului în interesul legii formulat de către procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție prin care s-a constatat că „fapta unei persoane care exercită activități specifice profesiei de avocat în cadrul unor entități care nu fac parte din formele de organizare profesională recunoscute de Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat (rep. M. Of. nr. 98 din 7 februarie 2011; cu modif. și compl. ult.) constituie infracțiunea de exercitare fără drept a unei profesii sau activități prevăzută de art. 348 Cod penal.”

Nu s-a făcut dovada în mod cert că, la momentul încheierii contractului de asistență juridică cu persoana vătămată și al efectuării demersurilor ulterioare în baza acestui contract, inculpatul (membru al Uniunii Naționale a Barourilor din România, înființată în baza unei hotărâri judecătorești) ar fi știut că nu poate exercita profesia de avocat, impunându-se în consecință achitarea inculpatului în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) (teza ultimă) cod procedură penală.

Partea vătămată a fost informată că inculpatul nu are calitatea de avocat, persoanei vătămate fiindu-i adus la cunoștință acest aspect de către completul de judecată cărui îi revenise spre judecată dosarul în care persoana vătămată îl angajase ca avocat pe inculpat; cu toate acestea, ulterior, persoana vătămată i-a dat un mandat de reprezentare inculpatului în același dosar, aspect din care reiese intenția persoanei vătămate de a valorifica cunoștințele juridice ale inculpatului.

Art. 244 alin. 2 Cod penal
Decizia ICCJ nr. 15/2015 - RIL
Art.1 alin.1, 3 și art.113 alin.1,2 din Legea nr.51/1995

Asupra apelurilor penale de față:

I. Hotărârea Judecătoriei Tulcea:

Constată că prin sentința penală nr. 1590 din data de 04.10.2018 pronunțată de Judecătoria Tulcea în dosarul penal nr. [...]327/2017 s-a hotărât:

„În temeiul art. 396 alin. (1), (5) raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) teza ultimă, C. proc. pen. achită pe inculpatul [...], sub aspectul săvârșirii infracțiunii de înșelăciune prevăzute de art. 244 alin. 2, C. pen.

În baza art. 397 alin. (1) C. proc. pen. raportat la art. 1357 și urm. C. civ. respinge ca neîntemeiată acțiunea civilă formulată de partea civilă [...].

În temeiul art.275, alin. 3, Cod proc.pen., cheltuielile judiciare avansate de stat rămân în sarcina acestuia.”

II. Aprecierea Judecătoriei Tulcea:

Pentru a se pronunța astfel, instanța de fond a reținut următoarele:

La 10.09.2010 a fost încheiat un contract între Cabinet Avocat [...] și [...]. Obiectul contractului era reprezentat de consilierea juridică a lui [...], asistență juridică, reprezentare în fața instanțelor judecătorești în dosarul cu nr. .../2010 al Judecătoriei Tulcea.

A fost consemnat și prețul contractului la suma de 500 lei reprezentând „onorariu”.

În baza acestui înscris [...] a efectuat mai multe acte și activități. [...] s-a prezentat lui [...] ca fiind avocat. În acest sens a încheiat un contract de asistență juridică, a perceput un „onorariu”, a formulat întâmpinare și a depus-o într-un dosar aflat pe rolul unei instanțe judecătorești. Tot [...] a aplicat pe înscrisuri ștampila cu mențiunea Cabinet de Avocat, cu mențiunea Uniunea Națională a Barourilor din România, a depus împuternicire avocațială, s-a prezentat în fața completului de judecată etc.

S-a constatat că suma de bani nu era un onorariu pentru ceea ce urma ca inculpatul să facă într-o calitate asemănătoare celei de mandatar, ci era o sumă de bani plătită pentru ceea ce [...] urma să facă în calitate de avocat. Activitatea sa de „avocat” nu a fost dusă la capăt întrucât a fost întreruptă prin acțiunea și măsurile luate de un judecător.

Prima instanță a reținut că înșelăciunea, conform art. 244 C.p., constă în inducerea în eroare a unei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în scopul de a obține pentru sine sau pentru altul un folos patrimonial injust și dacă s-a pricinuit o pagubă.

În cazul infracțiunii de înșelăciune, cercetarea judecătorească presupune administrarea de probe, nemijlocit, în condiții de publicitate și contradictorialitate, cu privire la existența intenției. În cadrul criteriilor pentru evaluarea intenției în cazul infracțiunii de înșelăciune se înscriu conduita persoanei acuzate, anterior datei faptelor din actul de sesizare, coerența activităților depuse cu scopul urmărit, atitudinea față de respectarea normelor care guvernează domeniul în speță, precum și caracterul diferit sau consecvent al conduitei persoanei acuzate față de faptele din cauza dedusă judecării.

În speță, determinarea elementului subiectiv cu care a acționat inculpatul nu poate fi realizată decât în strânsă legătură cu analiza laturii obiective a infracțiunii de exercitare fără drept a unei profesii.

Mai precis, pentru a vorbi cel puțin de intenție indirectă ca latură subiectivă a infracțiunii de înșelăciune, trebuie analizată atitudinea psihică a inculpatului la momentul anului 2010 față de exercitarea profesiei de avocat pe care pretindea că o deține.

Este adevărat că organizarea exercitării prin lege a profesiei de avocat, ca, de altfel, a oricărei activități ce reprezintă interes pentru societate este firească și necesară în vederea stabilirii competenței, a modului și mijloacelor în care se exercită profesia, precum și a limitelor dincolo de care s-ar încălca drepturile altor persoane sau categorii profesionale. Legiuitorul a reglementat prin legi

speciale toate activitățile care contribuie la realizarea interesului public, organizându-le în asociații profesionale ce dobândesc personalitate juridică în temeiul acestor legi.

La fel de adevărat este însă că problema existenței valabile a Barourilor paralele a fost una reală și de durată care a provocat dezbateri aprinse și o practică nu tocmai unitară până la data de 3 noiembrie 2015.

Examenul jurisprudenței existente în materie a evidențiat două orientări, relevând caracterul neunitar al acesteia.

I. Într-o orientare, instanțele au considerat că persoanele care nu fac parte din formele de organizare profesională consacrate prin Legea nr. 51/1995, republicată, și își desfășoară activitatea în cadrul unor structuri constituite în temeiul unor hotărâri judecătorești săvârșesc infracțiunea prevăzută de art. 348 din Codul penal/art. 281 din Codul penal anterior. În acest sens, s-a arătat că faptele acestor persoane, săvârșite în exercitarea profesiei de avocat, constituie infracțiunea de exercitare fără drept a unei profesii sau activități, fiind îndeplinite condițiile laturii obiective a acesteia, iar pe plan subiectiv sunt comise cu forma de vinovăție impusă de lege.

Astfel, s-a argumentat că, prin Legea nr. 255/2004 care a modificat Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat, structurile de tipul celor în care activau aceste persoane au fost obligate să își înceteze de drept activitatea (art. 113 alin. 1), iar actele de constituire și de înregistrare ale acestora erau considerate nule de drept (art. 1 alin. 3). Prin urmare, după această modificare legislativă persoanele care activează în alte structuri decât cele consfințite de Legea nr. 51/1995 și desfășoară activități specifice profesiei de avocat exercită fără drept această profesie, având reprezentarea urmărilor acestor fapte și acceptând posibilitatea producerii acestor urmări.

II. Într-o altă abordare, instanțele au considerat că persoanele mai sus menționate nu pot fi trase la răspundere penală pentru comiterea infracțiunii de exercitare fără drept a unei profesii sau activități, motivat de lipsa formei de vinovăție prevăzute de lege, respectiv a intenției. Această concluzie a fost fundamentată pe faptul că ”barourile” din care fac parte aceste persoane au fost constituite prin intermediul unor asociații a căror personalitate juridică a fost recunoscută prin hotărâri judecătorești și care aveau printre obiectele de activitate și ”înființarea de barouri”. În raport de această împrejurare s-a conchis că făptuitorii au avut reprezentarea că își desfășoară activitatea într-un cadru legal, neavând intenția săvârșirii unei infracțiuni.

În cadrul aceleiași orientări, în cuprinsul unora dintre hotărâri, această motivare s-a regăsit ca justificare a constatării neîndeplinirii uneia dintre condițiile esențiale a laturii obiective a infracțiunii, respectiv aceea a exercitării profesiei *fără drept*.

Un argument suplimentar identificat în cuprinsul unora dintre hotărârile ce reflectă această orientare a vizat nerespectarea exigențelor de previzibilitate și accesibilitate a legislației care reglementează profesia de avocat, fiind astfel încălcat art. 7 par. 1 al Convenției Europene a Drepturilor Omului. Ceea ce se invocă în concret este caracterul neunitar al jurisprudenței existente în materia constatării caracterului infracțional al faptelor de acest gen. Acest aspect a fost considerat favorabil persoanelor cercetate penal sau trimise în judecată pentru comiterea acestei infracțiuni și a condus la stabilirea nevinovăției acestora.

În Monitorul Oficial nr. 816, din data de 3 noiembrie 2015 a fost publicată Decizia nr. 15/2015 privind examinarea recursului în interesul legii [formulat](#) de către procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție vizând interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 348 din Codul Penal (corespondent al art. 281 din Codul Penal anterior), în ipoteza exercitării activităților specifice profesiei de avocat de către persoane care nu fac parte din formele de organizare profesională recunoscute de Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, republicată. Este momentul în care această practică neunitară a fost definitiv tranșată.

Instanța de fond a reținut că ceea ce trebuie analizat în prezentul dosar este poziția psihică a făptuitorului atât la nivelul anului 2010, cât și ulterior, fiind necesar să se determine dacă acesta a acționat conștient fiindcă nu deține calitatea de avocat la momentul încheierii contractului de asistență juridică în septembrie 2010.

Din înscrisurile existente la dosarul cauzei, dar și din declarația părții vătămate și susținerile inculpatului rezultă cu claritate că la data încheierii acelui contract inculpatul era convins că avea dreptul să exercite profesia de avocat.

În contextul în care exista o practică neunitară în materie, se emiteau acte cu aparență de legalitate de către autoritățile statului (certificat fiscal, de ex.), nu putem vorbi doar de o necunoaștere a legii, ci chiar de o neconcordanță a legilor care au creat o aparență de drept pentru existența acelor barouri paralele.

Chiar atitudinea ulterioară a inculpatului confirmă ideea că, inițial, a crezut sincer că are dreptul să exercite profesia de avocat. Astfel, după ce a fost avertizat de instanța în fața căreia se afla, a încheiat cu partea vătămată o procură de reprezentare, act notarial, cu care s-a prezentat mai apoi în instanță în calitate de mandatar. Chiar partea vătămată confirmă aceste aspecte.

În aceste condiții, având deci cunoștință că inculpatul nu are calitatea de avocat, partea vătămată a insistat să fie reprezentată de inculpatul, ceea ce presupune o doză de încredere ce nu se lega neapărat de calitatea de avocat. Se pune întrebarea firească atunci, *care este împrejurarea neadevărată pe care inculpatul a prezentat-o părții vătămate?*

Dacă inițial, la încheierea contractului de asistență, inculpatul avea credința greșită că este avocat, mai apoi partea vătămată a fost informată explicit că inculpatul nu are această calitate, nemaiputând fi vorba de fapte mincinoase, în sensul legii.

Sub aspect subiectiv, înșelăciunea se comite cu intenția directă, calificată prin scop. Scopul este obținerea pentru sine sau pentru altul a unui folos material injust. Atâta timp cât din probele administrate în cauză nu se poate reține un asemenea scop nu este întrunită latura subiectivă a infracțiunii de înșelăciune.

În consecință, instanța de fond a constatat că fapta nu a fost săvârșită cu vinovăția prevăzută de lege, caz de inaptitudine funcțională a acțiunii penale.

III. Apeluri formulate

Împotriva sentinței Judecătorei Tulcea menționată mai sus au formulat apel Sindicatul Independent al Juriștilor din România, inculpatul [...] și persoana vătămată [...].

IV. Motive de apel

În dezvoltarea motivelor de apel ale Sindicatului Independent al Juriștilor din România s-a solicitat:

- achitarea inculpatului [...] pentru săvârșirea infracțiunii de înșelăciune.

În dezvoltarea motivelor de apel ale inculpatului [...] s-a solicitat achitarea în temeiul art.16 alin.1 lit.a) cod procedură penală, respectiv fapta nu există, susținându-se că:

- a obținut aceste documente pentru exercitarea profesiei de avocat de la autoritățile statului, care i-au remis și actul final, respectiv autorizația, acte care sunt prevăzute de art. 25 alin. 1 din Legea nr. 31/1954, respectiv art. 223 alin. 1 și 2 din noul Cod civil intrat în vigoare la data de 01.10.2011,

- actele obținute pentru exercitarea profesiei de avocat sunt întemeiate pe hotărârile judecătorești definitive, așa cum au fost recunoscute de către instanțe din România și prin care se

constată că această instituție a funcționat legal și avea documente până la momentul recursului în interesul legii, acesta fiind, de asemenea, discutabil, pentru că se referă la Decretul nr. 90/1990 care în art. 14 obliga barourile să-și constituie personalitate juridică.

În dezvoltarea motivelor de apel ale persoanei vătămate [...] s-a solicitat:

1. cu privire la latura penală:

- condamnarea inculpatului [...], susținându-se că în mod eronat prima instanță a reținut că nu există intenția inculpatului de a înșela, persoana vătămată arătând că până inculpatul l-a asitat/reprezentat în calitate de avocat la 5 termene de judecată iar ulterior l-a convins să îi dea un mandat autentificat de către un notar public;

2. cu privire la latura civilă:

- inculpatul să fie obligat la plata despăgubirilor astfel cum le-a solicitat.

V. Procedura în fața instanței de apel

Înainte primului termen de judecată din apel de la data de 06.12.2018, apelantul Sindicatul Independent al Juriștilor din România a depus la dosar un înscris prin care a precizat că își retrage apelul declarat în acest dosar.

La termenul de judecată din data de 31.01.2019 inculpatul [...] s-a prezentat în fața Curții și a fost audiat de către instanța de apel.

La termenul din data de 31.01.2019, Curtea a pus în discuția părților solicitarea inculpatului [...] de sesizare a Curții Constituționale privind excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.1 alin.1,3 și art.113 alin.1, 2 din Legea nr.51/1995 republicată pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat (variante publicată în Monitorul Oficial nr. 98 din 7 februarie 2011), excepție invocată de către inculpatul [...] prin înscrisul depus la dosar la data de 26.11.2018.

În cauză nu s-au formulat alte cereri sau excepții de către inculpat, de către persoana vătămată, de către procurorul de ședință și nici din oficiu de către instanța de judecată.

În apel nu s-au administrat mijloace de probă noi.

VI. Aprecierea instanței de apel

În ceea ce privește apelul formulat de către Sindicatul Independent al Juriștilor din România, Curtea reține că prin înscrisul depus la dosar la data de 03.12.2019 s-a menționat în mod expres că își retrage apelul declarat în acest dosar.

Față de această manifestare de voință expresă, în baza art.415 cod procedură penală, Curtea va lua act de retragerea apelului formulat de către Sindicatul Independent al Juriștilor din România.

În ceea ce privește apelurile formulate de către inculpatul [...] și persoana vătămată [...], Curtea constată că acestea nu sunt fondate, pentru următoarele:

În Monitorul Oficial nr. 816, din data de 3 noiembrie 2015, a fost publicată Decizia nr. 15/2015 privind examinarea recursului în interesul legii **formulat** de către procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție prin care s-a constatat că „**fapta unei persoane care exercită activități specifice profesiei de avocat în cadrul unor entități care nu fac parte din formele de organizare profesională recunoscute de Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat (rep. M. Of. nr. 98 din 7 februarie 2011; cu modif. și compl. ult.) constituie infracțiunea de exercitare fără drept a unei profesii sau activități prevăzută de art. 348 Cod penal.**”

Prin urmare, raportat la caracterul obligatoriu pentru instanțe a deciziilor în interesul legii potrivit art.474 alin.4 cod procedură penală, Curtea reține că data de 03.11.2015 (data publicării în M.Of. a acestei decizii pronunțată în interesul legii) este momentul în care a fost definitiv tranșată practica neunitară menționată în mod corect de instanța de fond.

Curtea reține că fapta reținută în sarcina inculpatului în acest dosar a fost comisă în anul 2010 și a constatat în:

- la data de 10.09.2010 a fost încheiat un contract între Cabinet Avocat [...] și [...], obiectul contractului fiind reprezentat de consilierea juridică a lui [...], asistență juridică, reprezentare în fața instanțelor judecătorești în dosarul cu nr. 3001/2010 al Judecătoriei Tulcea, fiind consemnat și prețul contractului la suma de 500 lei reprezentând „onorariu”,

- aplicarea pe înscrisuri ștampila cu mențiunea Cabinet de Avocat, cu mențiunea Uniunea Națională a Barourilor din România,

- a depus împuternicire avocațială la dosar,
- s-a prezentat în fața completului de judecată,

aspecte de fapt care nu au fost contestate de inculpat.

În consecință, având în vedere că au existat aceste activități desfășurate de inculpatul [...] în temeiul contractului de asistență juridică încheiat cu persoana vătămată [...], nu se poate reține că nu există nici o faptă comisă de inculpat, nefiind astfel întemeiată solicitarea inculpatului de achitare în temeiul art.16 alin.1 lit.a) cod procedură penală, respectiv fapta nu există.

Curtea constată că prima instanță a apreciat în mod corect că nu se poate reține fără putință de tăgadă că inculpatul [...] a acționat cu forma de vinovăție a intenției directe (necesară pentru comiterea infracțiunii de înșelăciune), raportat la următoarele argumente:

- această faptă a fost comisă în anul 2010, deci cu aprox. 5 ani înainte de pronunțarea Deciziei ÎCCJ în interesul legii nr. 15/2015,

- existența până în anul 2015 a unei practici judiciare neunitare a instanțelor de judecată cu privire la întrunirea cerințelor laturii subiective a infracțiunii de înșelăciune sau a infracțiunii de exercitare fără drept a unei profesii sau activități prevăzută de către persoanele care exercitau profesia de avocat în cadrul unei asociații profesionale intitulată **Uniunea Națională a Barourilor din Romania, care a obținut personalitate juridică în baza unei hotărâri judecătorești, nefiind însă o formă de organizare profesională recunoscută de Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat,**

- nu s-a făcut dovada în mod cert că, la momentul încheierii contractului de asistență juridică cu persoana vătămată [...] și al efectuării demersurilor ulterioare în baza acestui contract, inculpatul (membru al **Uniunii Naționale a Barourilor din Romania, înființată în baza unei hotărâri judecătorești**) ar fi știut că nu poate exercita profesia de avocat, impunându-se în consecință achitarea inculpatului [...] în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b) (teza ultimă) cod procedură penală.

Față de aspectele expuse mai sus, Curtea constată că nu este întemeiat nici apelul formulat de către persoana vătămată [...], care a solicitat condamnarea inculpatului pentru comiterea infracțiunii de înșelăciune și obligarea acestuia la plata de despăgubiri civile.

În același sens, Curtea mai constată că partea vătămată a fost informată că inculpatul nu are calitatea de avocat, persoanei vătămate fiindu-i adus la cunoștință acest aspect de către completul de judecată cărui îi revenise spre judecată dosarul în care persoana vătămată îl angajase ca avocat pe inculpat; cu toate acestea, ulterior persoana vătămată i-a dat un mandat de reprezentare inculpatului în același dosar, aspect din care reiese că intenția persoanei vătămate de a valorifica cunoștințele juridice ale inculpatului.

În ceea ce privește solicitarea inculpatului [...] de sesizare a Curții Constituționale privind excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.1 alin.1, 3 și art. 113 alin. 1, 2 din Legea nr.

51/1995 republicată pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat (variante publicată în Monitorul Oficial nr. 98 din 7 februarie 2011), excepție invocată de către inculpatul [...], Curtea constată următoarele:

Inculpatul [...] a invocat excepția de neconstituționalitate a mai multor dispoziții: art.1 alin.1, 3 și art.113 alin.1,2 din Legea nr. 51/1995 republicată, precum și art. 68, art. 82 din Legea nr. 255/2004 de modificare și completare a Legii nr. 51/1995.

Curtea constată că, în esență, inculpatul a avut în vedere dispozițiile art. 1 alin.1, 3 și art.113 alin.1, 2 din Legea nr.51/1995 republicată, aceste dispoziții fiind identice cu prevederile art. 68, art. 82 din Legea nr.255/2004 de modificare și completare a Legii nr. 51/1995.

În motivarea excepției de neconstituționalitate a prevederilor art.1 alin.1, 3 și art. 113 alin.1,2 din Legea nr.51/1995 republicată pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat s-a susținut de către autorul excepției că aceste dispoziții sunt neconstituționale în raport cu prevederile:

- art.1 alin.3 din Constituția României: „România este stat de drept, democratic și social, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile cetățenilor, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme, în spiritul tradițiilor democratice ale poporului român și idealurilor Revoluției din decembrie 1989, și sunt garantate.”

- art.1 alin.5 din Constituția României: „În România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie.”

- art.15 alin.1 din Constituția României: „Cetățenii beneficiază de drepturile și de libertățile consacrate prin Constituție și prin alte legi și au obligațiile prevăzute de acestea.”

- art.15 alin.2 din Constituția României: „Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile.”

- art.124 alin.1 din Constituția României: „Justiția se înfăptuiește în numele legii.”

Art.124 alin.2 din Constituția României: „Justiția este unică, imparțială și egală pentru toți.”

- art.126 alin.2 din Constituția României: „Competența instanțelor judecătorești și procedura de judecată sunt prevăzute numai prin lege.”

- art.129 din Constituția României: „Împotriva hotărârilor judecătorești, părțile interesate și Ministerul Public pot exercita căile de atac, în condițiile legii.”

În esență, inculpatul susține că:

- există două feluri de statute profesionale: unele adoptate prin lege și altele adoptate de organele corporilor profesionale, fără a se confunda, cele din urmă statute intervenind în cazul profesiilor liberale,

- legea civilă nu se poate aplica retroactiv dreptului câștigat prin reglementare directă (concretă) de înființare (constituire) a persoanei juridice în baza unei hotărâri judecătorești rămasă definitivă în dosarul nr.79/PJ/2003 la Judecătoria Târgu Jiu privind Asociația „Figaro-Potra”.

În ceea ce privește excepția de neconstituționalitate invocată de către inculpatul [...], verificând cerințele prev. de art. 29 alin.(1) din Legea nr.47/1992 republicată privind competența de soluționarea a Curții Constituționale a unei excepții de neconstituționalitate, Curtea constată că:

- aceasta a fost ridicată în fața unei instanțe de judecată,

- privește o dispoziție dintr-o lege în vigoare (art.1 alin.1, 3 și art.113 alin.1, 2 din Legea nr.51/1995 republicată pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat),

- are legătură cu soluționarea prezentei cauze, având în vedere că vizează chiar criticile din apel ale inculpatului raportat la infracțiunea pentru care este cercetat.

Curtea mai constată că în prezenta cauză nu sunt aplicabile prev. art. 29 alin. 3 din Legea nr. 47/1992 republicată: „nu pot face obiectul excepției prevederile constatate ca fiind neconstituționale printr-o decizie anterioară a Curții Constituționale”, având în vedere că nu s-a pronunțat de către Curtea Constituțională vreo decizie prin care să se fi constatat neconstituționalitatea prevederilor art.274 teza finală din Legea nr.86/2006”.

Potrivit art.29 alin. (4) din Legea nr.47/1992 republicată, „sesizarea Curții Constituționale se dispune de către instanța în fața căreia s-a ridicat excepția de neconstituționalitate, printr-o încheiere care va cuprinde punctele de vedere ale părților, opinia instanței asupra excepției, și va fi însoțită de dovezile depuse de părți.”

Examinând excepția de neconstituționalitate ridicată de către inculpatul [...], Curtea opinează că excepția de neconstituționalitate a prevederilor art.1 alin. 1, 3 și art. 113 alin.1, 2 din Legea nr. 51/1995 republicată pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat nu este întemeiată.

În acest sens, Curtea are în vedere că fapta pentru care este cercetat inculpatul [...] este din anul 2010, deci ulterior Legii nr. 255/2004 prin care a fost modificată Legea nr. 51/1995, republicată, pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat.

Prin urmare, nu se poate reține că ar fi fost încălcate art. 15 alin.2 din Constituția României: „Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile.”

Faptul că printr-o hotărâre judecătorești rămasă definitivă în dosarul nr. 79/PJ/2003 la Judecătoria Târgu Jiu privind Asociația „Figaro-Potra” s-a dispus înființarea unei persoane juridice nu înseamnă că nu se poate verifica ulterior legalitatea activității desfășurate de către membrii acelei persoane juridice în domenii care sunt reglementate în mod expres prin lege, respectiv prin Legea nr.51/1995 republicată pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat.

Prin urmare, nu se poate aprecia că prin modificarea aduse Legii nr.51/1995 prin Legea nr.255/2004 s-a adus atingere art.1 alin.3,5, art.15 alin.1,2, art.124 alin.1,2, art.126 alin.2 sau art.129 din Constituția României.

Față de ansamblul considerentelor expuse, în baza art.415 cod procedură penală, Curtea va lua act de retragerea apelului formulat de către Sindicatul Independent al Juriștilor din România.

În baza art.421 pct.1 lit.b) cod procedură penală, Curtea va respinge ca nefondate apelurile formulate de către inculpatul [...] și persoana vătămată [...].

În baza art.275 alin.2,4 cod procedură penală, Curtea va obliga Sindicatul Independent al Juriștilor din România, pe inculpatul [...] și pe persoana vătămată [...] la câte 200 lei fiecare cheltuieli judiciare în apel către stat.

În baza art.29 alin.4 din Legea nr.47/1992 republicată, instanța de apel va sesiza Curtea Constituțională privind excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.1 alin.1,3 și art.113 alin.1,2 din Legea nr.51/1995 republicată pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat (varianta publicată în Monitorul Oficial nr. 98 din 7 februarie 2011), excepție invocată de către inculpatul [...].

Decizia penală nr. 129/P/13.02.2019

Judecător redactor Dan Iulian Năstase

10. Trafic de migranți. Neparticiparea societății de transport la comiterea infracțiunii în nicio calitate. Necunoașterea de către proprietar a scopului folosirii mijlocului auto. Imposibilitate confiscare.

Inculpatul a comis fapta prin transportarea persoanelor cu ansamblul rutier format din camion marca Mercedes Benz cu număr de înmatriculare de Turcia [...] și remorca cu număr de înmatriculare de Turcia [...] - proprietatea societății comerciale ..., cu sediul social în Turcia.

Actele dosarului nu confirmă nici compartimentarea remorcii tirului pentru transportul persoanelor câtă vreme inculpatul a precizat că „o altă persoană rămasă neidentificată, chemându-i din pădure, migranții au urcat deasupra mărfurilor”, nu într-un spațiu special amenajat. Cu ocazia verificării ansamblului rutier, s-a găsit o scară în remorcă, dar nu s-a stabilit dacă și cum a fost folosită de către migranți și cu atât mai puțin că apelanta societate ar fi fost la curent cu eventuala utilizare a acesteia la desfășurarea activității infracționale.

Societatea a dispus efectuarea cursei pentru transportul „a diferite produse de feronerie din Turcia la Bacău pentru o construcție”, ceea ce conduce la concluzia că societatea proprietară nu a cunoscut scopul folosirii autotrenului de către inculpat în activitatea infracțională.

În consecință, neparticipând la comiterea infracțiunii în nicio calitate și nefiind în cunoștință asupra scopului folosirii mijlocului auto, nu se poate lua măsura de siguranță a confiscării.

Art. 263 alin. (1) Cod penal

Art. 112 alin. (1) lit. b) Cod penal

Art.404 alin.(4) lit.c) Cod procedură penală cu ref. la art.250 Cod procedură penală

1. Circumstanțele cauzei

Prin sentința penală nr. 1 pronunțată la data de 8 ianuarie 2019, în dosarul nr.4306/118/2018, Tribunalul Constanța a hotărât:

„În baza art.263 alin.(1) cod penal cu aplicarea **art.396 alin.(10) cod procedură penală**, condamnă pe inculpatul [...] - cetățean turc, ... pentru infracțiunea de „**trafic de migranți**”, la pedeapsa de **2 (doi) ani închisoare**.

În baza art.65 cod penal, dispune interzicerea față de inculpatul [...] a drepturilor prevăzute de art.66 alin.(1) lit.c) cod penal, urmând să fie înlăturat de pe teritoriul României după executarea pedepsei.

Pedeapsa principală se va executa în regim de detenție conform art.60 cod penal.

În baza art.72 cod penal, deduce din pedeapsa aplicată de 2 ani închisoare, durata reținerii de 24 de ore începând cu data de 11.07.2018, ora 16,45 și până la data de 12.07.2018 ora.16,45 și cea a arestării preventive de la 12.07.2018 la zi.

În baza art.399 **cod procedură penală**, menține măsura arestului preventiv.

Respinge cererea de restituire a ansamblului rutier format din camion marca Mercedes Benz cu număr de înmatriculare de Turcia [...]și remorca cu număr de înmatriculare de Turcia [...].

În baza art.112 **alin.(1) lit.b** cod penal, dispune confiscarea specială „**ansamblul rutier format din camion marca Mercedes Benz cu număr de înmatriculare de Turcia [...]și remorca cu număr de înmatriculare de Turcia [...]**” folosit la comiterea infracțiunii, măsură dispusă prin ordonanța nr.226/P/2018 din data de 12.07.2018.

În baza art.272 **cod procedură penală**, onorariu avocat oficiu ([...]) în cuantum de 520 lei se va avansa din fondurile Ministerului Justiției către Baroul Constanța.

În baza art.274 alin.(1) **cod procedură penală**, obligă pe inculpat la plata sumei de 10.600 lei, reprezentând cheltuieli judiciare avansate de stat.”

Pentru pronunțarea hotărârii, instanța de fond a reținut următoarele:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Tribunalul Constanța nr. .../P/2018 emis la data de 13.07.2018, inculpatul [...] a fost trimis în judecată, în stare de arest preventiv, sub aspectul săvârșirii infracțiunii de „**trafic de migranți**” prevăzută de art.263 alin.(1) cod penal, constând în aceea că, la data de 08.07.2018, a călăuzit, îndrumat și transportat un grup de 20 de persoane în scopul trecerii ilegale a frontierei de stat din Bulgaria în România, folosind pentru acest scop ansamblul rutier format din camion marca Mercedes Benz cu număr de înmatriculare de Turcia [...]și remorca cu număr de înmatriculare de Turcia [...].

*Față de recunoașterea inculpatului a acuzației și admiterea cererii de aplicare a procedurii simplificate, coroborând mijloacele de probă administrate numai în cursul urmăririi penale - acte reconstituire, acte recunoaștere din fotografii, planșe fotografice, procese-verbale, declarații martori, s-a stabilit aceeași **situație de fapt conform actului de inculpare:***

Astfel, la data de 08.07.2018, inculpatul [...] a călăuzit, îndrumat și transportat un grup de 20 de persoane în scopul trecerii ilegale a frontierei de stat din Bulgaria în România, prin PTF Ostrov, folosind pentru acest scop ansamblul rutier format din camion marca Mercedes Benz cu număr de înmatriculare de Turcia [...] și remorca cu număr de înmatriculare de Turcia [...] aparținând lui [...]; grupul de migranți format din 20 de persoane a fost descoperit de lucrătorii din PTF Ostrov pe raza localității Călărași.

În cadrul judecății, inculpatul [...] (fila 15) a recunoscut integral acuzațiile care i s-au adus, aspecte care se coroborează cu declarația dată în faza urmăririi penale și cu toate probele administrate la urmărire penală și care dovedesc vinovăția inculpatului sub aspectul săvârșirii infracțiunii de trafic de migranți.

În drept, fapta inculpatului [...] care, la data de **08.07.2018**, a călăuzit, îndrumat și transportat un grup de **20 de persoane** în scopul trecerii ilegale a frontierei de stat din Bulgaria în România, folosind pentru acest scop ansamblul rutier format din camion marca Mercedes Benz cu număr de înmatriculare de Turcia [...] și remorca cu număr de înmatriculare de Turcia [...], întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de „trafic de migranți” prevăzută de art.263 alin.(1) cod penal.

2. Sesizarea Curții; apel, cale de atac exercitată împotriva sentinței primei instanțe.

Împotriva hotărârii, în termenul legal, inculpatul [...] a formulat apel, privind **reindividualizarea pedepsei în sensul reducerii cuantumului față de atitudinea pozitivă și de regret.**

Totodată, petenta, proprietara ansamblului rutier format din camion marca Mercedes Benz cu număr de înmatriculare de Turcia [...] și remorca cu număr de înmatriculare de Turcia [...], [...], cu sediul social în Turcia, reprezentant legal Demir Mustafa a declarat apel referitor la luarea măsurii confiscării, motivând că autotrenul folosit la comiterea infracțiunii nu aparținea inculpatului și nu s-a cunoscut intenția infracțională a acestuia.

3. Aprecierea Curții

Examinând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate, prin prisma criticilor formulate de apelanți, luând concluziile procurorului și din oficiu în limitele art.417 cod procedură penală, Curtea constată următoarele:

Conform art.396 cod procedură penală, instanța pronunță condamnarea când constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, existența faptei, că aceasta constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat.

În cauză, inculpatul [...], cetățean turc a dispus de timpul și înlesnirile necesare pregătirii apărării, beneficiind de asistență juridică calificată pe tot parcursul procesului penal și a avut efectiv posibilitatea administrării, în ședințe publice, atât a probelor acuzării - constatări, înscrisuri, martori cât și a probelor apărării-audierea sa, înscrisuri în circumstanțiere, respectându-i-se garanțiile și drepturile procesuale, la cererea inculpatului aplicându-i-se procedura simplificată prev. de art.396 alin.(10) cu ref. la art.375 și art.374 alin.(4) cod procedură penală. În apel, inculpatul a uzat de dreptul la tăcere, rezumându-se la ultimul cuvânt, reiterând poziția de recunoaștere și regret a faptei.

Sub aspectul acțiunii penale, pe baza probelor administrate numai în cursul urmăririi penale având în vedere recunoașterea vinovăției de către inculpat, admiterea cererii de judecare a cauzei conform art.396 alin.(10) cu ref. la art.375 și art.374 alin.(4) cod procedură penală - procesele-verbale de constatare a faptei, procesul-verbal de predare-primire cu nr. .../09.07.2018 dintre reprezentantul Biroului pentru Imigrări Călărași și reprezentatul Gărzii de Coastă, procesele-verbale

de recunoaștere și declarațiile martorilor ..., procesele-verbale de recunoaștere după fotografii la datele de 09 și 10.07.18, declarațiile inculpatului, rezultă că, la data de 08.07.2018, șofer la [...], inculpatul [...] a călăuzit, îndrumat și transportat cu ansamblul rutier format din camion marca Mercedes Benz cu număr de înmatriculare de Turcia [...] și remorca cu număr de înmatriculare de Turcia [...], 20 de migranți, cetățeni irakieni, trecându-i ilegal frontiera de stat din Bulgaria în România, faptă ce întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de „trafic de migranți” prevăzută de art.263 alin.(1) cod penal, *fiind stabilite în mod corect de către prima instanță situația de fapt și încadrarea juridică corespunzătoare.*

Referitor la individualizarea pedepsei aplicată inculpatului [...], potrivit criteriilor prev. de art.74 cod penal printre care și pericolul social concret sporit în cauză al faptei, dat de modalitatea de comitere a acesteia, modul minuțios de concepere și realizare a faptei, punerea în pericol a vieții și sănătății celor 20 de persoane transportate în condiții improprii, încălcarea regimului de frontieră, dar față și de circumstanțele personale inculpatului-fără antecedente penale, cu doi copii minori în întreținere, pedeapsa de 2 ani închisoare este suficientă și de natură să asigure prevenția generală, reeducarea inculpatului; la determinarea cuantumului, a modalității de executare se are în vedere și atitudinea procesuală de recunoaștere a vinovăției de către inculpat și de solicitare a judecății conform art.396 alin.(10) cod procedură penală numai pe baza probelor administrate în cursul urmăririi penale.

Cum, apelantul inculpat [...] nu a indicat în concret, nu a probat apariția de la pronunțarea hotărârii a unor date, împrejurări care să constituie circumstanțe atenuante legale sau judiciare conform art.75 cod penal, nu se impune reindividualizarea pedepsei în sensul reducerii mai accentuate a cuantumului pedepsei aplicată în cuantumul minim prevăzut de textul incriminator, solicitarea sa de reindividualizare a pedepsei nefiind admisibilă.

În concluzie, criticile formulate de apelantul inculpat [...] fiind neîntemeiate, apelul este nefondat și, în baza art.421 pct.1. lit.b) cod procedură penală, va fi respins, cu obligarea, potrivit art.275 cod procedură penală, la plata cheltuielilor judiciare către stat.

În legătură cu măsura de siguranță, legiuitorul a prevăzut, în baza art.112 lit.b) cod penal, confiscarea bunurilor care au fost folosite, în orice mod, sau destinate a fi folosite la săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală, dacă sunt ale făptuitorului sau dacă, aparținând altei persoane, aceasta a cunoscut scopul folosirii.

În cauză, a rezultat cu certitudine că inculpatul a comis fapta prin transportarea persoanelor cu ansamblul rutier format din camion marca Mercedes Benz cu număr de înmatriculare de Turcia [...] și remorca cu număr de înmatriculare de Turcia [...] - proprietatea societății comerciale ..., cu sediul social în Turcia conform înscrisurilor depuse în dosarul nr.4274/118/2018 al tribunalului (certificat de înmatriculare, polița de asigurare, certificate de înregistrare fiscală, la camera de comerț); totodată, în condițiile în care inculpatul a declarat încă de la început că „o altă persoană a tăiat prelată”, nu sunt probe că tăietura practică în prelată tirului mascată ulterior cu bandă adezivă a fost efectuată cu știința reprezentanților societății ori că le-a fost comunicată anterior și pentru comiterea infracțiunii. Actele dosarului nu confirmă nici compartimentarea remorcii tirului pentru transportul persoanelor câtă vreme inculpatul a precizat că „o altă persoană rămasă neidentificată, chemându-i din pădure, migranții au urcat deasupra mărfurilor”, nu într-un spațiu special amenajat. Cu ocazia verificării ansamblului rutier, s-a găsit o scară în remorcă, dar nu s-a stabilit dacă și cum a fost folosită de către migranți și cu atât mai puțin că apelanta societate ar fi fost la curent cu eventuala utilizare a acesteia la desfășurarea activității infracționale.

În fine, din declarațiile inculpatului (filele 96-100 dosar urmărire penală) coroborate cu actele de însoțire a transportului, a reieșit că societatea a dispus efectuarea cursei pentru transportul „a diferite produse de feronerie din Turcia la Bacău pentru o construcție”, ceea ce conduce la concluzia

că societatea proprietară nu a cunoscut scopul folosirii autotrenului de către inculpat în activitatea infracțională.

În consecință, neparticipând la comiterea infracțiunii în nicio calitate și nefiind în cunoștință asupra scopului folosirii mijlocului auto, nu se poate lua măsura de siguranță a confiscării.

Prin urmare, apelul petentei ... este fondat și, în baza art.421 pct.2. lit.a) cod procedură penală, va fi admis și, desființând hotărârea atacată în parte, se va înlăturarea măsurii confiscării speciale prev. de art.112 alin.(1) lit.b) cod penal, iar în temeiul art.404 alin.(4) lit.c) cod procedură penală cu ref. la art.250 cod procedură penală, se va ridica măsura asigurătorie a sechestrului instituită prin ordonanța nr.226/P/2018 din 12.07.2018 a Parchetului de pe lângă Curtea De Apel Constanța, restituind petentei ansamblul rutier format din camion marca Mercedes Benz cu număr de înmatriculare [...]și remorca cu număr de înmatriculare [...].

Se vor menține celelalte dispoziții ale hot. în măsura în care nu contravin prezentei.

Adăugându-se timpul scurs de la pronunțarea sentinței, în baza art.424 alin.(2,3) și art.404 alin.(4) lit.a,b) cod procedură penală cu referire la art.241 alin.(1) lit.c) cod procedură penală, constatând încetată de drept măsura preventivă, se va scade din durata pedepsei aplicate apelantului inculpat arestul preventiv de la data pronunțării hotărârii - de 08.01.19 la zi.

Respingându-se calea de atac, conform art.275 alin.(2) cod procedură penală, apelantul inculpat va fi obligat la plata sumei de 350 lei cheltuieli judiciare către stat.

În baza art.272 - art.278 cod procedură penală, a Protocolului încheiat între Ministerul Justiției și Uniunea Națională a Barourilor din România, onorariile în cuantum de 260 lei pentru avocat ... care a asigurat asistența juridică din oficiu, respectiv în sumă de 200 lei pt. interpret de limbă turcă ... care a asigurat traducerea se vor deconta din fondurile Ministerului Justiției.

Decizia penală nr. 201/P/28.02.2019

Judecător redactor Adriana Ispas

DREPT PROCESUAL PENAL

11. Abandon de familie. Neîndeplinirea obligației de prestare periodică a pensiei de întreținere.

Conform art. 296 alin. 1, 2 Cod procedură penală, termenul de introducere a plângerii prelabile este de trei luni din ziua în care reprezentantul legal al persoanelor vătămate minore a aflat despre săvârșirea faptei.

Infracțiunea de „abandon de familie” având un caracter continuu se consideră săvârșită la data epuizării.

Art. 378 alin.3 Cod penal

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Medgidia nr. 1553/P/2015, emis la data de 11.05.2017, inculpatul [...] a fost trimis în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de „abandon de familie” prev. de art. 378 alin. 1 lit. c Cod penal, prin aceea că în perioada 05.03.2013 – 01.10.2016, nu a achitat, cu rea-credință, pensia de întreținere în cuantum de câte 1/6 din venitul minim pe

economie, în favoarea persoanelor vătămate minore [...] și [...], la care a fost obligat prin sentința civilă nr.2165/15.10.2013 a Judecătoriei Medgidia.

Prin sentința penală nr.1439 pronunțată la data de 19 iunie 2019, în dosarul nr. .../256/2017, Judecătoria Medgidia a hotărât, în baza art. 378 alin. 1 lit. c Cod penal rap. la art. 378 alin. 3 Cod penal, art. 396 alin. 1, 6 și art. 16 alin. 1 lit. e Cod procedură penală, încetarea procesului penal față de inculpatul [...], pentru infracțiunea de „abandon de familie” prevăzută de art. 378 alin.1 lit.c Cod penal, apreciind că formularea plângerii de către persoana vătămată a intervenit după expirarea perioadei de 3 luni în care era îndreptățită să o introducă potrivit art.296 alin.1 și 2 Cod procedură penală, constatând că „dacă pentru lunile noiembrie 2013-ianuarie 2014 inculpatul nu a plătit nicio sumă, cel mai târziu la sfârșitul lunii ianuarie 2014 fapta de *abandon de familie* a fost consumată, de la această dată începând să curgă termenul legal de 3 luni în care reprezentantul legal al persoanei vătămate minore îndreptățite la prestarea pensiei de întreținere putea introduce plângerea prealabilă, termenul de 3 luni de introducere a plângerii prealabile împlinindu-se la sfârșitul lunii aprilie 2014”.

Împotriva hotărârii, în termenul legal, Parchetul de pe lângă Judecătoria Medgidia și reprezentantul legal [...] pentru minorele [...] și [...] au formulat apel motivând că infracțiunea este continuă, plângerea penală fiind depusă în condițiile legii.

Examinând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate prin prisma criticilor formulate, Curtea consideră apelurile fondate pentru argumentele expuse în continuare.

Potrivit art. 378 alin. 3 Cod penal, acțiunea penală se pune în mișcare în cazul infracțiunii de „abandon de familie” la plângerea prealabilă a persoanei vătămate.

Conform art. 296 alin.1, 2 Cod procedură penală, termenul de introducere a plângerii prealabile este de trei luni din ziua în care reprezentantul legal al persoanelor vătămate minore a aflat despre săvârșirea faptei.

Infracțiunea de „abandon de familie” având un caracter continuu se consideră săvârșită la data epuizării.

Astfel, în cauză, imputându-se inculpatului neîndeplinirea obligației de prestare periodică a pensiei de întreținere față de minorele [...] și [...] conform sentinței civile în perioada 05.03.2013 – 01.10.2016, depunerea plângerii penale de către reprezentantul minorelor la data de 5 mai 2015 este în termenul prevăzut de lege pentru declanșarea procesului penal și tragerea la răspundere penală pentru infracțiunea de „abandon de familie” prevăzută de art. 378 alin.1 lit.c Cod penal.

Prin urmare, în baza art. 421 pct. 2, lit.b) cod procedură penală cu referire la art. 296 cod procedură penală și art. 378 cod penal, decizia nr. 4/2017 a ÎCCJ, completul de judecată a recursului în interesul legii (M.Of. nr.360/16.05.2017), apelurile vor fi admise, se va desființa hotărârea atacată și se va trimite cauza Judecătoriei Medgidia pentru continuarea judecării.

Decizia penală nr. 1108/P/05.12.2019

Judecător redactor Adriana Ispas

12. Constituie parte civilă într-o cauză penală. Existența unui titlu executoriu pentru suma solicitată cu titlu de despăgubiri. Respingerea acțiunii civile ca inadmisibilă ca urmare a existenței unui titlu executoriu pentru același prejudiciu.

Având în vedere că există un titlu executoriu, nu mai este necesară o hotărâre judecătorească pentru ca partea civilă să își poată acoperi prejudiciul, acesta putând fi recuperat prin însăși punerea în executare silită a hotărârii civile. În aceste condiții, alăturarea acțiunii civile celei penale ar duce la crearea a două titluri executorii (hotărârea penală care soluționează acțiunea civilă și decizia de imputare), ceea ce este inadmisibil.

Prin urmare, obținerea unui titlu executoriu pe calea acțiunii civile alături de celelalte penale nici nu și-ar justifica utilitatea cât timp hotărârea ce s-ar pronunța în această privință nu ar putea cuprinde decât ceea ce deja este menționat hotărârea judecătorească anterioară.

Art. 421 pct. 2 lit. a Cod procedură penală

Prin sentința penală nr. 2/08.01.2019 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul penal nr. .../118/2016* s-au hotărât următoarele:

Respinge ca nefondată acțiunea civilă formulată de ANAF-DGRFP Galați-AJFP Constanța față de inculpatul [...], urmare a achitării integrale a prejudiciului cauzat bugetului consolidate al statului.

În baza art.275 alin.3 C.p.p., cheltuielilor judiciare către stat rămân în sarcina acestuia.

Pentru a pronunța această hotărâre prima instanță a reținut că prin dec. pen. nr. 283/P din 01.03.2018 a Curții de Apel Constanța în dosarul nr. .../118/2016 s-au admis apelurile declarate de Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța și ANAF DGRFP - AJFP Constanța împotriva s.p. nr. 478/16.10.2017 dispusă de Tribunalul Constanța în dosarul nr. .../118/2016. S-a desființat în parte sentința penală apelată în ceea ce privește latura civilă a cauzei ca și încheierea de înlăturare a omisiunii vădite din data de 23.10.2017 și s-a dispus rejudecarea de către Tribunalul Constanța.

Cu ocazia rejudecării, în cauza de față, înregistrată sub nr. .../118/2016* la data de 20.03.2018, partea civilă ANAF-DGRFP Galați-AJFP Constanța a precizat că suma de 352.000 lei plus accesoriile aferente este inclusă și suma de 1.200.688 lei - înscrisă în tabelul definitiv de creanțe, sens în care partea civilă a apreciat că cererea sa de constituire ca parte civilă nr. [...]/08.06.2016 a rămas fără obiect.

Având în vedere precizarea expresă a părții civile ANAF-DGRFP Galați - AJFP Constanța, așa cum s-a expus mai sus, constatând acoperit integral prejudiciul cauzat de inculpatul [...], urmare a achitării integrale a prejudiciului cauzat bugetului consolidate al statului, urmează a fi respinsă ca nefondată acțiunea civilă formulată de ANAF-DGRFP Galați - AJFP Constanța față de inculpatul [...], urmare a achitării integrale a prejudiciului cauzat bugetului consolidate al statului, nemaifiind întrunite cumulative condițiile răspunderii civile delictuale, nemaifiind în prezența unui prejudiciu, care s-a stins prin achitarea sumei datorate bugetului de stat.

Împotriva sentinței penale nr. 2/08.01.2019 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul penal nr. .../118/2016* a declarat apel partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Galați prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Constanța, care a criticat soluția primei instanțe, deoarece prejudiciul nu a fost achitat de inculpat, ci există un titlu executoriu, suma reprezentând prejudiciu fiind inclusă în tabelul definitiv de creanțe, pentru care se derulează măsuri de executare silită.

Examinând sentința penală apelată prin prisma criticilor formulate de apelantă, precum și din oficiu, conform art. 420 Cod procedură penală, Curtea constată că apelul declarat de partea civilă este fondat.

Partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Galați prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Constanța a formulat în cauză pretenții civile în cuantum de 352.000 lei și accesorii fiscale, însă prin adresa nr. [...]/08.06.2016 a comunicat instanței că prin sentința civilă nr. 1326/14.04.2014 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul nr. .../118/2013/a1 a fost admisă acțiunea în antrenarea răspunderii patrimoniale și s-a dispus ca suma de 1.200.688 lei, reprezentând întregul pasiv constând în creanțele aparținând creditoarei Direcția Generală a Finanțelor Publice Galați prin Administrația Județeană a Finanțelor

Publice Constanța, înscrise în tabelul definitiv de creanțe aparținând debitoarei [...] să fie suportat de inculpatul [...], asociat și administrator al debitoarei [...]

S-a mai precizat că suma de 352.000 lei și accesoriile fiscale aferente, ce fac obiectul constituirii de parte civilă în cauza penală, sunt incluse în suma de 1.200.688 lei, pentru care se desfășoară în prezent acte de executare silită.

Curtea constată că pentru suma solicitată cu titlu de despăgubiri în cauza penală există deja un titlu executoriu, reprezentat de sentința civilă nr. 1326/14.04.2014 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul nr. .../118/2013/a1, prin care a fost antrenată răspunderea patrimonială a inculpatului pentru suma de 1.200.688 lei, ce include și suma de 352.000 lei solicitată în cauza penală prezentă.

În prezent, sentința civilă nr. 1326/14.04.2014 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul nr. .../118/2013/a1 a fost pusă în executare, fiind efectuate acte de executare silită.

Drept urmare, se constată că partea civilă deține un titlu executoriu pentru suma solicitată cu titlu de despăgubiri civile, pentru care în prezent se efectuează acte de executare silită.

Având în vedere că există un titlu executoriu, nu mai este necesară o hotărâre judecătorească pentru ca partea civilă să își poată acoperi prejudiciul, acesta putând fi recuperat prin însăși punerea în executare silită a hotărârii civile. În aceste condiții, alăturarea acțiunii civile celei penale ar duce la crearea a două titluri executorii (hotărârea penală care soluționează acțiunea civilă și decizia de imputare), ceea ce este inadmisibil. Prin urmare, obținerea unui titlu executoriu pe calea acțiunii civile alăturate celei penale nici nu și-ar justifica utilitatea cât timp hotărârea ce s-ar pronunța în această privință nu ar putea cuprinde decât ceea ce deja este menționat hotărârea judecătorească anterioară.

A obține un titlu executoriu pe calea acțiunii civile alăturată celei penale ar însemna obținerea unei hotărâri care ar cuprinde parte din ceea ce este deja consemnat în cuprinsul titlului executoriu anterior, ceea ce este inutil și inadmisibil, atâta timp cât titlul executoriu nu a fost desființat.

În consecință, se impune respingerea ca inadmisibilă a acțiunii civile formulată de partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Galați prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Constanța

Prima instanță în mod greșit a respins ca nefondată acțiunea civilă, întrucât această soluție implică analiza fondului cererii, ceea ce nu mai este cazul în ipoteza existenței unui titlu executoriu obținut într-o altă procedură judiciară.

De asemenea, este eronată mențiunea privind achitarea integrală a prejudiciului cauzat bugetului consolidat al statului, întrucât prejudiciul nu a fost achitat, ci doar se derulează măsuri de executare silită, ce nu au fost finalizate, care nu echivalează cu achitarea debitului. Nu se poate vorbi nici de o acoperire a prejudiciului, pe calea executării silite, întrucât din datele existente nu rezultă că în procedura executării silite s-ar fi reușit acoperirea debitului.

Astfel, se impune reformarea hotărârii primei instanțe, în sensul respingerii acțiunii civile ca inadmisibilă, ca efect al existenței unui titlu executoriu pentru același prejudiciu invocat în cauza penală.

Pentru aceste considerente, în baza art. 421 pct. 2 lit. a Cod procedură penală, curtea va admite apelul declarat de partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Galați prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Constanța împotriva sentinței penale nr. 2/08.01.2019 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul penal nr. .../118/2016*.

În baza art. 423 alin. 2 Cod procedură penală, se va desființa în parte sentința penală apelată și, rejudecând, va fi respinsă ca inadmisibilă acțiunea civilă formulată de partea civilă

Agencia Națională de Administrare Fiscală prin Direcția Generală a Finanțelor Publice Galați prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Constanța.

Se va înlătura din sentința penală apelată dispoziția de respingere ca nefondată a acțiunii civile formulată de ANAF - DGRFP Galați - AJFP Constanța față de inculpatul [...], urmare a achitării integrale a prejudiciului cauzat bugetului consolidat al statului.

Se vor menține celelalte dispoziții ale sentinței penale apelate, în măsura în care nu contravin prezentei decizii.

*Decizia penală nr. 379/P/15.04.2019
Judecător redactor Marius Damian Mitea*

13. Infracțiunea de tentativă la omor. Contestație cameră preliminară. Caracter neîntemeiat. Cererea apărării excedează obiectului acesteia.

Nefiind criticate elemente vizând nelegalitatea administrării probei - constatări medico-legale în legătură cu leziunile suferite de victimă în urma violențelor exercitate de către inculpat, nerespectarea art.172 cod procedură penală, cererea contestatorului de administrare a probei cu expertiză medico-legală nu este admisibilă deoarece depășește obiectul camerei preliminare.

*Art. 32 rap. la art.188 alin.(1) Cod penal
Art.41 alin.(1) Cod penal
Art. 342 Cod procedură penală*

1. Circumstanțele cauzei

Prin rechizitoriul nr. **64/P/2019 din 08.04.2019** al Parchetului de pe lângă Tribunalul Constanța, inculpatul [...] a fost trimis în judecată, în stare de arest preventiv, pentru săvârșirea infracțiunii de **tentativă la „omor”** prevăzută de art.32 rap. la art.188 alin.(1) cod penal cu aplic. art.41 alin.(1) cod penal, prin aceea că, în seara de 07/08.02.2019, în jurul orelor 3⁴⁰, pe fondul unei stări conflictuale spontane, a consumului de băuturi alcoolice și proferării de injurii și amenințări la integritatea corporală, i-a aplicat persoanei vătămate [...] mai multe lovituri cu o sticlă în cap, cauzându-i leziuni care au necesitat 60-65 zile de îngrijiri medicale pentru vindecare, dacă nu survin complicații și i-au pus viața în primejdie prin hemoragie meningo - cerebrală consecutivă unui traumatism cranio - cerebral acut deschis cu fractură de boltă craniană.

Cauza s-a înregistrat pe rolul Tribunalului Constanța la data de 09.04.2019, formându-se dosarul asociat în procedura de cameră preliminară cu numărul .../118/2019/a1.

În camera preliminară, inculpatul [...] a formulat cereri și excepții, criticând caracterul insuficient al probatoriului deoarece raportul de constatare medico-legală nr. 625/33/A1 din data de 15.03.2019 nu descrie pe larg de ce se apreciază că viața victimei a fost pusă în primejdie, mai exact medicul legist nu descrie în ce condiții ar fi putut interveni eventualul deces al victimei sau de ce fel de intervenții medicale a fost nevoie pentru a înlătura această presupusă stare de pericol, impunându-se efectuarea unei expertize medico-legale de către Institutul Național de Medicină Legală Mina Minovici.

Prin încheierea penală din data de 05.09.2019 pronunțată în dosarul penal nr. .../118/2019/a1, Judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul Constanța a respins, în baza art.346 alin.(2) cod procedură penală în referire la art.345 alin.(1) cod procedură penală, cererile/excepțiile formulate de inculpatul [...], prin apărător ales, ca nefondate, a constatat legalitatea sesizării instanței cu rechizitoriul nr. 64/P/2019 din 08.04.2019 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Constanța, a administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală și a dispus începerea judecății sub

aspectul săvârșirii infracțiunii de tentativă la „omor” prevăzută de art. 32 rap. la art. 188 alin.(1) cod penal cu aplic. art.41 alin. (1) cod penal.

Pentru pronunțarea hotărârii, judecătorul de cameră preliminară a reținut că situația de fapt este clar prezentată de acuzare, astfel că nu există niciun indiciu care să-l împiedice (cum afirmă apărarea) pe inculpat să uzeze de procedura recunoașterii vinovăției, fiind posibilă administrarea de probe, conform art. 396 alin. (10) cod procedură penală, inculpatul putând beneficia de reducerea limitelor de pedeapsă, aspecte care, de asemenea, țin de fondul cauzei și excedează obiectului camerei preliminare.

II. Sesizarea curții; exercitarea căii de atac a contestației.

Împotriva încheierii, în termenul legal, inculpatul [...] a formulat contestație, solicitând restituirea cauzei la procuror pentru efectuarea unei expertize medico-legale.

III. Aprecierea Curții constituită în completul colegial de judecători de cameră preliminară.

Examinând actele dosarului prin prisma criticilor formulate de către contestator inculpat, luând concluziile procurorului, Curtea – în complet de contestații cameră preliminară - apreciază contestația neîntemeiată deoarece, raportat la dispozițiile legale aplicabile în procedura camerei preliminare, cererea apărării excedează obiectului acesteia.

Astfel, **conform art. 342 cod procedură penală**, obiectul procedurii camerei preliminare îl constituie, alături de **verificarea legalității sesizării instanței, verificarea legalității administrării probelor, dar și a efectuării actelor de urmărire penală.**

Competența judecătorului de cameră preliminară este aceea de a verifica legalitatea administrării probelor, activitate care se poate realiza numai prin raportare la cerințele prevăzute de legiuitor în codul de procedură penală - titlul IV, precum și în legi special, a condițiilor în care organul de urmărire penală în mod concret a procedat la efectuarea probei, fiind atributul organelor de urmărire penală aprecierea necesității/oportunității administrării oricăreia dintre probe.

În cauză, prin apărător, contestatorul opinează pentru efectuarea unei expertize medico-legale *„pentru descrierea pe larg a mecanismului și consecințelor leziunilor provocate victimei, îndeosebi cele vizând punerea în primejdie a vieții, pentru indicarea condițiilor în care ar fi putut interveni eventualul deces, felul intervențiilor medicale necesare pentru a înlătura presupuse stări de pericol”*, motivând că nu sunt suficiente, pentru lămurirea acestor aspecte, concluziile raportului de constatare medico-legală din data de 15.03.2019, dispusă prin ordonanța nr. 800263/2019 din data de 11.02.2019 de organul de cercetare al poliției judiciare, în temeiul art.190 alin.(5) cod procedură penală și normelor procedurale aprobate prin Ordinul comun MS - MJ nr. 255 – 1134/C/2000 și specificației prevăzute la poziția nr.1 din anexa aprobată prin HG 1609/2006, a actelor medicale.

Ori, nefiind criticate elemente vizând nelegalitatea administrării probei - constatării medico-legale în legătură cu leziunile suferite de victimă în urma violențelor exercitate de către inculpat, nerespectarea art.172 cod procedură penală, cererea contestatorului de administrare a probei cu expertiză medico-legală nu este admisibilă deoarece depășește obiectul camerei preliminare.

De altfel, în condițiile art.346 alin.(3) cod procedură penală, restituirea dosarului la procuror nici nu ar putea fi dispusă câtă vreme nu sunt excluse toate probele.

Prin urmare, pentru considerentele expuse, fiind neîntemeiată critica apărării, contestația formulată de inculpatul [...] este nefondată și, în temeiul art.425¹ alin.(7) pct.1 lit.b) cod procedură penală, va fi respinsă.

Încheierea penală nr. 351/P/CP/2019/15.10.2019
Judecător Adriana Ispas

14. Șantaj. Acordare daune morale. Majorare cuantum.

Raportat la prejudiciul moral încercat de către partea civilă, prin temerea privind securitatea părinților săi ce i-a fost produsă prin acțiunile inculpatei, în condițiile în care lipsea de la domiciliu, fiind plecat diferite intervale de timp din țară, prin stresul generat de actele repetate de amenințare exercitate asupra sa, neputând o perioadă determinată să își continue liniștit modul de viață, respectiv până la intervenția autorităților, suma de 300 euro echivalentul în lei la data plății acordată în primă instanță este insuficientă să asigure o justă compensare a suferințelor pe care le-a îndurat, fiind necesară majorarea daunelor morale la nivelul de 1000 euro echivalentul în lei la data plății printr-un raport rezonabil de proporționalitate cu vătămarea suferită.

**Art.396 alin.(10) cu ref. la art.375 și art.374 alin.(4) Cod procedură penală
Art. 1381, art.1391 Cod civil**

1. Circumstanțele cauzei

Prin sentința penală nr.1401 pronunțată la data de 26 noiembrie 2018, în dosarul nr. .../212/2018, Judecătoria Constanța a hotărât:

„În baza art.207 alin.(1, 3) cod penal cu aplic art.35 alin.(1) cod penal, art.396 alin.(10) cod procedură penală, condamnă pe inculpata [...] la pedeapsa de 1 an 6 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de „șantaj”.

În baza art.91 cod penal, dispune suspendarea executării pedepsei sub supraveghere și stabilește un termen de supraveghere de 3 ani, conform dispozițiilor art.92 cod penal.

În baza art.93 alin.(1) cod penal, obligă inculpata ca, pe durata termenului de supraveghere, să respecte următoarele măsuri de supraveghere:

- a) să se prezinte la Serviciul de Probațiune Constanța, la datele fixate de acesta;
- b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa;
- c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile;
- d) să comunice schimbarea locului de muncă;
- e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art.93 alin. (2) lit.b) cod penal, impune condamnatei să execute următoarea obligație: să frecventeze un program de reintegrare socială derulat de către Serviciul de Probațiune Constanța.

În baza art.93 alin. (3) cod penal, pe parcursul termenului de supraveghere, inculpata va presta o muncă neremunerată în folosul comunității în cadrul Primăriei/Consiliului Local Cernavoda sau Primăriei/Consiliului Local Saligny, pe o perioadă de 70 zile lucrătoare.

În baza art.91 alin. (4) cod penal, atrage atenția inculpatei asupra dispozițiilor art.96 cod penal.

În baza art.399 alin.(1) cod procedură penală, menține măsura controlului judiciar față de inculpata [...], urmând ca aceasta să fie verificată cel târziu până la data de 24.01.2019.

În baza art.404 alin. (4) lit.a) cod procedură penală, art.72 cod penal, deduce din pedeapsa aplicată, de 1 an 6 luni închisoare, durata reținerii, din data de 29.06.2018.

În baza art.25 raportat la art.397 cod procedură penală, coroborat cu art.1357 și urm. cod civil, obligă inculpata [...] la plata către partea civilă [...] a sumei de 300 euro, echivalentul în lei la data plății, cu titlu de daune morale, respingând, ca neîntemeiate, restul pretențiilor civile formulate în cauză.

În baza art.274 alin.(1) cod procedură penală, obligă pe inculpată la plata sumei de 1000 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare avansate de statul român.

În baza art.272 cod procedură penală, dispune avansarea onorariului apărătorului desemnat din oficiu din fondurile Ministerului Justiției în favoarea Baroului Constanța.”

Pentru pronunțarea hotărârii, instanța de fond a reținut următoarele:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Constanța nr. [...] /P/2018 emis la data de 09.08.2018, inculpata [...] a fost trimisă în judecată, sub control judiciar, sub aspectul săvârșirii infracțiunii de „șantaj” prev. de art.207 alin.(1) și (3) cod penal, cu aplicarea art.35 alin.(1) cod penal prin aceea că la data de 17.06.2018 și până în data de 29.06.2018, prin amenințări cu acte de violență exercitate în mod direct și prin intermediul rețelei sociale facebook-messenger, i-a solicitat persoanei vătămate [...] în mod injust și în interes personal suma de 5000 euro pentru a nu exercita acte de violență împotriva părinților acestuia.

Recunoscând inculpata comiterea faptei, coroborând mijloacele de probă administrate în cauză - declarațiile persoanei vătămate, procesele-verbale de administrare a copiilor convorbirilor efectuate între persoana vătămată și inculpată prin intermediul rețelei facebook-messenger, procesul-verbal de înregistrare a banilor, procesul-verbal de examinare a datelor informatice din telefonul mobil aparținând inculpatei, declarațiile martorilor [...], [...], declarațiile inculpatei, instanța a stabilit aceeași situație de **fapt conformă cu actul de inculpare**:

La data de 01.03.2018, persoana vătămată [...] a împrumutat-o cu suma de 900 de euro pe inculpata [...] și cu suma de 3000 lei la data de 11 aprilie 2018, pentru a efectua o intervenție chirurgicală, înțelegându-se ca datoria să fie achitată în jurul datei de 21.04.2018. Întrucât la data stabilită nu a primit banii și era mereu amânat sub diferite pretexte, în jurul datei de 10 sau 11 mai 2018, mama lui s-a dus și a vorbit cu părinții inculpatei [...]; ulterior a discutat și el cu mama [...], care i-a garantat că până la sfârșitul anului datoria va fi achitată, fapt pentru care a încetat să o mai contacteze pe [...] care renunțase la numărul de telefon mobil și îi blocase contactul pe rețeaua facebook la profilul acesteia.

Înainte cu câteva zile de data de 17.06.2018, persoana vătămată a fost abordat prin rețeaua facebook de către o fată cu profilul [...] cu care a stabilit să se întâlnească la data de 17.06.2018, orele 17⁰⁰ în parcul Tăbăcăriei din Mun.Constanța. Ajuns la întâlnire, nu a găsit-o pe fata din fotografia profilului [...], fiind însă abordat de către inculpata [...] care i-a cerut să se ducă la părinții ei și să le zică că s-a rezolvat problema cu banii, că a primit datoria, să îi ceară scuze în fața acestora pentru mesajele pe care fratele lui i le-ar fi trimis mamei ei. Totodată, inculpata i-a zis că, întrucât mama lui a făcut-o de râs în fața părinților ei atunci când le-a spus de datorie, el trebuie să vină peste o zi, în același loc cu suma de 5000 euro, iar în cazul în care nu va face acest lucru, va pune un copil să îi înjunghie mama, noaptea când intră în scara blocului deoarece un minor nu poate fi tras la răspundere și îl poate scoate oricând din țară, continuând cu amenințările că după ce îi va omorî mama, în 40 de zile îl va omorî și pe tatăl său; plecând de la întâlnire, persoana vătămată a realizat că de fapt utilizatorul cu profilul [...] fusese [...] care l-a determinat astfel să se întâlnească cu ea. Imediat cum a plecat de la întâlnire, persoana vătămată a primit un mesaj prin messenger-facebook de la un utilizatorul „[...]” în care i se spunea: „vezi că mă găsești și pe contul acesta....” și-a dat seama că este [...], întrucât a observat-o peste drum, cum butona telefonul mobil.

De atunci, persoana vătămată a primit mai multe amenințări prin intermediul aplicației facebook-messenger de la utilizatorii profilelor [...] și [...], amenințări cu acte de violență îndreptate împotriva sa și a părinților săi până în data de 25.06.2018, cu scopul de a-l determina să îi dea banii solicitați.

Cu privire la amenințările primite persoana vătămată [...] a arătat că i-au creat o stare de temere legată de securitatea părinților săi, mai ales în condițiile în care el lucrează periodic în străinătate, fiind nevoit să își lase părinții singuri, fără apărare.

La data de 29.06.2018, persoana vătămată s-a prezentat în fața organelor de cercetare penală și a declarat că în cursul zilei de 28.06.2018 a fost contactat prin intermediul aplicației Facebook-messenger de către numita [...] pentru a se întâlni și a obține ceea ce „i-a cerut”, iar în urma discuțiilor purtate au stabilit ca punct de întâlnire Restaurantul [...] din Satul de Vacanță în data de 29.06.2018.

Ulterior, în timp ce se afla la sediul poliției, persoana vătămată a fost contactată de către [...] prin intermediul rețelei facebook-messenger care a schimbat locația de întâlnire la Restaurantul [...], din Municipiul Constanța.

Având în vedere aceste date, în cursul zilei de 29.06.2018, a fost organizată o acțiune operativă în cadrul căreia persoana vătămată s-a prezentat la locul de întâlnire având asupra sa suma de 1000 de euro într-un plic. În jurul orelor 12:50 în fața Restaurantului [...] s-a prezentat inculpata [...], într-un taxi cu geamuri fumurii care i-a cerut persoanei vătămate să vină la mașină și să arunce plicul cu bani în interior. Comunicarea a făcut-o tot prin intermediul aplicației facebook-messenger. Când persoana vătămată a ajuns în dreptul taxiului și a observat-o pe bancheta din spate i-a solicitat să coboare și să îi garanteze că îi va lăsa părinții în pace. [...] a refuzat să-i vorbească, comunicându-i prin mesaje să arunce plicul cu bani în taxi.

Întrucât în decurs de cca 3 minute, inculpata [...] nu a coborât din autoturism, timp în care persoana vătămată stătea pe trotuar, în afara autoturismului și îi solicita să vorbească și să îi garanteze că îi lasă părinții în pace, s-a procedat la interceptarea acesteia și a taximetristului.

Cu această ocazie a fost identificată inculpata [...], îmbrăcată cu un hanorac cu glugă pe cap și ochelari de soare, având asupra sa un telefon mobil marca Samsung Galaxy J3, în care era logată la facebook prin contul „[...]”, respectiv contul prin care se exercitaseră amenințările asupra persoanei vătămate în care au fost găsite convorbirile prin care îl amenința pe numitul [...].

Inculpata [...] a recunoscut că a exercitat amenințări cu acte de violență prin intermediul rețelei de socializare facebook-messenger asupra persoanei vătămate pentru a o determina să-i remită suma de 5000 de euro, dar a negat că ar fi făcut aceste amenințări în mod direct.

În drept, fapta inculpatei [...] care la data de 17.06.2018 și până în data de 29.06.2018, prin amenințări cu acte de violență exercitate în mod direct și prin intermediul rețelei sociale facebook-messenger, i-a solicitat persoanei vătămate [...] în mod injust și în interes personal suma de 5000 de euro pentru a nu exercita acte de violență împotriva părinților acestuia, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de „șantaj” prev. de art.207 alin.(1) și (3) cod penal, cu aplicarea art.35 alin.(1) cod penal.

2. Sesizarea Curții; apelul, cale de atac exercitată împotriva sentinței instanței de fond

Împotriva hotărârii, în termenul legal, persoana vătămată [...] a formulat apel, solicitând, reindividualizarea pedepsei, cât și pmajorarea despăgubitorilor civile.

3. Aprecierii Curții

Examinând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate, prin prisma criticilor formulate de apelantul persoană vătămată, luând concluziile procurorului, părților și, din oficiu, în limitele art. 417 cod procedură penală, Curtea constată apelul fondat, pentru considerentele expuse în continuare.

Conform art.396 cod procedură penală, instanța pronunță condamnarea când constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, existența faptei, că aceasta constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat.

În cauză, inculpata [...] a dispus de timpul și înlesnirile necesare pregătirii apărării, a beneficiat de asistență juridică calificată și a avut efectiv posibilitatea administrării pe parcursul procesului, atât a probelor acuzării – constatări, înscrisuri, audiere martori cât și a probelor apărării - audierea sa, acte în circumstanțiere, respectându-i-se garanțiile și drepturile procesuale, la cererea sa aplicându-se procedura simplificată prev. de art. 396 alin.(10) cod procedură penală cu ref. la art.375

și art.374 alin.(4) cod procedură penală; în apel, în prezența apărătorului ales, s-a luat act de manifestarea de voință a apelantului inculpatei de a uza de dreptul la tăcere, rezumându-se la ultimul cuvânt, cu care ocazie a reiterat poziția de regret a faptei.

Sub aspectul acțiunii penale, pe baza probelor administrate numai în cursul urmăririi penale având în vedere recunoașterea vinovăției, solicitând inculpata judecata conform art. 396 alin.(10) cu ref. la art. 375 și art.374 alin.(4) cod procedură penală - declarațiile persoanei vătămate, procesele-verbale de administrare a copiilor convorbirilor efectuate între persoana vătămată și inculpată prin intermediul rețelei facebook-messenger, procesul-verbal de înregistrare a banilor, procesul-verbal de examinare a datelor informatice din telefonul mobil aparținând inculpatei, declarațiile martorilor [...], [...], declarațiile inculpatei, rezultă că în perioada 17.06.2018 - 29.06.2018, în baza aceleiași rezoluții infracționale, în mod repetat, inculpata [...] i-a solicitat persoanei vătămate [...], în mod injust și în interes personal suma de 5000 de euro, prin exercitarea, în mod direct și prin intermediul rețelei sociale facebook-messenger de amenințări cu acte de violență creându-i temeri serioase cu privire la securitatea părinților săi, faptă ce întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de „șantaj” în formă continuată prev. de art. 207 alin.(1) și (3) cod penal, cu aplicarea art. 35 alin. (1) cod penal, fiind stabilită în mod corect de către prima instanță situația de fapt și încadrarea juridică corespunzătoare.

Referitor la individualizarea pedepsei, potrivit criteriilor prevăzute de art.74 cod penal, față de gravitatea faptei, pericolul social concret sporit în cauză al acesteia, dat de multitudinea actelor material de amenințare a persoanei vătămate, implicit a părinților acestuia, în scopul obținerii unui folos material injust, valoarea mare a sumei urmărite de către inculpată, pedeapsa aplicată inculpatei de 1 an 6 luni închisoare cu suspendarea sub supraveghere a executării în temeiul art.91 cod penal este de natură să asigure prevenția generală și reeducarea sa, să răspundă sentimentelor opiniei publice de indignare, frustrare, insecuritate; la determinarea quantumului și a modalității de executare, se are în vedere și atitudinea procesuală de recunoaștere a vinovăției de către inculpată și de solicitare a judecării conform art.396 alin.(10) cod procedură penală numai pe baza probelor administrate în cursul urmăririi penale, conduita sinceră de recunoaștere și regret a faptei.

Cum, apelantul persoană vătămată nu a indicat în concret, nu a probat apariția de la pronunțarea hotărârii a unor date, împrejurări care să agraveze pericolozitatea faptei sau inculpatei, iar quantumul pedepsei aplicate este destul de ridicat, nu se impune reindividualizarea pedepsei în sensul majorării ori a modificării modalității de executare potrivit art.60 cod penal prin priverare de libertate.

În ceea ce privește **acțiunea civilă**, potrivit dispozițiilor art.19 - art.397 cod procedură penală, art.1381, art.1391 cod civil, nașterea atât a dreptului persoanei vătămate de a cere repararea prejudiciului cât și, corelativ, a obligației autorului faptei ilicite (infracțiunii) de a-l repara presupune în mod necesar existența unui prejudiciu.

Alăturată acțiunii penale, acțiunea civilă are ca scop repararea prejudiciilor generate prin infracțiune persoanelor vătămate constituite părți civile.

În cauză, persoana vătămată [...] s-a constituit parte civilă cu suma de 10.000 euro daune morale.

Persoanele prejudiciate în urma unei infracțiuni au dreptul la o despăgubire care nu trebuie să fie simbolică, dar nici să devină o sursă de îmbogățire pentru persoanele păgubite, quantumul ei fiind stabilit prin decizia suverană a instanței, luată în funcție de fiecare cauză în parte așa încât despăgubirea să reprezinte sumele de bani necesare pentru a ușura ori compensa, pe cât posibil, suferințele pe care le-au îndurat sau, eventual, mai trebuie să le îndure acestea.

Raportat la prejudiciul moral încercat de către partea civilă [...], prin temerea privind securitatea părinților săi ce i-a fost produsă prin acțiunile inculpatei, în condițiile în care lipsea de la

domiciliu, fiind plecat diferite intervale de timp din țară, prin stresul generat de actele repatate de amenințare exercitate asupra sa, neputând o perioadă determinată să își continue liniștit modul de viață, respectiv până la intervenția autorităților, suma de 300 euro, echivalentul în lei, la data plății acordată în primă instanță este insuficientă să asigure o justă compensare a suferințelor pe care le-a îndurat, fiind necesară majorarea daunelor morale la nivelul de 1000 euro echivalentul în lei la data plății printr-un raport rezonabil de proporționalitate cu vătămarea suferită.

Prin urmare, referitor la acțiunea civilă, apelul declarat și susținut de către partea civilă [...] este fondat cu privire la cuantumul daunelor morale și, în temeiul art.421 pct.2. lit.a) cod procedură penală, va fi admis și, desființând hotărârea atacată, în baza art.397 alin.(1), art.19 alin.(3, 5) cod procedură penală, art.1381 și art.1391 cod civil, se va majora cuantumul daunelor morale de la 300 euro, echivalentul în lei la data plății, la 1000 euro echivalentul în lei la data plății, cu obligarea inculpatei [...] la plata despăgubirilor civile modificate.

Se vor menține celelalte dispoziții ale hot. în măsura în care nu contravin prezentei.

În baza art.424 alin.(2) și art.404 alin.(4) lit.b) cod procedură penală cu referire la art.241 alin.(1) lit.c) cod procedură penală, încetează măsura preventivă a controlului judiciar față de intimata inculpată [...] și deduce perioada aferentă de la 23.10.2018 la zi.

Decizia penală nr. 430/P/02.05.2019

Judecător redactor Adriana Ispas

INFRAȚIUNI PREVĂZUTE ÎN LEGI SPECIALE

15. Evaziune fiscală. Vinovăția inculpaților sub forma intenției directe. Aplicarea procedurii de judecată simplificată. Nereținerea circumstanței atenuante prevăzută de art. 74 alin. 1 lit. c) Cod penal pentru inculpat. Starea de recidivă a inculpatului. Prejudiciu mare cauzat bugetului de stat. Suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei rezultante aplicată inculpatei.

Reținerea circumstanței atenuante prevăzută de art.74 alin.1 lit.c) cod penal 1969 nu este obligatorie, ci facultativă, iar practica judiciară este constantă în sensul că, în condițiile aplicării procedurii de judecată simplificate, ca urmare a recunoașterii vinovăției de către inculpat, și reducerii limitelor de pedeapsă cu 1/3 potrivit art.396 alin.10 cod procedură penală, nu se mai impune și aplicarea prevederilor art.74 alin.1 lit.c) cod penal 1969 raportat la art.76 alin.1 lit.d) cod penal 1969, deoarece acest lucru ar însemna să se dea eficiență dublă aceleiași împrejurări (atitudinea sinceră a inculpatului, de recunoaștere a faptei).

Cu privire la inculpată, se constată că instanța de fond a apreciat în mod întemeiat că nu se impune executarea în regim de detenție de către inculpată a pedepsei rezultante de 2 ani și 3 luni închisoare, raportat la lipsa antecedentelor penale, la atitudinea constant sinceră a inculpatei și la vechimea faptelor, fiind îndeplinite astfel condițiile pentru suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei potrivit art.86¹ cod penal 1969, inclusiv cu privire la cerința cuantumului pedepsei rezultante în urma concursului de infracțiuni prevăzută de art.86¹ alin.2 cod penal 1969: „(2) Suspendarea executării pedepsei sub supraveghere poate fi acordată și în caz de concurs de infracțiuni, dacă pedeapsa aplicată este închisoare de cel mult 3 ani și sunt întrunite condițiile prevăzute în alin.(1) lit.b) și c).”

Art.9 alin.1 lit.b), alin.2 din Legea nr.241/2005

Art.9 alin.1 lit.f) din Legea nr.241/2005

I. Hotărârea Tribunalului Constanța:

Constată că prin sentința penală nr. 373 din data de 06.07.2019 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul penal nr. .../118/2017 s-a hotărât:

„În baza art. 9 alin. 1 lit. b, alin. 2 din Legea nr. 241/2005 cu aplic. art. 37 lit. b Cod penal (1969), art.74 alin.1 lit.c C.p. din 1969, art.76 alin.1 lit.d C.p. din 1969, art.396 alin.10 C.p.p.:

Condamnă pe inculpatul [...], recidivist, la pedeapsa închisorii de 2 ani și 5 luni.

În baza art.65 alin.2 C.p. din 1969:

Aplică inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii exercițiului drepturilor prev.de art.64 alin.1 lit.a teza a doua, lit.b și lit.c (dreptul de a ocupa funcția de administrator în cadrul unei persoane juridice) C.p. din 1969 pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 9 alin. 1 lit. f din Legea 241/2005, cu aplic. art. 37 lit. b Cod penal (1969), art.396 alin.10 C.p.p.:

Condamnă pe același inculpat la pedeapsa închisorii de 2 ani și 5 luni.

În baza art.65 alin.2 C.p. din 1969:

Aplică inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii exercițiului drepturilor prev.de art.64 alin.1 lit.a teza a doua, lit.b și lit.c (dreptul de a ocupa funcția de administrator în cadrul unei persoane juridice) C.p. din 1969 pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art.33 lit.a, art.34 alin.1 lit.b, art.35 alin.2 C.p.:

Contopește pedepsele stabilite și aplică inculpatului [...] pedeapsa cea mai grea, de 2 ani și 5 luni (cu executare în regim de detenție), alături de pedeapsa complementară a interzicerii exercițiului drepturilor prev.de art.64 alin.1 lit.a teza a doua, lit.b și lit.c (dreptul de a ocupa funcția de administrator în cadrul unei persoane juridice) C.p. din 1969 pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

Aplică inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercițiului drepturilor prev.de art.64 alin.1 lit.a teza a doua, lit.b și lit.c (dreptul de a ocupa funcția de administrator în cadrul unei persoane juridice) C.p. din 1969, cu începere de la data rămânerii definitive a prezentei sentințe.

În baza art. 9 alin. 1 lit. b, alin. 2 din Legea nr. 241/2005 cu aplic. art.74 alin.1 lit.a, c C.p. din 1969, art.76 alin.1 lit.d ,art.396 alin.10 C.p.p.:

Condamnă pe inculpata [...], fără antecedente penale, la pedeapsa închisorii de 2 ani și 3 luni.

În baza art.65 alin.2 C.p. din 1969:

Aplică inculpatei pedeapsa complementară a interzicerii exercițiului drepturilor prev.de art.64 alin.1 lit.a teza a doua, lit.b și lit.c (dreptul de a ocupa funcția de administrator în cadrul unei persoane juridice) C.p. din 1969 pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art. 9 alin. 1 lit. f din Legea 241/2005, cu aplic. art. 37 lit. b Cod penal (1969), art.396 alin.10 C.p.p.:

Condamnă pe aceeași inculpată la pedeapsa închisorii de 2 ani și 3 luni.

În baza art.65 alin.2 C.p. din 1969:

Aplică inculpatei pedeapsa complementară a interzicerii exercițiului drepturilor prev.de art.64 alin.1 lit.a teza a doua, lit.b și lit.c (dreptul de a ocupa funcția de administrator în cadrul unei persoane juridice) C.p. din 1969 pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art.33 lit.a, art.34 alin.1 lit.b, art.35 alin.2 C.p.:

Contopește pedepsele stabilite și aplică inculpatei [...] pedeapsa cea mai grea, de 2 ani și 3 luni închisoare, alături de pedeapsa complementară a interzicerii exercițiului drepturilor prev.de

art.64 alin.1 lit.a teza a doua, lit.b și lit.c (dreptul de a ocupa funcția de administrator în cadrul unei persoane juridic) C.p. din 1969 pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

Aplică inculpatei pedeapsa accesorie a interzicerii exercițiului drepturilor prev.de art. 64 alin.1 lit.a teza a doua, lit.b și lit.c (dreptul de a ocupa funcția de administrator în cadrul unei persoane juridice) C.p. din 1969, cu începere de la data rămânerii definitive a prezentei sentințe.

În baza art.81 C.p. din 1969:

Dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei.

În baza art.82 C.p. din 1969:

Stabilește termen de încercare de 4 ani și 3 luni.

Atrage atenția inculpatei asupra dispozițiilor art.83 C.p. din 1969 privind revocarea suspendării condiționate a executării pedepsei.

În baza art.71 alin.5 C.p.p.:

Constată suspendată executarea pedepsei accesorii aplicate inculpatei, pe durata suspendării condiționate a executării pedepsei principale

În baza art.397 C.p.p., art.23 alin.3 C.p.p.:

Dispune obligarea inculpaților [...] și [...], în solidar, către partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Galați, Administrația Județeană a finanțelor Publice Constanța la plata sumei de 557.892,26 lei, precum și la plata accesoriilor (majorări și penalități de întârziere calculate potrivit legii fiscale) până la achitarea integrală a debitului.

Admite cererea formulată de către partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice Galați, Administrația Județeană a finanțelor Publice Constanța.

În baza art.404 alin.4 lit.c C.p.p., art.397 alin.2 C.p.p. în ref. la art.249-254 C.p.p.:

Instituie sechestrul asigurator asupra bunurilor mobile și imobile ale inculpaților, în vederea garantării reparării pagubei produse prin infracțiune.

Dispune comunicarea, la data rămânerii definitive a prezentei hotărâri, a unei copii de pe dispozitivul hotărârii, Oficiului Național al Registrului Comerțului.

În baza art.272 C.p.p.:

Dispune avansarea sumei de 1380 lei, reprezentând onorariile apărătorilor desemnați din oficiu, din fondurile M.J. către Baroul Constanța în favoarea av. [...] – 690 lei și [...] – 690 lei.

În baza art.274 alin.1,2 C.p.p.:

Dispune obligarea fiecărui inculpat la plata sumei de 2.000 lei, reprezentând cheltuieli judiciare avansate de stat.”

II. Aprecierea Tribunalului Constanța:

Pentru a se pronunța astfel, instanța de fond a reținut următoarele:

În anul 2008, reprezentanții legali ai [...] au emis 10 facturi fiscale și două avize de însoțire a mărfii, documente din care a rezultat că au achiziționat cereale, respectiv rapiță, fără a înregistra în contabilitate aceste operațiuni, apreciindu-se că s-a produs bugetului de stat un prejudiciu în valoare de 513.122 lei. De asemenea, din materialul de urmărire penală a rezultat că în perioada menționată, administratori ai societății au fost [...] și [...], aceasta din urmă fiind cea care a deschis contul la [...] (conform adresei nr. 2309/24.09.2013 a unității bancare menționate) și fiind împuternicită pe conturile societății deschise la [...] (potrivit documentelor transmise de această unitate bancară).

Pentru determinarea prejudiciului cauzat bugetului de stat prin activitatea infracțională a reprezentanților [...], în cauză s-a efectuat o constatare tehnico-științifică fiscală de către inspectorii

din cadrul Direcției de Combatere a Fraudelor, detașați la Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța.

A rezultat că livrările realizate de către inculpații [...] și [...] în calitate de administratori ai [...] în perioada ianuarie – decembrie 2008 au fost în sumă totală de 1.896.833,69 lei, din care 1.593.977,89 lei bază impozabilă și 302.855,80 lei TVA.

Din materialul de urmărire penală, a rezultat că aceste operațiuni nu au fost înregistrate în evidența contabilă, iar [...] nu și-a îndeplinit obligațiile declarative, întrucât nu a declarat organului fiscal operațiunile de livrare identificate.

De asemenea, în cauză nu au fost identificate indicii referitoare la caracterul fictiv al operațiunilor comerciale analizate.

S-a apreciat în concluziile raportului de constatare tehnico-științifică fiscală că prin nedeclararea către organul fiscal a operațiunilor comerciale realizate, respectiv prin omisiunea, în tot, a evidențierii, în actele contabile ori în alte documente legale, a operațiunilor comerciale efectuate sau a veniturilor realizate (fapte comise în perioada ianuarie – decembrie 2008), s-a produs bugetului de stat un prejudiciu în valoare de 557.892,26 lei (suma de 255.036,46 lei reprezentând impozitul pe profit, iar suma de 302.855,80 lei – TVA).

Din probe a rezultat că inculpații [...] și [...], în calitate de administratori ai [...], s-au sustras de la efectuarea verificărilor financiare, fiscale sau vamale, prin declararea fictivă a sediului societății, la adresa din Constanța, [...], unde societatea nu a funcționat niciodată.

Aceste aspecte au rezultat atât din actele întocmite de organele de control fiscal, cât și din verificările lucrătorilor de poliție, conform procesului verbal din data de 10.03.2009 la adresa respectivă funcționând altă societate, având ca obiect de activitate croitorie.

Fiind audiată în cauză în cursul urmăririi penale, inculpata [...] a recunoscut că, împreună cu [...] s-a ocupat în anul 2008, cu achiziționarea și vânzarea de cereale, în calitate de administratori ai [...] și nu a ținut evidență contabilă, iar la sediul declarat societatea nu a funcționat niciodată.

A mai precizat că este de acord cu suma stabilită în constatarea tehnico - științifică fiscală drept prejudiciu adus bugetului de stat.

Ca și inculpata [...], inculpatul [...] a recunoscut în cursul urmăririi penale faptele reținute în sarcina sa, fiind de acord cu prejudiciul determinat în constatarea tehnico-științifică fiscală și confirmând că sediul declarat al [...] a fost fictiv.

În cursul judecății, prevalându-se de procedura simplificată, inculpații au recunoscut integral acuzațiile și au achiesat la pretențiile civile formulate, inclusiv la plata accesoriilor calculate potrivit legislației fiscale.

În ceea ce privește individualizarea judiciară a pedepselor, instanța de fond a avut în vedere criteriile generale și obligatorii prevăzute de art.72 C.p. din 1969.

Astfel, la stabilirea gradului de pericol social al faptelor săvârșite s-a ținut seama de împrejurările, modul concret de comitere, de scopul urmărit, de valoarea prejudiciului, de caracterul de repetabilitate al actelor de executare, întinderea acestora în timp precum și valoarea ridicată a prejudiciului, conduita sinceră a inculpaților după comiterea faptelor și în cursul procesului penal, dar și circumstanțele personale.

În ceea ce privește circumstanțele personale, prima instanță a avut în vedere vârsta inculpaților, nivelul de instruire precum și comportamentul social anterior, reținând că inculpatul [...] este în vârstă de 52 de ani, este pensionat din motive medicale, este cunoscut cu multiple antecedente penale, fiind recidivist și totodată că, inculpata [...] este în vârstă de 33 de ani, a absolvit 8 clase, este căsătorită, nu este cunoscută cu antecedente penale.

III. Apeluri formulate

Împotriva sentinței Judecătorei Constanța menționată mai sus au formulat apel Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța și inculpatul [...].

IV. Motive de apel

Sentința Judecătorei Constanța a fost criticată de către Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța pentru:

- greșita individualizare a pedepselor aplicate celor doi inculpați, respectiv greșita reținere a circumstanțelor atenuante, art. 74 lit. c) cod penal din 1969 care se suprapune cu recunoașterea faptei de care inculpații au beneficiat pe parcursul judecării cauzei în fond și, ca urmare, este nejustificat cuantumul pedepselor aplicate celor doi inculpați; în același sens, s-a solicitat a se avea în vedere maniera concretă de comitere a acestei infracțiuni de evaziune fiscală pe parcursul aproape a unui an de zile, anul 2008, lunile ianuarie-decembrie, valoarea însemnată a prejudiciului cauzat bugetului de stat, aproximativ 600.000 de lei, ceea ce înseamnă aproximativ 6 miliarde de lei vechi.

- în ceea ce îl privește pe inculpatul [...] s-a arătat că ulterior comiterii acestei fapte a mai fost condamnat de două ori de către Curtea de Apel Bacău și Curtea de Apel Târgu Mureș pentru infracțiuni de același gen, respectiv de evaziune fiscală, inculpatul fiind recidivist post executoriu, dar în raport cu alte condamnări pentru furt calificat anterioare comiterii faptei din prezenta cauză, durata destul de îndelungată în interiorul căreia s-a desfășurat activitatea infracțională, astfel încât nu se justifică reținerea și a circumstanței atenuante, dimpotrivă, solicită să se dea eficiență disp. art. 396 alin. 10 cod procedură penală,

- în ceea ce o privește pe inculpata [...], raportat la aceleași împrejurări de fapt la care a făcut referire anterior și în ceea ce îl privește pe inculpatul [...], în condițiile în care ambii inculpați au fost administratori ai [...] și au omis evidențierea în actele contabile a veniturilor pe o perioadă îndelungată de timp cauzând același prejudiciu însemnat de aproximativ 600.000 de lei, se impune schimbarea modalității de executare a pedepsei în art. 86¹ Cp din 1968, respectiv suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei.

Inculpatul [...] a formulat apel împotriva sentinței Tribunalului Constanța însă nu a motivat în niciun fel apelul declarat.

V. Procedura în fața instanței de apel

La termenul de judecată din apel de la data de 31.01.2019 inculpata [...] s-a prezentat în fața instanței de apel și a precizat că nu dorește să dea declarație, uzând de dreptul la tăcere.

Pentru același termen din 31.01.2019, inculpatul [...] (încarcerat în Penitenciarul Vaslui pentru executarea unei alte pedepse privative de libertate) a depus la dosar un înscris prin care a solicitat ca judecata să aibă loc în lipsă, potrivit art.364 alin.4 cod procedură penală, menționând și că își retrage apelul formulat în acest dosar.

Inculpatul [...] a precizat și prin alt înscris depus la dosar că își retrage apelul formulat în cauză.

Inculpatul [...] nu s-a prezentat în fața instanței de apel, deși a fost legal citat.

Pentru inculpații [...] și [...] instanța de apel a desemnat câte un apărător din oficiu.

În apel nu s-au administrat mijloace de probă noi și nu s-au formulat cereri sau excepții de către părți, de către avocații din oficiu desemnați pentru cei 2 inculpați, de procurorul de ședință sau de către instanța de apel din oficiu.

VI. Aprecierea instanței de apel

În ceea ce privește apelul formulat de către inculpatul [...], Curtea reține că acesta și-a manifestat în mod expres voința în sensul retragerii apelului declarat în prezentul dosar și, în consecință, în baza art.415 cod procedură penală, ia act de retragerea apelului formulat de către inculpatul [...].

În ceea ce privește apelul formulat în cauză de către Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța, examinând sentința apelată în raport de actele și lucrările dosarului, Curtea constată că acesta este fondat, pentru următoarele:

Prima instanță a reținut corect starea de fapt și a făcut o analiză temeinică a probelor administrate în cauză, reținând vinovăția inculpaților [...] și [...] sub forma intenției directe prev. de art. 16 alin.(3) lit. a) cod penal.

Curtea reține că la termenele de judecată din data de 24.10.2017, respectiv 24.04.2018, inculpații [...] și [...] au recunoscut comiterea faptelor pentru care au fost trimiși în judecată și au solicitat aplicarea procedurii de judecată simplificate, cereri care au fost încuviințate de către prima instanță la aceleași termene din 24.10.2017, respectiv 24.04.2018.

Curtea constată că Ministerul Public nu a criticat modalitatea de reținere a stării de fapt, încadrarea juridică dată faptelor, ci cuantumul pedepselor aplicate celor 2 inculpați și modalitatea de executare a pedepsei pentru inculpata [...].

Raportat la criteriile de individualizare a pedepsei prevăzute de art.74 cod penal, respectiv la împrejurările și modalitatea de comitere a infracțiunilor, la natura și gravitatea fiecărei fapte reținute în sarcina celor 2 inculpați, Curtea apreciază că se impune majorarea pedepselor aplicate inculpaților [...] și [...], apelul Ministerului Public fiind fondat sub acest aspect.

În acest sens, Curtea are în vedere următoarele aspecte:

Cu privire la inculpatul [...], Curtea reține că instanța de fond a făcut aplicarea prevederilor art.74 alin.1 lit.c) cod penal 1969 raportat la art.76 alin.1 lit.d) cod penal 1969 doar cu privire la infracțiunea prevăzută de art.9 alin.1 lit.b), alin.2 din Legea nr.241/2005, nu și cu privire la infracțiunea prevăzută de art.9 alin.1 lit.f) din Legea nr.241/2005.

Circumstanța atenuantă judiciară prevăzută de art.74 alin.1 lit.c) cod penal 1969 constă în: „Următoarele împrejurări **pot fi considerate** circumstanțe atenuante: ... c) atitudinea infractorului după săvârșirea infracțiunii rezultând din prezentarea sa în fața autorității, comportarea sinceră în cursul procesului, înlesnirea descoperirii ori arestării participanților.”

Curtea constată că reținerea acestei circumstanțe atenuante nu este obligatorie, ci facultativă, iar practica judiciară este constantă în sensul că în condițiile aplicării procedurii de judecată simplificate, ca urmare a recunoașterii vinovăției de către inculpat, și reducerii limitelor de pedeapsă cu 1/3 potrivit art.396 alin.10 cod procedură penală nu se mai impune și aplicarea prevederilor art.74 alin.1 lit.c) cod penal 1969 raportat la art.76 alin.1 lit.d) cod penal 1969, deoarece acest lucru ar însemna să se dea eficiență dublă aceleiași împrejurări (atitudinea sinceră a inculpatului, de recunoaștere a faptei).

În consecință, Curtea va înlătura aplicarea dispozițiilor art.74 alin.1 lit.c) cod penal 1969 și art.76 alin.1 lit.d) cod penal 1969 și, în consecință, va majora pedeapsa aplicată inculpatului [...] pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.9 alin.1 lit.b), alin.2 din Legea nr.241/2005 cu aplicarea art.37 lit.b) cod penal 1969 și art.396 alin.10 cod procedură penală, de la 2 ani și 5 luni închisoare la 6 ani închisoare, pedeapsă care este apropiată de minimul special de 4 ani și 8 luni închisoare (după reducerea cu 1/3 a minimului special de 7 ani închisoare prevăzut pentru art.9 alin.1, alin.2 din Legea nr.241/2005).

Nu se impune aplicarea unei pedepse orientate spre minimul special de 4 ani și 8 luni închisoare, raportat la:

- starea de recidivă a inculpatului [...],
- la faptul că activitatea infracțională din acest dosar s-a desfășurat pe o perioadă relativ mare de timp, de aproximativ un an de zile (ianuarie-decembrie 2008),
- la valoarea însemnată a prejudiciului cauzat bugetului de stat, de aproximativ 550.000 de lei.

Curtea va menține pedeapsa de 2 ani și 5 luni închisoare aplicată inculpatului [...] pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.9 alin.1 lit.f) din Legea nr.241/2005 cu aplicarea art.37 lit.b) cod penal 1969 și art.396 alin.10 cod procedură penală, instanța de apel constatând că:

- pentru această infracțiune instanța de fond nu a făcut aplicarea prevederilor art.74 alin.1 lit.c) cod penal 1969 raportat la art.76 alin.1 cod penal 1969, ci doar a prevederilor art.396 alin.10 cod procedură penală,
- pedeapsa de 2 ani și 5 luni închisoare nu constituie minimul special al pedepsei de 1 an și 4 luni închisoare (după reducerea cu 1/3 a a minimului special de 2 ani închisoare prevăzut pentru art.9 alin.1 din Legea nr.241/2005).

Prin urmare, Curtea constată că nu este întemeiat motivul de apel al Ministerului Public prin care s-a solicitat majorarea pedepsei aplicată inculpatului [...] pentru această ultimă infracțiune.

Cu privire la inculpata [...], Curtea constată că nu sunt întemeiate motivele de apel ale Parchetului de pe lângă Tribunalul Constanța prin care s-a solicitat majorarea pedepselor aplicate acestei inculpate.

În acest sens, Curtea reține următoarele aspecte:

- pentru infracțiunea prevăzută de art.9 alin.1 lit.b) alin.2 din Legea nr.241/2005, s-a reținut în mod întemeiat circumstanța atenuantă judiciară prevăzută de art.74 alin.1 lit.a) cod penal 1969 cu referire la art.76 alin.1 lit.d) cod penal 1969, raportat la lipsa antecedentelor penale ale inculpatei,
- atitudinea constant sinceră a inculpatei,
- faptele care fac obiectul prezentei judecăți sunt vechi (fiind comise în urmă cu cca 10 ani) iar de atunci și până în prezent inculpata nu a mai comis alte fapte penale.

Curtea reține că apelul Ministerului Public este fondat cu privire la această inculpată sub un aspect care nu a fost criticat, însă poate fi reținut raportat la efectul devolutiv al apelului, potrivit art.417 alin.1,2 cod procedură penală.

Astfel, deși instanța de fond a reținut în mod corect că inculpata nu are antecedente penale, totuși a reținut starea de recidivă prev. de art.37 lit.b) cod penal 1969, doar cu privire la infracțiunea prev. de art.9 alin.1 lit.f) din Legea nr.241/2005.

În consecință, Curtea va înlătura reținerea dispozițiilor art.37 lit.b) cod penal 1969 cu referire la infracțiunea prevăzută de art.9 alin.1 lit.f) din Legea nr.241/2005, menținând pedeapsa aplicată inculpatei pentru această infracțiune.

Curtea constată că apelul Ministerului Public este fondat în ceea ce o privește pe inculpata [...] și în ceea ce privește modalitatea de executare a pedepsei rezultante de 2 ani și 3 luni închisoare.

Astfel, Curtea constată că dispunerea suspendării condiționate, potrivit art.81 cod penal 1969, a executării pedepsei rezultante de 2 ani și 3 luni închisoare este nelegală, raportat la prevederile art.81 alin.2 cod penal 1969: **„(2) Suspendarea condiționată a executării pedepsei poate fi acordată și în caz de concurs de infracțiuni, dacă pedeapsa aplicată este închisoare de cel mult 2 ani și sunt întrunite condițiile prevăzute în alin.(1) lit.b) și c).”**

Având în vedere că pedeapsa finală de 2 ani și 3 luni închisoare a rezultat în urma contopirii a 2 pedepse aplicate pentru 2 infracțiuni comise în concurs real, potrivit art.33 lit.a) raportat la art.34 lit.b) cod penal 1969, Curtea reține că nu era îndeplinită cerința prevăzută de art.81 alin.2 cod penal

1969 pentru a se dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei potrivit art.81 cod penal 1969.

Curtea constată însă că instanța de fond a apreciat în mod întemeiat că nu se impune executarea în regim de detenție de către inculpata [...] a pedepsei rezultante de 2 ani și 3 luni închisoare, raportat la lipsa antecedentelor penale, la atitudinea constant sinceră a inculpatei și la vechimea faptelor, fiind îndeplinite astfel condițiile pentru suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei potrivit art.86¹ cod penal 1969, inclusiv cu privire la cerința cuantumului pedepsei rezultante în urma concursului de infracțiuni prevăzută de art.86¹ alin.2 cod penal 1969: „**(2) Suspendarea executării pedepsei sub supraveghere poate fi acordată și în caz de concurs de infracțiuni, dacă pedeapsa aplicată este închisoare de cel mult 3 ani și sunt întrunite condițiile prevăzute în alin.(1) lit.b) și c).**”

Raportat la ansamblul considerentelor expuse, în baza art.415 cod procedură penală, Curtea va lua act de retragerea apelului formulat de către inculpatul [...].

În baza art. 421 pct.2 lit. a) cod procedură penală, Curtea va admite apelul formulat de către Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța, va desființa în parte sentința apelată și rejudecând:

Cu privire la inculpatul [...], va înlătura aplicarea dispozițiilor art.74 alin.1 lit.c) cod penal 1969 și art.76 alin.1 lit.d) cod penal 1969 și, în consecință, va majora pedeapsa aplicată inculpatului [...] pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.9 alin.1 lit.b), alin.2 din Legea nr. 241/2005 cu aplicarea art.37 lit.b) cod penal 1969 și art.396 alin.10 cod procedură penală, de la 2 ani și 5 luni închisoare la 6 ani închisoare.

Se va menține pedeapsa de 2 ani și 5 luni închisoare aplicată inculpatului [...] pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.9 alin.1 lit.f) din Legea nr.241/2005 cu aplicarea art.37 lit.b) cod penal 1969 și art.396 alin.10 cod procedură penală.

În baza art.33 lit.a), art.34 alin.1 lit.b) cod penal 1969, Curtea va contopi pedepsele stabilite de 6 ani închisoare și de 2 ani și 5 luni închisoare și va aplica inculpatului [...] pedeapsa cea mai grea de 6 ani închisoare.

Cu privire la inculpata [...], Curtea va înlătura reținerea dispozițiilor art.37 lit.b) cod penal 1969 cu referire la infracțiunea prevăzută de art.9 alin.1 lit.f) din Legea nr.241/2005, menținând pedeapsa aplicată inculpatei pentru această infracțiune.

În baza art. 86¹ alin. 1, 2 cod penal 1969, Curtea va dispune suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei rezultante de 2 ani și 3 luni închisoare aplicată inculpatei [...].

În baza art. 71 alin. 5 cod penal 1969, se va dispune suspendarea executării pedepselor accesorii pe durata suspendării sub supraveghere a executării pedepsei închisorii.

În baza art. 86² cod penal 1969, Curtea va stabili un termen de încercare de 6 ani și 3 luni.

În baza art. 86³ alin. 1 cod penal 1969, inculpata [...] va fi obligată să respecte pe durata termenului de încercare următoarele măsuri de supraveghere :

- să se prezinte, la datele fixate la Serviciul de Probațiune Constanța;
- să anunțe în prealabil orice schimbare de domiciliu, reședință sau locuință și orice deplasare care depășește 8 zile, precum și întoarcerea;
- să comunice și să justifice schimbarea locului de muncă;
- să comunice informații de natură a putea fi controlate mijloacele sale de existență.

Curtea va atrage atenția inculpatei [...] asupra dispozițiilor art. 86⁴ cod penal 1969 privind revocarea suspendării executării pedepsei sub supraveghere în cazul săvârșirii unei noi infracțiuni în cursul termenului de încercare sau în cazul nedeplinirii cu rea-credință a măsurilor de supraveghere stabilite.

Se vor menține restul dispozițiilor sentinței apelate în măsura în care nu contravin prezentei decizii.

Decizia penală nr. 114/P/13.02.2019
Judecător redactor Dan Iulian Năstase

16. Complicitate la infracțiunea de evaziune fiscală. Solicitare încetare proces penal prin efectul împlinirii termenului de prescripție a răspunderii penale. Aplicarea Deciziei Curții Constituționale nr. 297/2018.

Activitatea infracțională depusă de inculpat nu este rodul întâmplării, ci dimpotrivă, caracterul repetat al actelor materiale comise nu face decât să demonstreze că acesta s-a implicat în mod activ în faptele de evaziune fiscală, prin ajutorul acordat autorilor.

Mai mult decât atât, inculpatul a acționat și în calitate de împuternicit al [...], astfel încât, chiar dacă nivelul de pregătire nu îi permitea să aibă reprezentarea fidelă a întregii activități infracționale, acesta ar fi trebuit să nu recurgă la utilizarea de mijloace frauduloase în atingerea scopului propus de restul participanților, conduita sa ilustrând intenția ca formă a vinovăției.

Deși inculpatul a susținut că termenul de prescripție specială a răspunderii penale ar fi fost deja împlinit, potrivit art.154 alin.1 lit. b Cod penal, în raport de conținutul Deciziei Curții Constituționale nr.297/26.04.2018, se constată că prin această decizie - care nu produce efecte retroactive, ci numai pentru viitor, potrivit art.147 alin.4 din Constituția României, nu au fost declarate neconstituționale dispozițiile art.155 alin.1 Cod penal, ci numai soluția legislativă care prevede întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale prin îndeplinirea "oricărui act de procedură în cauză" din cuprinsul dispozițiilor art.155 alin.1 Cod penal, restul dispozițiilor din cuprinsul textului de lege fiind în continuare în vigoare, ca, de altfel, și alineatul 1 al respectivului articol.

Art.26 Cod penal din 1969 raportat la art.9 alin.1 lit. b și alin.2 din Legea nr.241/2005
Art.41 alin.2 Cod penal din 1969
Art.154 alin.1 lit. b Cod penal
Decizia Curții Constituționale nr.297/26.04.2018

Prin sentința penală nr. 217/02.05.2018 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul penal nr. .../118/2017, în baza art.26 Cod penal din 1969 raportat la art.9 alin.1 lit. b și alin.2 din Legea nr.241/2005, cu aplicarea art.41 alin.2 Cod penal din 1969, art.74 alin.1 lit. a, art.76 alin.1 lit. c Cod penal din 1969 și art.5 Cod penal, a fost condamnat inculpatul [...] la pedeapsa închisorii de 3 ani.

În baza art.65 alin.2 Cod penal 1969, s-a aplicat inculpatului pedeapsa complementară a interzicerii exercițiului drepturilor prevăzute de art.64 alin.1 lit. a teza a doua, lit. b și lit. c (dreptul de a ocupa funcția de administrator în cadrul unei persoane juridice) Cod penal din 1969 pe o perioadă de 2 ani după executarea pedepsei principale.

În baza art.71 alin.2 Cod penal din 1969, s-a aplicat inculpatului pedeapsa accesorie a interzicerii exercițiului drepturilor prevăzute de art.64 alin.1 lit. a teza a doua, lit. b și lit. c (dreptul de a ocupa funcția de administrator în cadrul unei persoane juridice) Cod penal din 1969, cu începere de la data rămânerii definitive a prezentei sentințe.

În baza art.81 Cod penal din 1969, s-a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei.

În baza art.82 Cod penal din 1969, s-a stabilit termen de încercare de 5 ani.

S-a atras atenția inculpatului asupra dispozițiilor art.83 Cod penal din 1969 privind revocarea suspendării condiționate a executării pedepsei.

În baza art.71 alin.5 Cod penal din 1969, s-a constatat suspendată executarea pedepsei accesorii, pe durata suspendării condiționate a executării pedepsei principale.

În baza art.998, art.999 Cod civil anterior, a fost obligat inculpatul [...] către partea civilă ANAF – DGRFP Galați - AJFP Constanța la plata sumei de 2.312.714,46 lei, reprezentând despăgubiri civile – daune materiale precum și la plata accesoriilor (majorări și penalități de întârziere calculate potrivit legii fiscale) până la achitarea integrală a debitului.

În baza art.404 alin.4 lit. c și art.397 alin.2, în referire la art.249 - 254 Cod procedură penală, s-a instituit sechestrul asigurător asupra bunurilor mobile și imobile ale inculpatului, în vederea garantării reparării pagubei produse prin infracțiune.

S-a dispus comunicarea, la data rămânerii definitive a prezentei hotărâri, a unei copii de pe dispozitivul hotărârii, Oficiului Național al Registrului Comerțului.

În baza art.274 Cod procedură penală, s-a dispus obligarea inculpatului [...] la plata sumei de 5.000 lei, reprezentând cheltuieli judiciare avansate de către stat.

Pentru a se pronunța astfel, prima instanță a reținut în fapt următoarele:

[...] a fost înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului Constanța sub nr. .../10.07.2006, CUI ..., cu sediul social în județul Constanța, Municipiul Constanța,

Conform actului constitutiv al societății, avea ca obiect principal de activitate ”comerț cu ridicata al cerealelor, semințelor și furajelor”, având inițial asociați pe X și Y și administrator pe numitul X.

Prin actul adițional nr. 1/21.09.2006, este cooptat în societate și numitul Z, acesta fiind numit și administrator.

Prin actul adițional nr.2/04.10.2006, X a cesionat către Z toate părțile sociale pe care le deținea la [...], acesta din urmă devenind asociat unic și administrator al societății.

Din declarația numitului X a rezultat că el a avut inițiativa înființării [...], apoi a făcut demersuri pentru obținerea documentelor tipizate reprezentând avize de însoțire a mărfurilor, chitanțe și facturi fiscale. Societatea a fost înființată pentru efectuarea tranzacțiilor cu produse agricole, însă așa cum a susținut X, el nu a mai putut demara astfel de afaceri din lipsa banilor, motiv pentru care a dat actele societății, în original, inclusiv ștampila, lui [...].

A mai rezultat din materialul probator că numitul [...] a depus în nume propriu, în calitate de împuternicit al administratorului X, dreptul său de semnătură bancară. Astfel, s-au deschis conturi bancare la BANCA TRANSILVANIA și la B.R.D Constanța.

Din corespondența purtată cu aceste bănci, a reieșit că la BANCA TRANSILVANIA, în perioada cuprinsă între deschiderea contului, respectiv 17.07.2006 și până la 31.10.2006, nu s-au efectuat operațiuni semnificative, aici fiind vărsat capitalul social al societății, de 200 lei.

În schimb, la B.R.D Constanța, [...] și-a depus specimen de semnătură, în calitate de împuternicit al [...], pe data de 18.07.2006.

Ulterior, la data de 19.09.2006, împuternicit pe acest cont cu drept de semnătură, până la închiderea contului, a figurat inculpatul [...].

Prin contul [...] deschis la B.R.D Constanța, în perioada 18.07.2006 – 05.09.2007 s-a rulat suma de 10.103.829,97 lei. Periodic, pe măsură ce banii intrau în acest cont, erau ridicați în numerar de către inculpatul [...] și numitul [...], justificarea fiind aceea de achiziții cereale de la persoane fizice. În acest sens, erau depuse borderouri de achiziție și copii de pe actele de identitate ale persoanelor ce figurau menționate în aceste documente.

Sumele de bani defalcate, ridicate de [...] și [...], au fost de 5.347.570 lei – sumă ridicată de inculpatul [...] și 4.756.259,97 lei, sumă ridicată de [...].

La data de 21.03.2007, comisarii Gărzii Financiare Constanța au întocmit un raport care viza rezultatul activităților de control financiar ce fusese declanșat la [...] și în care au consemnat

faptul că, urmare a relației comerciale derulate de această societate cu [...], în perioada 21.07.2006 – 30.09.2006, prima societate a emis către cea de-a doua 30 de facturi fiscale reprezentând prestarea unor servicii de transport și contravaloarea unor produse agricole, în valoare totală de 7.605.118,01. S-a constatat că toate aceste facturi fiscale nu au fost evidențiate în documentele financiar contabile ale [...], iar prin aceasta s-a cauzat un prejudiciu bugetului de stat în valoare totală de 1.333.752,52 lei, compus din T.V.A în sumă de 724.037,08 lei și impozit pe profit în sumă de 609.715,44 lei.

Având în vedere aceste constatări, Garda Financiară Constanța a formulat plângere penală împotriva numitului Z, care figura ca administrator al societății menționate, sub aspectul săvârșirii infracțiunilor de evaziune fiscală, prevăzute de art. 9 alin.1 lit. b și lit. f din Legea nr.241/2005, prejudiciul fiind cel menționat mai sus.

Prin rechizitoriul nr. 407/P/2012 din data de 29.04.2015 – prin care [...] și X au fost trimiși în judecată – s-a dispus cu privire la Z clasarea cauzei, întrucât s-a apreciat că nu ar fi putut să administreze o societate comercială cu sediul în Municipiul Constanța în condițiile în care el locuia la 100 km distanță și nu dispunea de resurse financiare pentru deplasări, nu știa să scrie, neavând studii, având un nivel intelectual foarte scăzut, impropriu administrării unei societăți comerciale și a semnat prin ștampilarea cu degetul declarația consemnată de organele de poliție.

De asemenea, acesta a precizat că în anul 2006 a dorit să se angajeze și a luat legătura cu un taximetrist din zona Gării CFR Constanța, care l-a dus să semneze niște documente, despre care a crezut că sunt de angajare, primind ca și avans suma de 100 euro și nu a cunoscut că prin semnarea acelor documente a devenit asociat și administrator la [...], în numele căreia nu a derulat nicio activitate.

Concomitent cu sesizarea adresată organelor de urmărire penală, Garda Financiară Constanța a sesizat și D.G.F.P – S.A.F – A.I.F Constanța pentru calcularea sumelor de bani datorate bugetului de stat. Drept urmare, organele de inspecție fiscală au întocmit la data de 18.11.2008 un proces-verbal de control, vizând activitatea financiară a [...], constatându-se că reprezentanții societății, în perioada iulie - septembrie 2006, prin neînregistrarea în contabilitate a relației comerciale derulate cu [...], au produs bugetului de stat un prejudiciu total de 2.248.166 lei, din care impozit pe profit în sumă de 1.027.731 lei și T.V.A în sumă de 1.220.435 lei.

În vederea determinării prejudiciului cauzat bugetului de stat, s-a efectuat o constatare tehnico-științifică financiar contabilă, constatându-se că [...] *nu a declarat la organul fiscal operațiunile economice realizate în perioada iulie 2006 – noiembrie 2006 și prin neînregistrarea în contabilitate a mărfurilor livrate a produs un prejudiciu bugetului de stat în valoare de 2.312.714,46 lei, compus din T.V.A în sumă de 1.255.473,59 lei și impozit pe profit în sumă de 1.057.240,87 lei.*

Așa cum s-a precizat anterior, banii care au fost virăți în conturile bancare ale societății au fost ridicați în numerar atât de către [...] (respectiv suma de 4.756.259,97 lei), cât și de inculpatul [...] (suma de 5.347.570 lei).

În acest fel s-a constatat că inculpatul [...] și numitul [...] au fost complicitii numitului X la săvârșirea infracțiunilor de evaziune fiscală, săvârșite în numele [...].

De precizat este faptul că prin sentința penală nr.186 pronunțată de Tribunalul Constanta - Secția penală în dosarul .../118/2015 la data de 27.04.2016, X și [...] au fost condamnați la pedepse privative de libertate pentru faptele de evaziune fiscală, respectiv de complicitate la evaziune fiscală ce li s-au reținut în sarcina.

Inculpatul [...] nu a putut fi identificat pentru a fi audiat, fiind citat la domiciliul din satul [...], județul Prahova, unde însă nu mai locuiește de mai mult timp, tatăl acestuia relatând organelor de poliție că inculpatul se află la muncă în Spania din cursul anului 2010 și nu

cunoaște domiciliul acestuia sau vreun număr de telefon la care ar putea fi contactat. S-au efectuat activitățile specifice de identificare a acestuia, prin întocmirea și transmiterea de adrese către alte instituții (Agenția de Ocupare Forțe de Muncă, Centrul Militar, Sistemul Penitenciar, Inspectorat de Muncă) pentru verificarea acestuia, precum și în bazele de date, rezultatul fiind negativ, acesta nefiind găsit în vederea audierii.

Din examinarea extraselor de cont ale [...], puse la dispoziție de BRD Groupe Societe Generale cu adresa nr. .../13.01.2016, a rezultat că plata produselor cerealiere livrate către [...] și [...] s-a efectuat prin virament bancar.

Sumele de bani virate în contul bancar al [...] au fost retrase în numerar de către persoana împuternicită să efectueze operațiuni bancare în numele și pe seama [...], respectiv de către inculpatul [...], în perioada 19.09.2006 – 14.08.2007 și anume 26 de retrageri din contul [...] la datele de:

De asemenea, din examinarea documentelor de plată puse la dispoziție de BRD Groupe Societe Generale, s-a constatat că inculpatul [...] a solicitat eliberarea în numerar a sumelor de bani în scopul achiziției de cereale, prezentând ca documente justificative borderouri de achiziție.

Organele de poliție judiciară au efectuat cercetări cu privire la persoanele fizice indicate în cuprinsul borderourilor de achiziții, pentru verificarea realității achizițiilor de cereale, constatându-se că acestea sunt fictive.

Drept urmare, procedându-se la consemnarea declarațiilor de martor, ale “așa zișilor” vânzători de floarea - soarelui, soia și grâu, a reieșit că nici una dintre persoanele audiate nu a confirmat vânzarea cerealelor către [...], conform datelor indicate de inculpat în borderourile de achiziții floarea soarelui, soia și grâu, pe care le-a prezentat BRD Groupe Societe Generale în perioada 19.09.2006 - 14.08.2007, pentru cele 26 de retrageri de numerar din contul [...].

Martorii ... au declarat că nu cunosc [...] și nici pe inculpatul [...], că nu au semnat niciun un borderou de achiziție cereale, că nu au primit vreodată sume de bani de la [...] și că nu au cultivat pe terenurile agricole care aparțin familiilor lor cantități atât de mari din cerealele evidențiate în borderourile de achiziție, respectiv floarea soarelui și soia.

Totodată, retragerile de numerar din contul bancar al [...] deschis la BRD Groupe Societe Generale de către inculpatul [...] s-au efectuat cu încălcarea art.5 din O.G. nr.15/1996, privind întărirea disciplinei financiar valutare, care prevede în mod restrictiv situațiile în care persoanele juridice pot efectua plăți în numerar, respectiv în următoarele situații : plata salariilor și altor drepturi de personal, alte operațiuni de plăți ale persoanelor juridice cu persoane fizice, precum și plăți către persoane juridice în limita unui plafon zilnic maxim de 10.000 lei.

Retragerile în numerar din contul bancar al [...] au avut drept justificare plăți fictive către persoane fizice de la care s-ar fi achiziționat cereale, fiind întocmite borderouri de achiziții false.

Conform raportului de constatare criminalistică grafoscopică din data de 13.06.2016 întocmit de Serviciul Criminalistic din cadrul IPJ Constanța, inculpatul [...] a completat borderourile de achiziție, documente justificative în baza cărora a efectuat cele 26 de retrageri de numerar și le-a semnat, în baza modelelor de comparație puse la dispoziție de organele de cercetare penală.

•

Împotriva acestei sentințe penale inculpatul [...] a formulat apel, în termen legal, solicitând, în principal, achitarea, în baza art.16 alin.1 lit. b teza a doua Cod procedură penală - cu motivarea că din ansamblul materialului probator nu s-a conturat, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că acesta ar fi acșinat cu vinovăția prevăzută de lege - iar în subsidiar încetarea

procesului penal, prin efectul prescripției răspunderii penale, în temeiul art.16 alin.1 lit. f Cod procedură penală și art.154 alin.1 lit. b Cod penal, prin raportare la dispozițiile **Deciziei Curții Constituționale nr.297/26.04.2018**. Totodată, împotriva acestei sentințe penale a declarat apel Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța, criticând-o pentru greșita individualizare a pedepsei, din perspectiva reținerii dispozițiilor art.74 alin.1 lit. a - art.76 alin.1 lit. c Cod penal 1969 și aplicării dispozițiilor art.81 Cod penal 1969.

Analizând actele și lucrările dosarului, Curtea reține în fapt și în drept următoarele:

În urma unui just examen al probelor dosarului, prima instanță a reținut în mod corect vinovăția inculpatului [...] în comiterea infracțiunii ce i se impută, motiv pentru care a pronunțat o soluție legală și temeinică de condamnare a acestuia, în conformitate cu dispozițiile art.396 alin.2 Cod procedură penală.

Din probele administrate în cauză rezultă că inculpatul, în calitate de împuternicit al [...], în anii 2006 și 2007 i-a sprijinit în mod nemijlocit pe numiții [...] și X pentru a derula tranzacții comerciale cu produse agricole în numele societăților atestate de facturile fiscale emise, fără ca acestea să fie înregistrate în contabilitate, prin neînregistrarea veniturilor obținute fiind produs bugetului general consolidat al statului un prejudiciu total în valoare de 2.312.714,46 lei, compus din T.V.A în sumă de 1.255.473,59 lei și impozit pe profit în sumă de 1.057.240,87 lei.

Deși în cadrul motivelor scrise de apel, susținute oral la termenul de judecată din data de 13.12.2018 și consemnate în partea introductivă a încheierii de dezbateri, inculpatul a arătat că nu a avut reprezentarea faptului că operațiunile de retragere în numerar au constituit un ajutor acordat altor persoane în săvârșirea infracțiunii de evaziune fiscală, această apărare nu poate fi reținută în cauză.

Cu toate că inculpatul a susținut că, venit în Municipiul Constanța în căutarea unui loc de muncă, a fost folosit la retragerile de numerar din bancă în calitate de simplu împuternicit al [...], neavând reprezentarea ajutorului acordat persoanelor care nu au înregistrat în evidența contabilă veniturile realizate, probele cu caracter științific aflate la dosar evidențiază o situație contrară celei susținute, aptă a pune în evidență intenția frauduloasă a inculpatului.

Astfel, rolul inculpatului în activitatea infracțională desfășurată, deși a fost specific unor acte de complicitate la infracțiunea de evaziune fiscală, nu se circumscrie unor simple activități materiale de retragere a sumelor de bani din bancă, întrucât inculpatul, pentru efectuarea acestor retrageri, a procedat și la completarea unor borderouri de achiziție cereale, despre care probele administrate în cauză dovedesc că sunt necorespunzătoare adevărului.

Astfel, martorii ... au declarat că nu cunosc societatea [...] și nici pe inculpatul [...], că nu au semnat niciun borderou de achiziție cereale, că nu au primit vreodată sume de bani de la [...] și că nu au cultivat pe terenurile agricole ce aparțin familiilor lor cantități atât de mari din cerealele evidențiate în borderurile de achiziție, respectiv floarea sorelui și soia.

În aceste condiții, inculpatul nu avea nici un motiv de a completa acele borderouri cu date nereale, iar împrejurarea că a procedat ca atare nu dovedește decât că avea cunoștință de necesitatea întocmirii unor documente justificative necesare efectuării retragerilor de numerar, cunoscând caracterul ilicit al sumelor de bani provenite din fapta de evaziune fiscală și având reprezentarea ajutorului acordat inculpaților X și [...]. De altfel, inculpatul a procedat nu o dată la întocmirea unor astfel de borderouri, ci în mod repetat, în perioada 2006 – 2007, astfel încât nu se poate susține că activitatea infracțională depusă este rodul întâmplării, ci dimpotrivă, caracterul repetat al actelor materiale comise nu face decât să demonstreze că inculpatul s-a implicat în mod activ în faptele de evaziune fiscală, prin ajutorul acordat autorilor.

Mai mult decât atât, inculpatul a acționat și în calitate de împuternicit al [...], astfel încât, chiar dacă nivelul de pregătire nu îi permitea să aibă reprezentarea fidelă a întregii activități

infracționale, acesta ar fi trebuit să nu recurgă la utilizarea de mijloace frauduloase în atingerea scopului propus de restul participanților, conduita sa ilustrând intenția ca formă a vinovăției.

În atare împrejurări, fapta inculpatului [...] care, în calitate de împuternicit al [...], în anii 2006 și 2007, i-a sprijinit în mod nemijlocit pe numiții [...] și X pentru a derula tranzacții comerciale cu produse agricole în numele societăților atestate de facturile fiscale emise, fără ca acestea să fie înregistrate în contabilitate, iar prin neînregistrarea veniturilor obținute s-a produs bugetului de stat un prejudiciu total în valoare de 2.312.714,46 lei, compus din T.V.A în sumă de 1.255.473,59 lei și impozit pe profit în sumă de 1.057.240,87 lei, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de complicitate la evaziune fiscală, prevăzută de art.26 Cod penal din 1969 raportat la art.9 alin.1 lit. b și alin.2 din Legea nr.241/2005, cu aplicarea art.41 alin.2 Cod penal din 1969 și art.5 Cod penal.

Deși inculpatul a solicitat încetarea procesului penal, prin efectul împlinirii termenului de prescripție a răspunderii penale, prevăzut de art.154 alin.1 lit. b Cod penal, Curtea nu poate da eficiență acestei solicitări, în condițiile în care activitatea infracțională descrisă atât prin rechizitoriu, cât și prin sentința penală atacată, include nu doar actele materiale comise în anul 2006, ci și actele materiale comise în anul 2007, sub forma retragerilor de numerar efectuate la datele de 25.07.2007 (400 lei), 03.08.2007 (41.500 lei) și 14.08.2007 (77.400 lei).

Aceste retrageri de numerar sunt asociate tuturor celor 26 de retrageri din contul bancar [...], lor fiindu-le asociate și borderourile de achiziții de cereale completate la aceleași date.

Cu privire la aceste retrageri, nu există niciun dubiu că ele aparțin inculpatului, prin urmare nici activitatea infracțională nu se limitează la anul 2006, deoarece, conform raportul întocmit sub nr.236042/13.06.2016 al Serviciului Criminalistic din cadrul IPJ Constanța, scrisul olograf care completează rubricile formularelor de retragere numerar întocmite la datele de 25.07.2007, 03.08.2007 și 14.08.2007 a fost executat de inculpatul [...].

În aceste împrejurări, termenul de prescripție a răspunderii penale este asociat activității infracționale derulate în intervalul 19.09.2006 – 14.08.2007, iar față de limitele speciale ale pedepsei cu închisoarea, pe care legea le prevede în raport cu infracțiunea săvârșită (respectiv de la 4 la 10 ani), acesta este de 8 ani, potrivit art.122 alin.1 lit. c din Codul penal 1969, reținut ca lege penală mai favorabilă. Acest termen, socotindu-se întrerupt, în condițiile art.123 Cod penal 1969, în forma în vigoare la data săvârșirii faptelor, se împlinește la data de 14.08.2019, potrivit art.124 Cod penal 1969, după fiecare întrerupere începând să curgă un nou termen de prescripție.

Curtea nu poate reține solicitarea inculpatului de a i se aplica legea penală nouă, care, deși prevede un termen general de prescripție a răspunderii penale de 8 ani, potrivit art.154 alin.1 lit. c Cod penal, instituie un termen al prescripției speciale mai lung, de 16 ani, potrivit art.155 alin.4 Cod penal, termenul de prescripție specială de 12 ani, calculat potrivit art.124 din Codul penal 1969 fiind, așadar, unul mai mic.

Deși inculpatul a susținut că termenul de prescripție specială a răspunderii penale ar fi fost deja împlinit, potrivit art.154 alin.1 lit. b Cod penal, în raport de conținutul Deciziei Curții Constituționale nr. 297/26.04.2018, Curtea constată că prin această decizie - care nu produce efecte retroactive, ci numai pentru viitor, potrivit art.147 alin.4 din Constituția României, nu au fost declarate neconstituționale dispozițiile art.155 alin.1 Cod penal, ci numai soluția legislativă care prevede întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale prin îndeplinirea "oricărui act de procedură în cauză" din cuprinsul dispozițiilor art.155 alin.1 Cod penal, restul dispozițiilor din cuprinsul textului de lege fiind în continuare în vigoare, ca, de altfel, și alineatul 1 al respectivului articol. Prin urmare, această decizie urmează a fi aplicată în conformitate cu dispozițiile art.147 alin.4 din Constituția României și art.11 alin.3 din Legea nr.47/1992, potrivit cărora deciziile și hotărârile Curții Constituționale sunt general obligatorii și au putere numai

pentru viitor, efectele juridice produse în baza unui text de lege care, până la data publicării deciziei Curții, se bucura de prezumția de constituționalitate, neputând fi anulate, în lumina principiilor neretroactivității legii, prevăzut de art.15 alin.2 din Constituție și al securității raporturilor juridice, consacrat în jurisprudența CEDO.

Așa fiind, în lipsa oricăror distincții legale și întrucât de putere retroactivă se bucură numai o lege penală mai favorabilă, Decizia Curții Constituționale își produce efectele numai pentru viitor, urmând a fi aplicată în lumina considerentelor sale.

Astfel, pentru viitor întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale va opera numai ca urmare a unor procedurale care trebuie comunicate suspectului sau inculpatului în procesul penal, așa cum o ilustrează paragrafele 23, 28 - 32 și 34 din cuprinsul Deciziei Curții Constituționale nr. 297/2018, această soluție asigurând certitudine suspectului sau inculpatului cu privire la condițiile tragerii sale la răspundere penală, dar și securitatea raporturilor juridice născute până la data publicării Deciziei în Monitorul Oficial al României.

Ca și în cazul altor decizii ale Curții Constituționale, cum sunt, cu titlu de exemplu, cele cu nr. 732/2014, nr. 21/2018, nr. 601/2018 sau nr. 405/2016, și Decizia Curții Constituționale nr. 297/2018 trebuie aplicată în lumina motivelor pe care se sprijină dispozitivul, or, în finalul considerentelor deciziei, Curtea constată că soluția legislativă anterioară, prevăzută de art.123 alin.1 din Codul penal 1969, îndeplinea condițiile de previzibilitate impuse prin dispozițiile constituționale analizate în prezenta cauză, întrucât prevedea întreruperea cursului prescripției răspunderii penale doar prin îndeplinirea unui act care, potrivit legii, trebuia comunicat, în cauza în care persoana vizată avea calitatea de învinuit sau inculpat.

Or, sub imperiul legii anterioare, întreruperea cursului prescripției răspunderii reprezenta încetarea curgerii termenului prescripției răspunderii penale, prin îndeplinirea de organele judiciare competente, înainte de împlinirea termenului de prescripție, a oricărui act care, potrivit legii, trebuie comunicat învinuitului sau inculpatului în cursul unei urmăririi penale începute în persoană și că aceste acte care întrerup prescripția trebuie să fie comunicate învinuitului sau inculpatului ori să fi fost efectuate în prezența acestuia.

Ca urmare, în faza actelor premergătoare și a urmăririi penale efectuate în cursul prescripției nu se întrerupea (a se vedea în acest sens și Înalta Curte de Casație și Justiție, secția penală, decizia nr. 2218/2006), astfel că prin interpretarea dată de Curtea Constituțională prin Decizia nr. 297/2018 s-a revenit practic la reglementarea întreruperii cursului prescripției din Codul penal anterior.

În susținerea acestei opinii, Curtea are în vedere că, prin Decizia nr. 297/26.04.2018 a Curții Constituționale, instanța de contencios constituțional a invocat necesitatea stabilirii unui termen de decădere a organelor judiciare din dreptul de tragere la răspundere penală a inculpatului, termen care să aibă o durată previzibilă pentru acesta, reglementarea actuală fiind de natură să încalce principiul legalității incriminării și pedepsei, principiu ce are în vedere nu doar norma de incriminare, ci și mecanismele prin intermediul cărora presupusul autor al faptei este informat cu privire la persistența în timp a efectelor sociale ale faptelor sale.

Astfel, în considerentele deciziei se arată, între altele:

(...) instituția prescripției răspunderii penale se impune a fi analizată dintr-o dublă perspectivă, întrucât aceasta instituie, pe de o parte, un termen de decădere a organelor judiciare din dreptul de a trage la răspundere persoanele care săvârșesc infracțiuni, iar, pe de altă parte, un termen apreciat de legiuitor ca fiind suficient de mare, pentru ca societatea să uite faptele de natură penală săvârșite de efectele acestora, ca urmare a diminuării impactului lor asupra relațiilor sociale (paragraful 22).

(...) întreruperea cursului termenului de prescripție (...) reprezentând (...) o manieră prin care societatea, prin intermediul organelor statului, aduce la cunoștința suspectului sau a inculpatului că fapta de natură penală pe care a săvârșit-o nu și-a pierdut rezonanța socială avută în momentul comiterii sale (paragraful 23).

Prin prisma acestui ultim aspect, întreruperea cursului termenului de prescripție a răspunderii penale devine eficientă, producându-și efectele, într-o manieră completă, doar în condițiile existenței unor pârghii legale de încunoștințare a persoanei în cauză cu privire la începerea unui nou termen de prescripție.

Or, o astfel de procedură de aducere la cunoștință poate consta tocmai în comunicarea acelor acte efectuate în cauză, ce au ca efect curgerea unui nou termen de prescripție a răspunderii penale (paragraful 24).

A accepta soluția contrară înseamnă a crea, cu ocazia efectuării unor acte procedurale care nu sunt comunicate suspectului sau inculpatului și care au ca efect întreruperea cursului prescripției răspunderii penale pentru persoana în cauză o stare de incertitudine perpetuă, dată de imposibilitatea unei aprecieri rezonabile a intervalului de timp în care poate fi trasă la răspundere penală pentru faptele comise, incertitudine ce poate dura până la împlinirea termenului prescripției speciale (...).(paragraful 28).

Deși dispozitivul Deciziei Curții Constituționale nr. 297/26.04.2018 nu este unul specific unei decizii de interpretare, el trebuie corelat cu considerentele deciziei, rezultând concluzia că această decizie este una de interpretare, prin care Curtea constată că este neconstituțională o anumită soluție legislativă. În această situație, efectele deciziei se produc direct, chiar și în cazul lipsei unei intervenții a inițiatorului legislativ, cum este cazul în speță, iar pentru identificarea soluției legislative apreciate drept constituțională trebuie analizate considerentele deciziei.

În numeroase decizii Curtea Constituțională a stabilit, cu valoare de principiu, că atât considerentele, cât și dispozitivul deciziilor sale, sunt general obligatorii și se impun cu aceeași forță tuturor subiectelor de drept (spre exemplu: Decizia nr.1415 din 4 noiembrie 2009; Decizia nr.414 din 14 aprilie 2010, Decizia nr.415 din 14 aprilie 2010, Decizia nr.694 din 20 mai 2010, Decizia nr.536 din 28 aprilie 2011, Decizia nr.223 din 13 martie 2012, Decizia nr.265 din 6 mai 2014).

În cazul de față, instanța de contencios constituțional a apreciat, în considerente, că soluția legislativă ce corespunde exigențele Constituției este cea reglementată în art.123 alin.1 Cod penal din 1968, fiind aduse argumente în acest sens, de unde reiese că opțiunea curții a fost că în actuala reglementare se revine la practic la condițiile întreruperii cursului prescripției din Codul penal anterior, aceasta fiind și interpretarea ce ar trebui dată art.155 alin.1 Cod penal.

Din perspectiva criticilor aduse de Ministerul Public, reținem, pe de o parte, că în cauză nu se justifică reținerea circumstanței atenuante prevăzute de art.74 alin.1 lit.a din Codul penal 1969, la dosarul cauzei neputând fi identificate nici un fel de elemente în sprijinul ideii că inculpatul ar fi avut o bună conduită mai înainte de săvârșirea infracțiunii. De altfel, inculpatul nu s-a prezentat la urmărirea penală și nici în fața primei instanțe sau în apel, astfel încât, față de lipsa oricăror probe distincte de lipsa antecedentelor penale, Curtea nu are la îndemână nici un fel de argumente care să permită o concluzie similară celei exprimate de prima instanță.

Curtea reține că faptul că, fiind o instituție de bază a procesului penal, individualizarea pedepselor constă în adaptarea pedepselor și a modalității de executare la situația concretă și persoana inculpatului, astfel încât să se asigure scopul pedepsei și să se realizeze finalitatea răspunderii penale, în conformitate cu gravitatea infracțiunii, pericolul social concret, situația personală a inculpatului, pericolozitatea lui și perspectivele de reintegrare socială.

Funcțiile de constrângere și de reeducare ale pedepselor, precum și scopul preventiv al pedepselor pot fi realizate numai printr-o justă individualizare a pedepsei și modalității efective de executare, care să țină seama și de persoana infractorului, ca destinatar al acestor sancțiuni, pentru a fi ajutată să se reeduce, potrivit exigențelor etice și comportamentale impuse de restul societății.

Astfel fiind, în procesul de individualizare judiciară a pedepsei, instanța de judecată trebuie să se asigure că sancțiunea pronunțată, împreună cu modalitatea de executare dispusă, își vor atinge efectul educativ, preventiv și de exemplaritate, în caz contrar pedeapsa riscând să reprezintă un simplu antecedent penal, care nu contribuie la formarea unei atitudini corecte față de ordinea de drept și regulile de conviețuire socială.

În situația dedusă judecății, pericolul social al faptelor și modalitatea în care inculpatul a înțeles să acționeze susțin necesitatea aplicării unei pedepse într-un cuantum mai mare și cu executare în regim de deținere, inculpatul acționând în calitate de complice de-a lungul unui interval lung de timp, efectuând un număr de 26 de retrageri de numerar, acționând în înțelegere cu restul participanților, prin folosirea unor instrumente frauduloase și în mod organizat, astfel încât bugetului de stat i-a fost cauzat un prejudiciu însemnat și nerecuperat de 2.312.714,46 lei.

Întinderea acestui prejudiciu face ca infracțiunea comisă să prezinte un grad extrem de ridicat de pericol social, sustragerea inculpatului de la procedurile judiciare derulate împotriva sa constituind un argument că acesta nu a înțeles semnificația faptei comise și că o soluție cu suspendarea condiționată sau sub supraveghere a executării pedepsei ar fi lipsită de eficiență.

În lumina celor arătate, Curtea, în baza art. 421 pct.2 lit. a Cod procedură penală, va admite apelul declarat de Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța împotriva sentinței penale nr. 217/02.05.2018 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul penal nr..../118/2017.

Va desființa în parte sentința apelată, numai sub aspectul laturii penale și, rejudecând, va înlătura aplicarea dispozițiilor art.74 alin.1 lit. a, art.76 alin.1 lit. c, art.81 - art.82 și art.71 alin.5 Cod penal din 1969 față de inculpatul [...].

Va majora pedeapsa aplicată inculpatului [...], pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.26 Cod penal din 1969 raportat la art.9 alin.1 și 2 din Legea nr.241/2005, cu aplicarea art.41 alin.2 Cod penal din 1969 și art.5 Cod penal, de la 3 ani închisoare la 4 ani închisoare, iar în baza art.57 Cod penal din 1969, va dispune ca pedeapsa aplicată inculpatului să fie executată în regim de deținere.

Va înlătura din cuprinsul sentinței penale apelate dispozițiile contrare deciziei penale de față și va menține celelalte dispoziții, în măsura în care nu contravin prezentei decizii.

În baza art.421 pct. 1 lit. b Cod procedură penală, va respinge ca nefondat apelul declarat de inculpatul [...] împotriva aceleiași sentințe penale.

*Decizia penală nr. 1243/P/11.01.2019
Judecător redactor Ciprian Coadă*

17. Contestație la executare. Respingere ca nefondată. Imposibilitatea autorității române de executare a mandatului european de arestare de revenire asupra deciziei de predare după rămânerea definitivă a hotărârii de predare a persoanei solicitate.

Din ansamblul dispozițiilor art. 96 – art. 122 din Legea nr.302/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare, rezultă că după rămânerea definitivă a hotărârii de predare, autoritatea română de executare a mandatului european de arestare nu are posibilitatea de a reveni asupra deciziei de predare, prin

reanalizarea unui nou motiv de refuz obligatoriu sau opțional de executare ori a unui caz de amânare a predării, distinct de cel inițial, în conformitate cu dispozițiile art.58 și art.98 din lege.

În conformitate cu art. 112 alin.1 și art.58 alin.1 din Legea nr.302/2004, pe calea contestației la executare nu se poate dispune asupra unei noi amânări a predării persoanei solicitate, cu depășirea situației avute în vedere prin hotărârea de predare, chiar dacă din probele dosarului rezultă o cauză de amânare a predării ivită după rămânerea definitivă a hotărârii de predare, deoarece altfel ar însemna ca instanța de executare să se substituie judecătorului inițial sesizat cu executarea mandatului, adăugând acestor dispoziții și apreciind sau reapreciind, după caz, asupra unor motive ce nu au format obiectul procedurii de judecată inițiale.

Întrucât Legea nr.302/2004, republicată, ca lege specială, nu prevede posibilitatea ca asupra executării mandatului european de arestare să se intervină după rămânerea definitivă a hotărârii de predare, în lumina unor motive de refuz sau de amânare a predării distincte de cele inițiale sau care ar fi putut forma obiect de analiză din partea judecătorului, pe calea contestației la executare o asemenea procedură nu poate fi paralizată, scopul ei fiind legat de necesitatea executării mandatului european de arestare, conform art.107 alin.1 din lege.

Art. 112 alin.1 și art.58 alin.1 din Legea nr.302/2004
Art. 96 – art. 122 din Legea nr.302/2004

La data de 07.03.2019 a fost înregistrată pe rolul Curții de Apel Constanța, sub numărul .../36/2019 sesizarea Biroului de Executări penale din cadrul Curții de Apel Constanța, în temeiul art.598 lit. c Cod procedură penală, prin care s-a formulat contestație la executare având în vedere următoarele:

Prin sentința penală nr. 137/P pronunțată la data de 11.07.2018 de Curtea de Apel Constanța în dosarul penal nr. .../36/2018, definitivă la pronunțare, în baza art.103 alin.5 din Legea nr.302/2004, s-a luat act de consimțământul la predare al persoanei solicitate [...], cu antecedente penale.

În baza art.103 și art.107 din Legea nr.302/2004, s-a dispus executarea mandatului european de arestare emis față de persoana solicitată [...] la data de 19.06.2018 de Parchetul din Linz – Austria (Staatsanwaltschaft Linz), în dosarul nr.12 St 97/18g și predarea persoanei solicitate către autoritățile judiciare solicitante, respectiv către Parchetul din Linz – Austria, sub rezerva principiului specialității predării.

În baza art.97 alin.2 din Legea nr.302/2004, s-a dispus ca în cazul în care se va pronunța o pedeapsă privativă de libertate împotriva persoanei solicitate [...], aceasta va fi transferată în România pentru executarea pedepsei.

În baza art.112 alin.1 raportat la art.58 alin.1 din Legea nr.302/2004, s-a dispus amânarea predării persoanei solicitate [...] până la soluționarea definitivă a dosarului penal nr. .../P/2016 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Medgidia, iar în cazul pronunțării în acest dosar penal a unei condamnări la o pedeapsă privativă de libertate cu executarea în regim de detenție a pedepsei, predarea s-a amânat până la punerea în libertate a persoanei solicitate [...], ca urmare a liberării sale condiționate sau până la executarea pedepsei la termen.

În baza art.112 alin.1 raportat la art.58 alin. 3 din Legea nr.302/2004, s-a dispus arestarea în vederea predării, la încetarea cauzei care a determinat amânarea predării, a persoanei solicitate [...], pentru o perioadă de 30 zile, calculată de la punerii în executare a mandatului de arestare provizorie în vederea predării.

S-a dispus emiterea mandatului de arestare în vederea predării a persoanei solicitate [...], acesta urmând a fi pus în executare la încetarea cauzei care a determinat amânarea predării.

S-a revocat măsura arestării provizorii în vederea predării dispusă față de persoana solicitată [...] prin încheierea de ședință din data de 04.07.2018 pronunțată în dosarul nr. .../36/2018 al Curții de Apel Constanța.

S-a dispus ca soluția să fie comunicată autorității judiciare emitente, Ministerului Justiției, Centrului de Cooperare Polițienească Internațională – Biroul Național Interpol, conform art.107 alin.2 din Legea nr. 302/2004.

În baza art.274 alin.3 Cod procedură penală cheltuielile judiciare avansate de stat au fost lăsate în sarcina acestuia.

Prin adresa nr. [...]/P/2016 comunicată Curții de Apel Constanța la data de 05.03.2019, Parchetul de pe lângă Judecătoria Medgidia a făcut cunoscut faptul că prin ordonanța Parchetului de pe lângă Judecătoria Medgidia nr. .../P/2016 din data de 22.08.2018 s-a dispus clasarea cauzei față de suspectii [...], [...], [...] și [...], pentru săvârșirea infracțiunilor de lovire sau alte violențe, prevăzută de art.193 alin.2 Cod penal și tulburarea ordinii și liniștii publice, prevăzută de art.371 Cod penal, ambele cu aplicarea art.38 alin.1 Cod penal, întrucât în raport de infracțiunea prevăzută de art.193 alin.2 Cod penal, s-a retras plângerea prealabilă a persoanei vătămate față de toți suspectii, iar fapta prevăzută de art.371 Cod penal, pentru care s-au efectuat cercetări nu este prevăzută de legea penală. Împotriva soluției sus-menționate nu a fost formulată plângere de către partea vătămată.

I.G.P.R – I.P.J – Serviciul Investigații Criminale, la data de 05.03.2019, prin adresa nr. .../CIE/27.02.2019, face cunoscut faptul că în urma verificărilor efectuate în Baza de date Arest a Poliției Române pentru evidența informată a persoanelor încarcerate în aresturile din România, s-a stabilit că numitul [...] în prezent se află încarcerat în C.R.A.P Constanța, conform mandatului de arestare preventivă nr. 31/UP din data de 27.01.2019 emis în dosarul penal nr. .../212/2019 al Judecătoriei Constanța, fiind prelungit până la data de 26.03.2019 conform încheierii din data de 20.02.2019 pronunțată de aceeași instanță în dosarul penal nr. .../212/2019, urmare a furtului comis în perioada octombrie – noiembrie 2019 împreună cu [...], [...], [...], [...] și [...] a unui număr de 16 fierăstraie circulare cu banc, marca Panzer, aparținând SC [...] SRL, dintr-un container aflat pe vagonul unui tren de marfă.

Față de cele mai sus expuse, rezultă că în prezent sunt în vigoare două mandate de arestare față de persoana solicitată [...], unul derivând de punerea în executare a unui mandat european de arestare, iar celălalt urmare a săvârșirii unei alte infracțiuni pe teritoriul României, pentru care este cercetat într-un dosar penal aflat pe rolul Parchetului de pe lângă Judecătoria Constanța.

Potrivit art.58 alin.1 din Legea nr. 302/2004, în situația în care persoana extrădată este cercetată penal de autoritățile judiciare române, predarea acesteia se amână până la soluționarea definitivă a cauzei.

Se solicită a se constata că persoana solicitată [...] ar trebui să fie predată către autoritățile judiciare din Austria, dar în același timp aceasta este cercetată penal de autoritățile judiciare române într-o cauză penală, ceea ce ar atrage incidența art.58 alin.1 din Legea nr.302/2004.

Față de posibilitatea ca acest incident să constituie un impediment la punerea în executare a dispoziției de predare a persoanei solicitate către autoritățile judiciare din Austria, s-a apreciat necesar ca pe calea contestației la executare să se stabilească dacă cercetarea persoanei solicitate în altă cauză penală, pe teritoriul României, determină imposibilitatea aplicării imediate a dispoziției de predare către autoritățile judiciare solicitante.

•

Analizând actele și lucrările dosarului, Curtea constată în fapt și în drept următoarele:

Din ansamblul dispozițiilor art. 96 – art. 122 din Legea nr.302/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare, rezultă că după rămânerea definitivă a hotărârii de predare, autoritatea română de executare a mandatului european de arestare nu are posibilitatea de a reveni asupra deciziei de predare, prin reanalizarea unui nou motiv de refuz obligatoriu sau opțional de executare ori a unui caz de amânare a predării, distinct de cel inițial, în conformitate cu dispozițiile art.58 și art.98 din lege.

Dimpotrivă, aceste motive nu pot fi analizate decât în procedura inițială de executare a mandatului, în conformitate cu dispozițiile art.107 alin.1 teza a doua din Legea nr.302/2004, care prevăd că în scopul luării unei hotărâri, instanța ține seama de *toate împrejurările cauzei și de necesitatea executării mandatului european de arestare*, precum și cu dispozițiile art.103 alin.6 și 7 din aceeași lege. Potrivit acestor din urmă dispoziții, în cazul prevăzut la alin.5, dacă nu este incident vreunul dintre motivele de refuz al executării prevăzute la art. 98, judecătorul se poate pronunța prin sentință, potrivit art.107, deopotrivă asupra arestării și predării persoanei solicitate, iar dacă persoana solicitată nu consimte la predarea sa către autoritatea judiciară emitentă, procedura de executare a mandatului european de arestare continuă cu audierea acelei persoane, audiere limitată la consemnarea poziției persoanei solicitate față de existența unuia dintre motivele obligatorii sau opționale de neexecutare, precum și la eventualele obiecții în ceea ce privește identitatea.

Odată analizate aceste împrejurări, mandatul european de arestare urmează a fi pus în executare, iar în cazul amânării predării persoanei solicitate, odată cu dispariția cauzei care a motivat amânarea, mandatul urmează a fi pus în executare, prin predarea imediată a persoanei solicitate către autoritatea judiciară emitentă a mandatului.

Astfel fiind, în conformitate cu art. 112 alin.1 și art.58 alin.1 din Legea nr.302/2004, pe calea contestației la executare nu se poate dispune asupra unei noi amânări a predării persoanei solicitate, cu depășirea situației avute în vedere prin hotărârea de predare, chiar dacă din probele dosarului rezultă o cauză de amânare a predării ivită după rămânerea definitivă a hotărârii de predare, deoarece altfel ar însemna ca instanța de executare să se substituie judecătorului inițial sesizat cu executarea mandatului, adăugând acestor dispoziții și apreciind sau reapreciind, după caz, asupra unor motive ce nu au format obiectul procedurii de judecată inițială.

În situația de speță, se poate lesne observa că soluția de clasare a cauzei față de persoana solicitată a fost dispusă la data de 22.08.2018, așa cum rezultă din ordonanța Parchetului de pe lângă Judecătoria Medgidia nr.[...]/P/2016 din 13.03.2019 și întrucât această soluție a rămas definitivă în termen de 10 de zile de la comunicarea ei către persoanele interesate, acela este și momentul la care cauza de amânare a predării a încetat să își mai producă efectele. Cum odată cu încetarea cauzei ce a motivat amânarea predării, în sarcina autorităților române de executare a mandatului european de arestare se reactivează obligația de predare a persoanei solicitate către autoritățile judiciare austriece, această obligație nu poate fi înlăturată prin apariția unui motiv de amânare a predării distinct de cel specificat în hotărârea de predare. În caz contrar, autoritatea de lucru judecat a hotărârii de predare ar fi încălcată, deoarece amânarea predării a fost dispusă numai în lumina unei situații existente la acel moment, altfel dispoziția de predare fiind practic extinsă asupra unui incident ulterior neanalizat și care s-ar putea oricând repeta, putând conduce la neexecutarea mandatului european de arestare pentru o durată mai mare de timp.

Concluzia potrivit căreia amânarea predării nu poate fi dispusă decât prin hotărârea prin care instanța dispune asupra executării mandatului european de arestare este susținută și prin dispozițiile art.58 alin.3 din Legea nr.302/2004, care se referă la instanța ce emite un mandat de arestare provizorie în vederea predării și care urmează să intre în vigoare la data încetării motivelor care au justificat amânarea ca fiind aceeași cu instanța care dispune asupra amânării predării persoanei extrădate.

Întrucât Legea nr.302/2004, republicată, ca lege specială, nu prevede posibilitatea ca asupra executării mandatului european de arestare să se intervină după rămânerea definitivă a hotărârii de predare, în lumina unor motive de refuz sau de amânare a predării distincte de cele inițiale sau care ar fi putut forma obiect de analiză din partea judecătorului, pe calea contestației la executare o asemenea procedură nu poate fi paralizată, scopul ei fiind legat de necesitatea executării mandatului european de arestare, conform art.107 alin.1 din lege.

Din ansamblul dispozițiilor legale în materie mai rezultă că singura situația pe care legea o reglementează sub forma unui incident intervenit ulterior rămânerei definitive a hotărârii de predare este cea de la art.103¹ alin.2 din Legea nr.302/2004, referitoare la revocarea deciziei în baza căreia a fost introdusă semnalarea în vederea arestării sau a fost emis mandatul european de arestare.

Astfel, dacă informarea referitoare la revocarea deciziei din partea autorității judiciare emitente intervine după rămânerea definitivă a hotărârii prin care s-a dispus predarea persoanei solicitate către statul emitent, curtea de apel competentă, la sesizarea procurorului, dispune prin sentință definitivă revocarea executării mandatului european de arestare și, dacă este cazul, revocarea măsurii privative dispuse anterior.

În lumina celor arătate mai sus, Curtea, dând eficiență principiului necesității executării mandatului european de arestare care asigură transpunerea în practică a principiului încrederii și recunoașterii reciproce consacrat prin Decizia-cadru a Consiliului nr.2002/584/JAI din 13 iunie 2002, urmează a respinge ca nefondată contestația la executare formulată de Biroul de Executări Penale din cadrul Curții de Apel Constanța, în baza art.598 alin.1 lit. c Cod procedură penală.

*Sentința penală nr. 42/P/15.03.2019
Judecător redactor Ciprian Coadă*

18. Infracțiunea de contrabandă. Despăgubiri civile. Obligarea inculpatei și la plata dobânzilor și penalităților de întârziere aferente sumei de 2.834 lei calculate din ziua imediat următoare expirării termenului de plată a obligației principale până la data achitării efective a sumei inclusiv.

Referitor la apelul formulat de către partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice – Galați prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Constanța, datoriile fiscale generate de activitatea infracțională nefiind acoperite la bugetul de stat, se impune reformarea hotărârii instanței de fond sub aspectul modului de soluționare a acțiunii civile prin suportare de către inculpată și a dobânzilor și penalităților aferente obligării la plata despăgubirilor civile în sumă de 2834 lei.

*Art.270 alin.(3) din Legea nr.86/2006
Art.35 alin.(1) cod penal rap. la art.396 alin.(1), (2) și (10) Cod procedură penală*

1. Circumstanțele cauzei

Prin sentința penală nr.1056 pronunțată la data de 9 mai 2019, în dosarul nr. .../256/2018, Judecătoria Medgidia a hotărât:

„În baza art.270 alin.(3) din Legea nr. 86/2006 cu aplic. art.35 alin.(1) cod penal rap. la art. 396 alin. (1), (2) și (10) cod procedură penală, condamnă pe inculpata [...], la pedeapsa de 2 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de ”contrabandă” (fapte săvârșite 14.07.2016-13.10.2017)

În baza art.66 alin.(1) lit.a) și b) cod penal, interzice inculpatei exercitarea drepturilor prevăzute de art.66 alin.(1) lit.a) și lit.b) cod penal pe o perioadă de 2 ani de la rămânerea definitivă a sentinței cu titlul de pedeapsă complementară.

În baza art.65 alin.(1) raportat la art.66 alin.(1) lit.a) și b) cod penal, interzice inculpatei exercitarea drepturilor prevăzute de art.66 alin.(1) lit.a) și b) cod penal de la rămânerea definitivă a sentinței și până la executarea sau considerarea ca executată a pedepsei principale cu titlul de pedeapsă accesorie.

În baza art.91 cod penal – art.93 cod penal și art.404 alin.(2) cod procedură penală, suspendă sub supraveghere executarea pedepsei închisorii pe durata unui termen de supraveghere de 2 ani, timp în care inculpata trebuie să respecte următoarele măsuri de supraveghere:

- a) să se prezinte la serviciul de probațiune, la datele fixate de acesta;
- b) să primească vizitele consilierului de probațiune desemnat cu supravegherea sa;
- c) să anunțe, în prealabil, schimbarea locuinței și orice deplasare care depășește 5 zile;
- d) să comunice schimbarea locului de muncă;
- e) să comunice informații și documente de natură a permite controlul mijloacelor sale de existență.

În baza art. 93 alin. (2) și (3) cod penal și art. 404 alin.(2) cod procedură penală, pe durata termenului de supraveghere, impune inculpatei următoarele obligații:

- a) să frecventeze unul sau mai multe programe de reintegrare socială derulate de către serviciul de probațiune sau organizate în colaborare cu instituții din comunitate;
- b) să presteze o muncă neremunerată în folosul comunității în cadrul Primăriei/Consiliului Local Medgidia sau în cadrul Primăriei Medgidia prin Serviciul Monitorizare Servicii Publice și Direcția de Gestionare a Domeniului Public și Privat Medgidia pe o perioadă de 60 de zile.

În baza art.404 alin.(2) cod procedură penală, atrage atenția inculpatului asupra dispozițiilor art.96 cod penal privind revocarea suspendării executării pedepsei sub supraveghere în cazul săvârșirii unei infracțiuni în cursul termenului de supraveghere, în cazul nerespectării cu rea-credință a măsurilor de supraveghere prevăzute de lege ori a obligațiilor stabilite de instanță și în cazul neîndeplinirii integrale a obligațiilor civile.

În baza art.1349 alin.(1) și (2) cod civil și art.1357 cod civil rap. la art.25 și art.397 cod procedură penală, admite acțiunea civilă și obligă inculpata la plata către partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală prin mandatar Direcția Generală a Finanțelor Publice Galați – Administrația Județeană a Finanțelor Publice Constanța a sumei de 2.834 lei cu titlul de daune materiale.

În baza art.112 alin.(1) lit.f) cod penal, dispune confiscarea țigaretelor ridicate de la inculpat și depuse la camera de corpuri delictive a I.P.J. Constanța, după cum urmează:

- (6) șase pachete de țigări *Ashima* și (3) trei pachete de țigări *Marble*, aflate la camera de corpuri delictive a IPJ Constanța;
- (7) șapte pachete de țigări marca *Marble*, (3) trei pachete de țigări *Pine*, (2) două pachete de țigări *X3*, (2) două pachete de țigări *MM*, (2) două pachete de țigări *Blue*, aflate la camera de corpuri delictive a Poliției Mun. Medgidia;
- (27) douăzeci și șapte de pachete de țigări *Ashima*, (45) patruzeci și cinci de pachete de țigări *Marlboro*, (25) douăzeci și cinci de pachete de țigări *Rothmans*, (19) nouăsprezece pachete de țigări *Marble* și (1) un pachet de țigări *Winston*, aflate la camera de corpuri delictive a IPJ Constanța;
- (32) treizeci și două de pachete de țigări *Marble*, (27) douăzeci și șapte de pachete de țigări *Ashima*, aflate la camera de corpuri delictive a Poliției Municipiului Medgidia;
- (4) patru pachete de țigări *Ashima*, (2) două pachete de țigări *L&M*, (9) nouă pachete de țigări *Compliment* și (18) optsprezece pachete de țigări *Marble*, aflate la camera de corpuri delictive a Poliției Municipiului Medgidia;

- (8) opt pachete de țigări Rothmans, (14) paisprezece pachete de țigări Marble, (13) treisprezece pachete de țigări *Fast* și (10) zece pachete țigări *Ashima*, aflate la camera de corpuri delictive a Poliției Municipiului Medgidia.

Dispune avansarea din fondurile Ministerului Justiției către Baroul Constanța a sumei de 520 lei – onorariu pentru avocat oficiu ... – delegația nr.../2018.

În baza art.274 alin.(1) cod procedură penală, obligă inculpatul la plata sumei de 1.000 lei cu titlul de cheltuieli judiciare avansate de stat.”

Pentru pronunțarea hotărârii, instanța de fond a reținut următoarele:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Medgidia nr.2494/P/2016, emis la data de 16 aprilie 2018, inculpata [...] a fost trimisă în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de „contrabandă” prevăzută de art.270 alin.(3) din Legea nr.86/2006 privind Codul Vamal al României, cu aplicarea art.35 alin.(1) cod penal (*6 acte materiale*, prin aceea că în baza aceleiași rezoluții infracționale, în perioada 14.07.2016-13.10.2017, a colectat, transportat, a deținut și a oferit spre vânzare în mun.Medgidia, jud.Constanța, 279 pachete de țigarete de diferite mărci, respectiv Marble, Rothmans, Marlboro, Ashima, Winston, L&M, Marble, MM, Pine, X3Blue, C1Blue și Fast, netimbrate și care sunt supuse unui regim vamal, cunoscând că acestea provin din contrabandă, fiind depistată în 14.07.2016, 22.07.2016, 29.11.2016, 24.08.2017, 31.08.2017, 13.10.2017 în mun.Medgidia, în timp ce oferea spre vânzarea țigaretelor.

În cursul urmăririi penale, s-au administrat mijloace de probă.

Având în vedere recunoașterea vinovăției, constatând conform art.349 cod procedură penală că probele administrate în faza de urmărire penală sunt suficiente pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei, instanța a admis solicitarea inculpatei [...] de judecare conform art.396 alin.(10) cu ref. la art.375 și art.374 alin.(4) cod procedură penală și a apreciat că situația de fapt descrisă în actul de sesizare este corectă și dovedită.

Conform **procesului-verbal de constatare a infracțiunii flagrante din data de 22.07.2016**, la data de 22.07.2016, în zona Spital din mun. Medgidia, inculpata [...] a fost depistată în timp ce deținea și oferea spre comercializare un număr de 9 (nouă) pachete țigarete de diferite mărci, respectiv: 3 (trei) pachete țigarete marca Marble fără timbru fiscal și 6 (șase) pachete țigări marca ASHIMA fără timbru fiscal. În continuare, [...] a indicat organelor de poliție un moped, înregistrat cu nr. „Cumpăna CT060” aflat în zona parcului Policlinicii Medgidia, în care se aflau, într-un compartiment al mopedului, un număr de 90 de pachete de țigarete, netimbrate. Astfel, s-au identificat 20 pachete de țigarete inscripționate Rothmans, cu timbru Republica Moldova, 40 de pachete țigarete inscripționate Marlboro, netimbrate, 10 pachete de țigarete inscripționate Marble, netimbrate, 20 pachete de țigarete inscripționate Ashima, netimbrate; pachetele de țigarete au fost introduce la camera de corpuri delictive din cadrul IPJ Constanța.

Conform **procesului-verbal de constatare a infracțiunii flagrante din data de 29.11.2016 și planșelor fotografice aferente**, la data de 29.11.2016, în zona Spital din mun. Medgidia, inculpata [...] a fost depistată în timp ce deținea și oferea spre comercializare un număr de 117 (osutășaptisprezece) pachete țigarete de diferite mărci, respectiv: 27 (douăzecișisapte) pachete țigarete marca Ashima fără timbru fiscal, 45 (patruzecișicinci) pachete țigări marca Marlboro fără timbru fiscal, 25 (douăzecișicinci) pachete țigări marca Rothmans fără timbru fiscal, 19 (nouăsprezece) pachete țigări marca Marble fără timbru fiscal și 1 (unu) pachete țigări marca Winston fără timbru fiscal. Totodată, asupra sa a fost identificată și suma de 1.318,00 lei, sumă de bani care a fost indisponibilizată și depusă la CEC Bank Medgidia prin recipisa de consemnare nr. 1357355/1 din data de 05.12.2016. Bunurile găsite asupra inculpatei au fost fixate prin fotografiere, planșele fotografice aflându-se la dosarul cauzei, iar pachetele de țigarete au fost introduce la camera de corpuri delictive din cadrul IPJ Constanța.

Conform **procesului-verbal din data de constatare a infracțiunii flagrante din data de 24.08.2017**, rezultă că la data de 24.08.2017, organele de cercetare penală au depistat-o pe inculpata [...] pe str. Ion Creangă, în zona Spitalului Municipal Medgidia, care aflându-se în autoturismul marca Daewoo

Matiz, cu nr. de înmatriculare ..., oferea spre comercializare țigarete. În autoturism au fost identificate 32 de pachete de țigarete marca Marble, netimbrate și 27 de pachete de țigarete marca Ashima, netimbrate; pachetele de țigarete au fost introduse la camera de corpuri delictive din cadrul Poliției Municipiului Medgidia.

Conform **procesului-verbal din data de 31.08.2017**, la aceeași dată, în jurul orelor 09:30-10:00, inculpata [...] a fost depistată în timp ce se afla pe str. Ion Creangă din zona Spitalului Municipal Medgidia, care aflându-se în autoturismul marca Daewoo Matiz, cu nr. de înmatriculare ..., oferea spre comercializare țigarete. În autoturism au fost identificate 18 de pachete de țigarete marca Marble, 4 (patru) pachete de țigarete marca Ashima, două pachete de țigarete marca L&M și 9 (nouă) pachete de țigarete Compliment, toate netimbrate; pachetele de țigarete au fost introduse la camera de corpuri delictive din cadrul Poliției Municipiului Medgidia.

Conform **procesului-verbal din data de 13.10.2017**, la aceeași dată în jurul orelor 11:10, inculpata [...] a fost depistată în timp ce se afla pe str. Ion Creangă din zona Spitalului Municipal Medgidia, care se afla lângă autoturismul marca Daewoo Matiz, cu nr. de înmatriculare ..., solicitându-i-se să precizeze motivele pentru care se află în acel loc. Conform procesului-verbal, numita [...] a arătat că vinde țigarete. În continuare, în autoturismul menționat au fost identificate 8 de pachete de țigarete marca Rothmans, 14 pachete de țigarete marca Marble, 13 pachete de țigarete marca Fast, 10 (zece) pachete de țigarete marca Ashima, toate cu câte 20 de țigarete și toate netimbrate; pachetele de țigarete au fost introduse la camera de corpuri delictive din cadrul Poliției Municipiului Medgidia.

În drept, fapta inculpatei [...] care, în baza aceleiași rezoluții infracționale, în perioada 14.07.2016-13.10.2017, a colectat, transportat, a deținut și a oferit spre vânzare în mun.Medgidia, jud.Constanța, un număr total de 279 pachete de țigarete de diferite mărci, respectiv Marble, Rothmans, Marlboro, Ashima, Winston, L&M, Marble, MM, Pine, X3Blue, C1Blue și Fast, netimbrate și care sunt supuse unui regim vamal, cunoscând că acestea provin din contrabandă, fiind depistată în 14.07.2016, 22.07.2016, 29.11.2016, 24.08.2017, 31.08.2017, 13.10.2017 în mun.Medgidia, în timp ce oferea spre vânzarea țigarete, constituie infracțiunea de „contrabandă” în formă continuată prevăzută de art.270 alin.(3) din Legea nr.86/2006 cu aplicarea art.35 alin.(1) cod penal.

2. Sesiunea Curții prin exercitarea căii de atac a apelului

Împotriva hotărârii, în termenul legal, au formulat apel **inculpata** [...] cu privire la reindividualizarea pedepsei în sensul reducerii cuantumului față de conduita pe parcursul procesului penal și împrejurarea că a conștientizat faptele care i se rețin în sarcină, respectiv **partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice – Galați prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Constanța** care a criticat neobligarea inculpatei și la plata dobânzilor și penalităților de întârziere aferente sumei de 2.834 lei calculate din ziua imediat următoare expirării termenului de plată a obligației principale până la data achitării efective a sumei inclusiv.

3. Aprecierea Curții

Examinând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate, prin prisma criticilor formulate în apeluri, luând concluziile procurorului și din oficiu în limitele art.417 cod procedură penală, Curtea constată apelul nefondat, pentru considerentele expuse în continuare.

Conform art.396 cod procedură penală, instanța pronunță condamnarea când constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, existența faptei, că aceasta constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat.

În cauză, inculpata [...] a dispus de timpul și înlesnirile necesare pregătirii apărării, a beneficiat de asistență juridică calificată și a avut efectiv posibilitatea administrării pe parcursul procesului, în ședințe publice, atât a probelor acuzării cât și în apărare - audierea sa, martori, înscrisuri, respectându-i-se garanțiile și drepturile procesuale, la cererea sa aplicându-se procedura simplificată prev. de art.396

alin.(10) cod procedură penală cu ref. la art.375 și art.374 alin.(4) cod procedură penală; în apel, inculpata nu s-a prezentat, fiind reprezentat de apărătorul ales.

Sub aspectul acțiunii penale (necriticată de apelante), pe baza probelor administrate numai în cursul urmăririi penale având în vedere recunoașterea vinovăției de către inculpată, admitându-i-se judecata conform art.396 alin.(10) cu ref. la art.375 și art.374 alin.(4) cod procedură penală - procesele-verbale de constatare a infracțiunii flagrante, procesul-verbal de percheziție domiciliară, declarațiile martorilor ... și ..., declarațiile inculpatei, rezultă că în perioada 14.07.2016-13.10.2017, în baza aceleiași rezoluții infracționale, inculpata [...] a colectat, transportat, deținut și oferit spre vânzare în mun.Medgidia, jud.Constanța, 279 pachete de țigarete de diferite mărci - Marble, Rothmans, Marlboro, Ashima, Winston, L&M, Marble, MM, Pine, X3Blue, C1Blue și Fast, netimbrate și supuse unui regim vamal, cunoscând că acestea proveneau din contrabandă, fiind depistată în flagrant la datele de 14.07.2016, 22.07.2016, 29.11.2016, 24.08.2017, 31.08.2017, 13.10.2017 în municipiul Medgidia, oferind spre vânzare țigarele, faptă ce întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de „contrabandă” în formă continuată prevăzută de art.270 alin.(3) din Legea nr.86/2006 cu aplicarea art.35 alin.(1) cod penal, fiind stabilite în mod corect de către prima instanță situația de fapt și încadrarea juridică corespunzătoare.

Referitor la individualizarea pedepsei potrivit criteriilor prev. de art.74 cod penal printre care gravitatea faptei, dată de modalitatea de comitere-în mod repetat, concepând activitatea infracțională și punând în executare rezoluția infracțională în mod meticolos, frecvența actelor materiale, numărul mare de pachete de țigări obținute și valorificate în mod ilicit, valoarea ridicată a prejudiciului constând în obligațiile fiscale aferente către bugetul consolidat al statului, dar și față de circumstanțele personale - în vârstă de 40 ani, fără antecedente penale, căsătorită, având în întreținere 6 copii minori, pedeapsa de 2 ani închisoare aplicată inculpatei în primă instanță, cu suspendarea sub supraveghere prev. de art. 91 cod penal, este de natură să asigure prevenția generală, reeducarea inculpatei, să răspundă sentimentelor opiniei publice de indignare, frustrare, insecuritate; la determinarea cuantumului pedepsei, s-a avut în vedere, limitele prevăzute de art. 396 alin.(10) cod procedură penală față de recunoașterea faptei și recurgerea la procedura simplificată.

Apelanta inculpată [...] nu a invocat date care să atenueze gravitatea faptei sau periculozitatea sa, nu a relevat împrejurări care să constituie circumstanțe atenuante conform art.75 cod penal în favoarea sa așa încât nu se impune reindividualizarea pedepsei în sensul reducerii cuantumului pedepsei.

Prin urmare, în lipsa vreunui caz de nulitate a hotărârii atacate, a netemeinicii criticilor inculpatei, apelul este nefondat și, în baza art.421 pct.1. lit. b) cod procedură penală, va fi respins.

Respingând calea de atac, în baza art.275 alin.(2) cod procedură penală, apelanta inculpată va fi obligată la plata sumei de 300 lei cheltuieli judiciare către stat.

Referitor la apelul formulat de către partea civilă Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice – Galați prin Administrația Județeană a Finanțelor Publice Constanța, datoriile fiscale generate de activitatea infracțională nefiind acoperite la bugetul de stat, se impune reformarea hotărârii instanței de fond sub aspectul modului de soluționare a acțiunii civile prin suportate de către inculpată și a dobânzilor și penalităților aferente obligării la plata despăgubirilor civile în sumă de 2834 lei. În consecință, în temeiul art.421 pct.2. lit. a) cod procedură penală, se va admite apelul declarat de către partea civilă și, desființând în parte hotărârea atacată, inculpata va fi obligată și la plata dobânzilor și penalităților aferente despăgubirilor civile în sumă de 2834 lei de la data rămânerii definitive a sentinței până la acoperirea integrală a debitului.

Se vor menține celelalte dispoziții ale hotărârii în măsura în care nu contravin prezentei.

Decizia penală nr.1103/P/5 Decembrie 2019
Judecător redactor Adriana Ispas

19. Trafic de droguri de risc. Necesitatea, oportunitatea și proportionalitatea luării măsurii arestării preventive față de conduita procesuală a inculpatului și circumstanțele personale.

Față de conduita procesuală a inculpatului de cooperare cu anchetatorii, acesta dând declarații complete, precum și circumstanțele personale - fără antecedente penale, nefiind date că ar mai fi comis alte acte infracționale pe teritoriul României sau în spațiul european, că nu se supune regulilor de conviețuire socială, cantitățile reduse de droguri - 9,6 grame ketamină, cantitatea extrem de redusă de drog de mare risc - 0,05 grame cocaină, pericolul social „sui-generis”, gravitatea infracțiunii de trafic de droguri, nu se justifică luarea vreunei măsuri preventive și cu atât mai puțin a măsurii excepționale a arestării preventive.

Art.2 alin.(1, 2) din Legea 143/2000
Art. 223 alin.(2) cod procedură penală

1. Circumstanțele cauzei

La data de 30.04.2019, în dosarul penal nr. .../118/2019, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism – Serviciul Teritorial Constanța a solicitat luarea măsurii arestării preventive a inculpatului [...], cetățean britanic, cercetat pentru săvârșirea infracțiunii de „trafic de droguri de risc și de mare risc” prev. de art.2 alin.(1, 2) din Legea 143/2000, pe o perioadă de 30 de zile, începând cu data de 01.05.2019 și până la data de 30.05.2019 inclusiv.

Prin **încheierea de ședință nr. 32/JDL din 30 aprilie 2019, pronunțată în dosarul penal nr. .../118/2019, Tribunalul Constanța – Secția Penală, judecătorul de drepturi și libertăți** a admis, în temeiul art.226 cod procedură penală, propunerea Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism – Serviciul Teritorial Constanța și, în baza art. 202 alin.(1 și 3) cod procedură penală și art.223 alin.(2) cod procedură penală, a luat față de **inculpatul [...]** măsura **arestării preventive** pe o perioadă de 30 de zile, cu începere de la data 30.04.2019 până la 29.05.2019, pentru următoarele motive:

- din materialul probator administrat până la acest moment, rezultă suspiciunea rezonabilă de comitere de către inculpat a infracțiunii de trafic de droguri de risc și mare risc prev. de art.2 alin.(1, 2) din Legea nr.143/2000;

- deși inculpatul a declarat că scopul procurării și deținerii unui asemenea număr mare de pliculețe conținând ketamină ar fi consumul său și al prietenilor săi ..., aspectul este negat cu desăvârșire de ultimele două martore și confirmat numai în parte de primul; pe de altă parte, inculpatul a susținut că toți patru consumau ketamină numai la locația unde erau cazați, însă el lua toate dozele asupra sa când se deplasa la festivalul SUNWAVES, împrejurare cu totul neveridică deoarece în timp ce a susținut că, la o zi de festival, consuma aproximativ 2 doze de ketamină, martorul [...] a declarat că o singură doză ar fi consumul unui participant la festival. Chiar dacă s-ar reține ca fiind sinceră declarația inculpatului, încadrarea juridică nu ar fi diferită de cea prezentă în condițiile în care inculpatul oferea și prietenilor drogul deținut;

- infracțiunea pentru care inculpatul este cercetat se înscrie printre cele enumerate de art. 223 alin.(2) teza întâi cod procedură penală (trafic de stupefiante), considerate de legiuitor ca fiind grave chiar și numai prin natura acestora, caz în care nu este necesar a se demonstra condiția pericolului pentru ordinea publică, însă se impune a fi subliniată gravitatea concretă a acesteia, date fiind cantitatea mare de droguri deținută de inculpat în vederea vânzării, ușurința, curajul cu care a acționat, circumstanțele de loc, inculpatul traficând drogurile într-un loc public, aglomerat, cu prilejul unui festival la care participă cu preponderență tineri, gravitate care impune protejarea cu

prioritate a ordinii publice, ținând seama că astfel de fapte grave au dobândit caracterul unui fenomen în rândul persoanelor tinere, cu riscuri majore pentru sănătatea psihică și fizică a acestora;

- cantitatea mare de droguri de risc, faptul că acesta deținea și droguri de mare risc, coroborate cu împrejurarea că inculpatul este cetățean străin, nu are legături stabile cu persoane care locuiesc pe teritoriul României, faptul că atitudinea inculpatului s-a dovedit a fi nesinceră în raport cu declarațiile martorilor, demonstrează periculozitatea sa în raport de valorile sociale apărute de legea penală română;

- inculpatul este tânăr, având 22 de ani, este consumator de droguri potrivit propriilor susțineri, existând riscul serios de repetabilitate a comportamentului infracțional, măsura arestării preventive fiind singura aptă să prevină săvârșirea de către inculpatul aflat la o vârstă fragedă a unor noi infracțiuni;

- în cauză sunt îndeplinite și condițiile prevăzute de art. 202 alin.(1) cod procedură penală, necesitatea privării de libertate în cadrul arestului preventiv fiind necesară întrucât inculpatul este cetățean străin și nu are o locuință pe teritoriul României și păstrarea sa la dispoziția organelor judiciare este posibilă în prezent numai prin privare provizorie de libertate în cadrul unui loc de deținere;

- măsura preventivă a arestării apare ca fiind proporțională cu gravitatea acuzațiilor formulate împotriva inculpatului, fiind întrunite și cerințele impuse de art. 202 alin.(3) cod procedură penală.

2. Sesiunea Curții; contestația, cale de atac exercitată împotriva măsurii judecătorului de drepturi și libertăți.

Împotriva hotărârii de arestare, în termenul legal, inculpatul [...] a formulat contestație motivând, personal și prin apărător, că nu se impune privarea de libertate deoarece nu are cum să influențeze activitatea de urmărire penală și că în situația în care s-ar fi dispus o altă măsură nu ar fi săvârșit alte fapte.

3. Aprecierea Curții.

Examinând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate, prin prisma criticilor formulate de contestator (personal și prin apărători), luând concluziile procurorului și din oficiu, Curtea constată contestația întemeiată pentru considerentele expuse în continuare.

În temeiul art. 204 alin.(1,12) cod procedură penală, în cazul admiterii contestației formulate împotriva încheierii de luare a măsurii arestării preventive, se poate dispune, în condițiile prevăzute de lege, respingerea propunerii de luare și, după caz, punerea de îndată în libertate a inculpatului.

Potrivit art. 202 cod procedură penală, măsurile preventive pot fi dispuse dacă există probe sau indicii temeinice din care rezultă suspiciunea rezonabilă că o persoană a săvârșit o infracțiune și dacă sunt necesare în scopul asigurării bunei desfășurări a procesului penal, al împiedicării sustragerii suspectului ori a inculpatului de la urmărirea penală sau de la judecată ori al prevenirii săvârșirii unei alte infracțiuni și “orice măsură preventivă trebuie să fie proporțională cu gravitatea acuzației aduse persoanei față de care este luată și necesară pentru realizarea scopului urmărit prin dispunerea acesteia”.

În baza art.223 alin.(2) cod procedură penală, „măsura arestării preventive a inculpatului poate fi luată dacă din probe rezultă suspiciunea rezonabilă că acesta a săvârșit o infracțiune pentru care legea prevede pedeapsa închisorii de 5 ani sau 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.”

În condițiile în care inculpatul a fost prins în flagrant, la festivalul de muzică SUNWAVES, având asupra sa 21 pliculețe cu 9,6 grame ketamină și unul cu 0,05 grame cocaină, recunoscând deținerea acestora pentru consum personal și cu martorii [...], există probe din care rezultă bănuiala verosimilă că inculpatul ar fi săvârșit infracțiunea pentru care se efectuează urmărirea penală și s-a admis propunerea procurorului de arestare preventivă.

Pe lângă această cerință, pentru luarea măsurii preventive se pune problema necesității, oportunității și proporționalității măsurii respective.

Ori, referitor la cea de-a doua condiție, pe baza evaluării gravității faptei, a modului și a circumstanțelor de comitere a acesteia, a anturajului și a mediului din care inculpatul provine, a antecedentelor penale și a altor împrejurări privitoare la persoana acestuia, trebuie să se constate că restrângerea libertății este necesară pentru înlăturarea unei stări de pericol pentru ordinea publică - art. 202, art. 223 cod procedură penală.

În cauză, față de conduita procesuală a inculpatului de cooperare cu anchetatorii, dând declarații complete, precum și circumstanțele personale - fără antecedente penale, nefiind date că ar mai fi comis alte acte infracționale pe teritoriul României sau în spațiul european, că nu se supune regulilor de conviețuire socială, cantitățile reduse de droguri - 9,6 grame ketamină, cantitatea extrem de redusă de drog de mare risc - 0,05 grame cocaină, pericolul social „sui-generis”, gravitatea infracțiunii de trafic de droguri nu justifică luarea vreunei măsuri preventive și cu atât mai puțin a măsurii excepționale a arestării preventive.

Prin urmare, cea de a doua condiție a necesității și proporționalității măsurii arestării preventive nu este îndeplinită în acest moment procesual când urmărirea penală este într-un stadiu avansat și nici nu mai există factorii favorizanți pentru reluarea activității infracționale, festivalul încheindu-se și nefiind alte manifestări publice cu participarea inculpatului; astfel, în lipsa datelor că buna desfășurare în continuare a procesului penal ar fi afectată, că inculpatul s-ar sustrage de la urmărirea penală, că ar încerca să influențeze probatoriul ori că „păstrarea sa la dispoziția organelor judiciare este necesară”, nu se impune luarea măsurii arestării preventive și, pe cale de consecință, propunerea formulată de procuror de luare numai a măsurii arestării preventive este neîntemeiată.

Ca urmare, în baza art.425¹ alin. (7) pct. 2, lit.a) cod procedură penală, contestația va fi admisă și, desființând încheierea atacată, potrivit art.204 alin.(12) cod procedură penală, se va respinge propunerea de luare a măsurii arestării preventive față de inculpatul [...], dispunând punerea de îndată în libertate dacă nu este reținut sau arestat în altă cauză.

Măsurile se vor comunica de îndată potrivit legii.

*Încheiere penală nr. 114/P/JDL/07.05.2019
Judecător redactor Adriana Ispas*

20. Solicitare formulată de Serviciul de Probațiune cu privire la constatarea imposibilității persoanei condamnate de a presta muncă în folosul comunității. Respingere. Stabilirea aptitudinii în muncă revine numai medicului de medicină a muncii.

Deși medicul de medicina muncii poate solicita medicului de familie o adeverință sau scrisoare medicală care să ateste starea de sănătate a viitorului angajat, în conformitate cu art.16 alin.7 din Hotărârea Guvernului nr. 355/2007 și prevederile Legii nr. 418/2004, privind statutul profesional specific al medicului de medicină a muncii, examenul clinic care să constate dacă o persoană este aptă sau inaptă pentru muncă revine în competența exclusivă a medicului de medicină a muncii.

Această concluzie se aplică pentru identitate de rațiune și în situația reglementată de art. 51 alin. 6 din Legea nr. 253/2013, deoarece un examen clinic nu poate fi efectuat decât prin raportare la tipul de activitate pe care persoana condamnată urmează a o efectua în beneficiul comunității, or competența de a se pronunța în acest sens revine numai medicului specialist de medicina muncii, în virtutea abilitărilor conferite de art.16 alin.6 din H.G. nr. 355/2007, potrivit căruia concluzia examenului medical privește o activitate profesională sau un loc de muncă determinat.

Art.51 alin.3 și 6 din Legea nr. 253/2013

Art. 16 alin. 6 din H.G. nr. 355/2007

Art. 8 lit. f din Legea nr. 418/2004

Asupra contestației de față:

Prin sentința penală nr.258/22.05.2019 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul penal nr. .../118/2019 a fost admisă sesizarea formulată de Serviciul de Probațiune Constanța.

În baza art.48 în referire la art.51 alin.3 din Legea nr. 253/2013 s-a dispus încetarea obligației stabilite în sarcina condamnatului [...] prin sentința penală nr. 97/03.03.2017 a Tribunalului Constanța, rămasă definitivă prin decizia penală nr. 141/1.02.2018 a Curții de Apel Constanța, potrivit art.93 alin.3 și 4 Cod penal, de a presta o muncă în folosul comunității pe o perioadă de 90 de zile la una din cele două instituții publice, respectiv Primăria Orașului Eforie sau Consiliul Local al Orașului Eforie ce urma să fie stabilită de Serviciul de Probațiune Constanța, în funcție de posibilitățile concrete de executare existente la nivelul serviciului și la nivelul instituțiilor de comunitate.

Au fost menținute celelalte obligații stabilite în sarcina condamnatului prin sentința penală sus menționată.

Pentru a se pronunța astfel, prima instanță a reținut în fapt și în drept următoarele:

La data de 07.03.2019 pe rolul Tribunalului Constanța s-a înregistrat cauza penală cu nr. .../118/2019, privind cererea formulată de Serviciul de Probațiune Constanța, prin care solicită a se aprecia cu privire la constatarea imposibilității de a presta muncă în folosul comunității, obligație stabilită prin sentința penală nr.97/3.03.2017 a Tribunalului Constanța.

În susținerea sesizării, se arată că numitul [...] a depus mai multe acte medicale, în care se susține că acesta este inapt de muncă și sunt menționate afecțiunile suferite.

În cauză, a fost întocmit și un raport de evaluare, potrivit căruia consilierul de probațiune manager de caz a solicitat un certificat medical eliberat, după caz, de medicul de familie sau de un medic de medicină generală, care să ateste că persoana este inaptă pentru prestarea muncii în folosul comunității.

La data de 28.08.2018, persoana supravegheată a depus adeverința medicală emisă sub nr. .../8.08.2018, care specifică faptul că aceasta este inaptă de muncă până la finalizarea investigațiilor clinice și paraclinice, iar la data de 26.02.2019, în urma finalizării acestor demersuri, persoana supravegheată a depus adeverința nr. 961/26.02.2019 cu mențiunea inapt de muncă și, în consecință, s-a apreciat că se impune încetarea obligației stabilite în baza art.93 alin.3 și 4 Cod penal.

În fața primei instanțe, procurorul de ședință a apreciat că nu sunt suficiente înscrisurile medicale atașate, deoarece este necesară o adeverință medicală eliberată de medicul specialist în medicina muncii, fiind depuse în susținerea cererii Hotărârea de Guvern nr. 355/11.04.2007 privind supravegherea sănătății lucrătorilor, precum și extrase cu specialitatea medicilor ce au eliberat adeverințele medicale atașate la dosar.

Prima instanță a apreciat că actul normativ la care s-a făcut referire este unul aplicabil numai în cazul lucrătorilor, adică a persoanelor încadrate în muncă, nu și în situația persoanelor care nu sunt

încadrate în muncă, cum este cazul unui condamnat, care a fost obligat printr-o hotărâre judecătorească definitivă să presteze o muncă neremunerată în folosul comunității.

Prin urmare, instanța a avut în vedere actele medicale depuse la dosar de condamnat, dar și cele solicitate de Serviciul de Probațiune, din care reiese că acesta prezintă diagnosticul cardiopatie hipertensiva tip II, risc foarte înalt, că trebuie să evite efortul fizic și este inapt de muncă (adeverințele nr. .../28.08.2018, nr. .../10.12.2018 și nr. .../26.02.2019 eliberate de medicul de familie și scrisoarea medicală din 22.02.2019 eliberată de către medicul specialist cardiolog), motiv pentru care, în baza art.48 în referire la art. 51 alin. 3 din Legea nr. 253/2013 a dispus încetarea obligației de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității stabilită în sarcina condamnatului [...].

•

Împotriva acestei sentințe penale a formulat contestație în termen legal Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție – Serviciul Teritorial Constanța, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, cu motivarea că aceasta este rodul unei greșite interpretări a dispozițiilor art. 51 alin. 3, 6 din Legea nr. 253/2013, art. 4, art. 8 și art. 9 din H.G. nr. 355/2007 și art. 34 din Legea nr. 418/2004.

Analizând actele și lucrările dosarului, Curtea constată în fapt și în drept următoarele:

Potrivit art. 51 alin. 6 din Legea nr. 253/2013, aplicabil și în cazul suspendării executării sub supraveghere a pedepsei, în cazul în care persoana supravegheată a devenit inaptă pentru prestarea unor activități dintre cele stabilite de consilierul de probațiune ori prezintă risc pentru sănătatea altor persoane, aceasta prezintă un certificat medical eliberat potrivit dispozițiilor legale care confirmă faptul că persoana nu mai este aptă.

În absența unor precizări exprese în cuprinsul legii speciale, certificatul medical eliberat ”potrivit dispozițiilor legale” nu poate fi emis de aceiași medici, care eliberează și certificatul ce confirmă că persoana supravegheată este aptă pentru prestarea unor activități dintre cele propuse de către consilierul de probațiune și nu prezintă risc pentru sănătatea altor persoane, potrivit art. 51 alin. 3 din Legea nr. 253/2013.

Numai acest din urmă certificat poate fi eliberat de un medic de familie sau de un medic specialist, întrucât Legea nr. 253/2013, ca lege specială, permite în mod expres aceasta, ceea ce înseamnă că dacă aceeași lege specială, la art. 51 alin. 6, nu mai face trimitere la posibilitatea ca medicul de familie sau mediul specialist să poată elibera un certificat medical care să confirme faptul că persoana supravegheată nu mai este aptă, un astfel de certificat nu poate fi emis decât cu respectarea cadrului comun în materie.

Deși persoana condamnată care urmează a presta o muncă în folosul comunității nu are statutul de ”lucrător” în înțelesul Hotărârii Guvernului nr. 355/2007, acest act normativ este unicul ce reglementează modalitatea de atestare a capacității de muncă a unei persoane, din conținutul său rezultând că această abilitare revine numai medicilor de medicină a muncii.

În același sens sunt și dispozițiile Legii nr. 418/2004, privind statutul profesional specific al medicului de medicină a muncii care, la art. 8 lit. f, prevede că medicul de medicină a muncii este cel care stabilește aptitudinea în muncă, cu ocazia oricărei examinări medicale.

Așa cum rezultă din adresa Colegiului Medicilor din România nr. 1984/16.10.2019, deși prin Hotărârea de Guvern nr. 140/2018 medicii de familie eliberează adeverința de încadrare în muncă, în baza dreptului pacientului de a beneficia în mod gratuit de un asemenea document, conform statutului de asigurat - în același fiind și dispozițiile art.2 lit. d din Ordinul Ministerului Muncii și Solidarității Sociale nr. 85/2002 – această adeverință de încadrare în muncă (prin care se stabilește că

persoana este clinic sănătoasă sau este aptă de muncă ori că aceasta are eventuale restricții medicale), nu este una și aceeași cu cea indicată în Hotărârea Guvernului nr.140/2018.

Conform art. 9 alin. 1 din Hotărârea Guvernului nr. 355/2007, privind supravegherea sănătății lucrătorilor, ”aptitudinea în muncă” reprezintă capacitatea lucrătorului din punct de vedere medical de a desfășura activitatea la locul de muncă în profesia sau funcția pentru care se solicită examenul.

Pentru identitate de rațiune, și în cazul persoanelor obligate la prestarea unei munci în folosul comunității printr-o hotărâre judecătorească penală definitivă, competența emiterii unui certificat medical, care să ateste dacă persoana este sau este aptă de muncă, revine medicului specialist de medicină a muncii, în baza art. 16 alin.6 din H.G. nr. 355/2007, care prevede că ”*Medicul specialist de medicina muncii, în baza fișei de solicitare a examenului medical la angajare, fișei de identificare a factorilor de risc profesional, dosarului medical și a examenelor medicale efectuate, completează fișa de aptitudine cu concluzia examenului medical la angajare: apt, apt condiționat, inapt temporar sau inapt pentru locul de muncă respectiv.*”

Deși medicul de medicina muncii poate solicita medicului de familie o adeverință sau scrisoare medicală care să ateste starea de sănătate a viitorului angajat, în conformitate cu art.16 alin.7 din Hotărârea Guvernului nr. 355/2007 și prevederile Legii nr. 418/2004, privind statutul profesional specific al medicului de medicină a muncii, examenul clinic care să constate dacă o persoană este aptă sau inaptă pentru muncă revine în competența exclusivă a medicului de medicină a muncii.

Această concluzie se aplică pentru identitate de rațiune și în situația reglementată de art. 51 alin. 6 din Legea nr. 253/2013, deoarece un examen clinic nu poate fi efectuat decât prin raportare la tipul de activitate pe care persoana condamnată urmează a o efectua în beneficiul comunității, or competența de a se pronunța în acest sens revine numai medicului specialist de medicina muncii, în virtutea abilitărilor conferite de art. 16 alin. 6 din H.G. nr. 355/2007, potrivit căruia concluzia examenului medical privește o activitate profesională sau un loc de muncă determinat.

În aceste condiții, sesizarea Serviciului de Probațiune Constanța, întemeiată numai pe adeverința emisă condamnatului de medicul de familie și actele medicale depuse la dosar, nu poate atrage încetarea obligației de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității, câtă vreme această solicitare nu este însoțită de un certificat medical emis de medicul de medicină a muncii, care să se ateste că persoana respectivă nu este aptă de muncă.

În lumina acestor motive, observând, așadar, conținutul dispozițiilor art. 8 lit. f din Legea nr. 418/2004, privind statutul profesional al medicului de medicină a muncii, potrivit cărora medicul de medicină a muncii este cel care stabilește aptitudinea în muncă, cu ocazia oricărei examinări medicale, Curtea apreciază că sesizarea formulată nu poate fi admisă, sens în care urmează a constata întemeiată contestația declarată în cauză de către procuror.

Astfel fiind, în baza art. 425¹ alin. 7 pct. 2 lit. a din Codul de procedură penală, va admite contestația formulată de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție – Serviciul Teritorial Constanța împotriva sentinței penale nr. 258 din 22.05.2019 pronunțată de Tribunalul Constanța în dosarul penal nr. .../118/2019.

Va desființa sentința penală atacată și, rejudecând, va respinge ca nefondată sesizarea formulată de Serviciul de Probațiune Constanța, privind încetarea obligației de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității stabilită în sarcina condamnatul [...] prin sentința penală nr. 97/03.03.2017 a Tribunalului Constanța, rămasă definitivă în baza deciziei penale nr. 141/01.02.2018 a Curții de Apel Constanța, în baza art.93 alin.3 și 4 Cod penal.

***Sentința penală nr. 368/P/29.10.2019
Judecător redactor Ciprian Coadă***

***Președinte Secția Penală,
Judecător ADRIANA ISPAS***