



ASOCIAȚIA
MAGISTRAȚILOR DIN
ROMÂNIA

Membru al Uniunii Internaționale a Magistratilor • Membru al Asociației Europene a Magistratilor • Membru al Alianței pentru o Justiție Europeană în România

Nr. 7/14.01.2017

Către

MINISTERUL JUSTIȚIEI

Domnului Secretar de Stat Constantin Sima

Stimate Domn,

Asociația Magistratilor din România (AMR), organizație neguvernamentală, apolitică, națională și profesională a judecătorilor și procurorilor - cu sediul în municipiul București, B-dul Regina Elisabeta nr. 53, sector 5, tel. /fax. 021.4076286, e-mail amr@asociația-magistratilor.ro, cod de înregistrare fiscală 11760036, cont bancar RON IBAN RO37RNCB0090000508620001, deschis la banca BCR-Sucursala Lipsani -, *reprezentată legal de judecător dr. Andreea Ciucă, în calitate de președinte interimar*, având în vedere solicitarea pe carea ne-ați adresat-o, **enunță următoarele modificări ale Codului penal și ale Codului de procedură penală pe care le consideră urgente, pentru eficientizarea actului de justiție în materie penală, precum și pentru respectarea principiilor procesului penal** – cu precizarea că, în măsura în care necesitatea modificărilor legislative va fi însușită de către Ministerul Justiției, vom putea prezenta detalieri ale aspectelor pe care le menționăm (în termen scurt) – arătând, totodată, că nu este prima oară când acestea au fost aduse în atenție, din motivul necesității regândirii așezării lor legislative, în baza experienței jurisprudențiale:

1. Eliminarea procedurii camerei preliminare – considerată ca fiind, în acest moment, după modificarea Legii de procedură ca urmare a hotărârilor pronunțate, în materie, de Curtea Constituțională și de Î.C.C.J. – Completul de dezlegare a unor probleme de drept, ca o *procedură complicată, ce nu răspunde exigențelor unui proces echitabil*.

În acest sens, se are în vedere, bunăoară, faptul că această procedură determină, în multe situații, creșterea cu luni de zile (uneori până la un an, când în cauză sunt inculpați cu domiciliul în străinătate) a perioadei până la ajungerea propriu-zisă în fața instanței chemate în soluționeze fondul cauzei.

De asemenea, în privința perioadei rezonabile de timp, prin raportare la drepturile persoanelor acuzate, care trebuie privite în același mod, se constată că, de multe ori, procedura camerei preliminare vatamă drepturile inculpaților care nu au ridicat nicio excepție într-un anumit dosar, dar sunt obligați să aștepte până la soluționarea excepțiilor, în procedura camerei preliminare, ridicate de un alt inculpat, în respectivul dosar. Bunăoară, s-au ivit cazuri în jurisprudență în care, într-un dosar cu 10 inculpați (de exemplu), doar unul invocă excepții ce trebuie soluționate în camera preliminară, blocând, astfel, dreptul celorlalți 9 inculpați, pe o



perioadă îndestulătoare de timp (având în vedere necesitatea legalei îndepliniri a procedurii de citare și necesitatea soluționării excepțiilor) la continuarea procedurii.

În acest context, subliniem, de asemenea, că nu se poate respecta termenul recomandat de 60 zile, pentru îndeplinirea tuturor dispozițiilor procedurale specifice acestei etape – incluzând și calea de atac a contestației.

Ultima modificare legislativă prevede că, dacă nu se invocă cereri și excepții, se soluționează sesizarea în camera preliminară, acordându-se calea de atac a contestației. Nu se are în vedere, în această situație faptul că se angajează cheltuieli suplimentare importante și efort nejustificat (verificarea, din punct de vedere formal, a condițiilor sesizării instanței, impunând redactarea unor încheieri extinse, în camera preliminară, care trebuie comunicate părților, de la momentul comunicării efective - pentru a cărui probare tebuie să se aștepte întoarcerea procedurilor de comunicare - începând să curgă calculul pentru termenul de exercitare a contestației, deși părțile nu au formulat cereri și nu au invocat excepții, în etapa desfășurată în camera preliminară). De aceea, se consideră că textul **art. 346 alin 1 Cod proc. pen.** conform căruia, încheierile pronunțate în camera preliminară aveau caracter definitiv, constituia o normă adecvată, care evita cheltuieli considerabile.

S-a punctat, de asemenea, că, față de caracterul complex al demersului procedural de verificare a îndeplinirii condițiilor legale de sesizare a instanței, materializat în încheierea pronunțată în camera preliminară care, de multe ori, are o mare întindere (în cauzele complicate și/sau cum mulți inculpați încheierile având zeci de pagini), respectarea termenului de redactare a acestei încheieri, de 5 zile, este obiectiv imposibilă.

Considerăm că, în contextul solicitării de eliminare a procedurii camerei preliminare care, în prezent, înregunează procesul penal – îndepărtându-se, vizibil, de la obiectivul pentru care s-a dorit a fi creată –, se impune luarea în considerare a **modificării regimului nulităților prevăzute de art. 300 Cod proc. pen.**, în sensul posibilității ca acestea să fie invocate până la primul termen de judecată la care procedura de citare a fost legal îndeplinită cu toate părțile – dar nu mai târziu de acest moment procesual pentru că, o dilatare a termenului, ar duce la prelungirea nejustificată a duratei procesului penal, situație pe care ne străduim să o evităm prin toate modificările propuse.

2. Realizarea corelării între art. 315 și art. 394 (alin. 3, 4) Cod proc. pen., în condițiile în care, potrivit primului text, urmărirea penală începe dacă sesizarea îndeplinește condițiile legale, existând, așadar, *obligația începerii urmăririi penale*, fără verificarea altor elemente.

În același timp, în al doilea text, această obligație apare ca fiind diluată, în contextul în care, din sesizare rezultă un caz de neîncepere a urmăririi penale, aceasta neputând fi, deci, începută în cazurile prevăzute de *art. 16 lit. e-j* (amnisticie, grațiere, retragerea plângerii, împăcarea părților, decesul, prescripția), dacă o astfel de situație rezultă din plângere sau din actele anexate acesteia.



Este adevărat că **art. 315 Cod proc. pen.** a fost modificat, în sensul că, bunăoară, dacă plângerea este tardivă, acesta constituie un motiv de clasare. Subliniem, însă, că și în această situație, există obligația începerii urmăririi penale, clasarea constituind (în măsura în care se justifică) doar următorul pas procedural.

Prin urmare, corelația dintre cele două texte de procedură este necesară.

3. Eliminarea inadvertențelor dintre art. 89 alin. 1 și alin. 2 Cod penal, pe de o parte, art. 89 alin. 2 Cod penal și art. 582 Cod proc. pen., pe de altă parte.

Instituția amânării aplicării pedepsei este discrepant reglementată atât în Legea penală – **art. 89 Cod pen.**, prin raportare la diferența de reglementare dintre **alin. 1 și alin. 2** -, cât și din comparația textului **art. 89 alin. 2 Cod pen.**, cu textul **art. 582 Cod proc. pen.**

Astfel, principiul legal care ar trebui reflectat în lege cu privire la această instituție este cel existent în **art. 89 alin. 2 Cod pen.** Considerăm că ar trebui să se renunțe la reglementarea aspectelor de drept substanțial cuprinse într-un text de procedură, și anume **art. 582 Cod proc. civ.** care este chemat să vizeze, exclusiv, aspecte referitoare la competență și la procedura în sine, nu și la rezolvarea, din perspectivă substanțială, a instituției amânării aplicării pedepsei. Adăugarea la Legea de procedură, prin Legea substanțială, în sensul că, în vădită discordanță cu **art. 89 alin. 2 Cod pen.** (care dă posibilitatea amânării aplicării pedepsei, chiar și atunci când se descoperă existența unei fapte concurente), **art. 582 Cod pen.** instituie obligativitatea dispunerii condamnării și executării pedepsei.

4. Înlocuirea prevederii din noul Cod penal, referitoare la obligativitatea aplicării, la pedeapsa cea mai grea, a unui spor fix de pedeapsă reprezentând o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite pentru infracțiunile concurente, cu prevederea privind obligativitatea aplicării unui spor de pedeapsă reprezentând până la o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite pentru infracțiunile concurente.

Comparația între un cumul juridic și un cumul aritmetic (chiar dacă legiuitorul a avut în vedere doar un cumul juridic) – relevată prin obligativitatea aplicării unei treimi din totalul duratei medie a celorlalte pedepse (excluzând-o pe cea mai grea) –, în cazul concursului de infracțiuni, duce la pedepse mult mai grele, ca durată, pentru situații identice ca pericol social, anterioare intrării în vigoare a noului Cod, fără să fi fost justificată diferența de tratament juridic mult mai sever, din noul Cod pen.

Avem, în acest sens în vedere, opinia constant susținută de prof.univ.dr. Florin Streteanu, de la Facultatea de Drept din cadrul Universității „Babeș-Bolya” Cluj-Napoca, însușită de mulți magistrați.

Așadar, aplicarea pedepsei rezultante constând în închisoare pentru infracțiuni concurente, în condițiile **art. 39 alin. 1 lit. b Cod pen.**, excede principiului contopirii juridice a pedepselor și nu permite instanței de judecată să aprecieze asupra necesității aplicării sporului de pedeapsă și a quantumului acestuia, în funcție de numărul și gravitatea infracțiunilor concurente și de datele care îl caracterizează pe infractor, astfel cum a subliniat și prof.univ.dr.



Costel Niculeanu, procuror la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Craiova, în articolul „Opinie critică referitoare la aplicarea pedepsei principale în cazul concursului de infracțiuni în prevederile noului Cod Penal”, din 23 iunie 2014 (pe site-ul niuneabarourilor.ro/opinie-critica-referitoare-la-aplicarea-pedepsei-principale-in-cazul-concursului-de-infracțiuni-in-prevederile-noului-cod-penal/).

Reglementarea, în mod imperativ, a duratei sporului lipsește, practic, de conținut, atribuția judecătorului de individualizare a pedepsei, în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei.

4.1. Cu privire la *infracțiunea continuată*, sunt exprimate două opinii, prin raportare la *regimul sancționator* determinat de *criteriul de defnire* a acestei instituții de drept penal, și anume, *din perspectiva rezoluției unice infracționale* – criteriu existent în vechiul Cod penal, prevăzut de **art. 41 alin. 2 din vechiul Cod pen.** – sau *din perspectiva unicității părții vătămate* – criteriu existent în noul Cod penal.

Pe de o parte, printre magistrați și teoreticienii dreptului, există o orientare *mai severă*, potrivit căreia reglementarea actuală nu ar trebui modificată, fără ca această concluzie să aducă argumente concrete, în afară de faptul că, în principiu, săvârșirea infracțiunii trebuie pedepsită în mod exemplar, în acord cu regulile de drept.

Însă, pe de altă parte, există și o opinie pe care am putea-o numi *ponderată*, potrivit căreia, fără să se ignore principiile mai sus redate, tratamentul sancționator al infracțiunii continuate ar trebui reglementat numai prin raportare la *rezoluția infracțională unică*, apreciindu-se că **art. 41 alin. 2 din vechiul Cod pen.** răspundea cerințelor practice.

S-a dat exemplu, în acest sens, situația în care, bunăoară, infracțiunii de vânzare a unui calup de facturi fiscale false, către un număr mare de persoane (aprox. 300), i se asociază și infracțiunea de înșelăciune a acelor persoane. Dacă în primul caz, pentru infracțiunea de fals, persoana vătămată este Statul (care are abilitarea tipăririi respectivelor formulare de facturi fiscale), în ce privește infracțiunea de înșelăciune, persoanele vătămate sunt diferite, iar, în practică, aplicarea noului Cod penal a determinat pronunțarea unor pedepse maxime definitive cu închisoarea (30 ani), având în vedere obligativitatea regimului sancționator al concursului de infracțiuni (față de lipsa unicității persoanei vătămate, infracțiunea neputând fi considerată continuată).

Trebuie arătat, însă, că și o parte din practicienii adepți ai acestei opinii consideră, de regulă, că, în situația în care se va proceda la modificarea tratamentului sancționator al *sporului de pedeapsă*, în sensul că acesta nu va mai fi fix, ci va fi de până la..., tratamentul sancționator al infracțiunii continuate din actualul Cod ar putea fi acceptat.

Însă, majoritatea magistraților care și-au exprimat opinia, consideră că infracțiunea continuată ar trebui tratată din perspectiva *unicității de rezoluție infracțională*, pentru a evita automatismul în aplicarea pedepselor și majorarea exagerată a duratei acestora.



5. Modificarea art. 79 alin. 2 Cod pen.

La prima citire, acest text nu pare a ridica probleme, prevăzând că se aplică succesiv circumstanțele (agravante/atenuate), infracțiunea continuată, concursul de infracțiuni, recidiva.

Textul nu are în vedere, însă, că, în prezent, regimul sancționator al recidivei s-a schimbat, așa încât *recidiva postexecutorie trebuie luată în considerare cu precădere*, pentru că majorează limitele pedepsei. Prin urmare, numai după aplicarea acesteia pot fi luate în considerare celelalte elemente enumerate de **art. 79 alin. 2 Cod pen.**

În aceste condiții punctuale, în norma generală ar trebui inclusă, cu prioritate, *recidiva postexecutorie*, înaintea circumstanțelor, infracțiunii continuate, concursului de infracțiuni, iar la final ar trebui avută în vedere doar *recidiva postcondamnatorie*.

O altă abordare contravine regimului recidivei instituit prin noul Cod penal și face imposibilă legala aplicare a instituțiilor juridice enumerate de **art. 79 alin. 2 Cod pen.**

6. Reintroducerea suspendării condiționate „clasice” a executării pedepsei, pentru faptele minore sau pentru persoanele aflate la prima abatere de la legea penală – astfel cum era prevăzută de art. 81-83 din vechiul Cod pen., precum și reconsiderarea regimului circumstanțelor atenuante, cu luarea în considerare a normelor art. 74-76 din vechiul Cod pen.

În prezent, pentru ca judecătorul să poată da eficiență instituției suspendării, astfel cum este reglementată, trebuie să țină seama de condiționarea dată de limita maximă a pedepsei. În plus, suspendarea executării pedepsei, în actuala reglementare, înseamnă și costuri mult mai mari, având în vedere necesitatea implicării Serviciului de probațiune.

Regimul juridic actual al circumstanțelor atenuante face ca individualizarea pedepsei să fie mult limitată, deși fiecare inculpat are o situație personală, din punct de vedere al legii penale, neputând fi pus în același tipar cu alte persoane, chiar dacă au aceeași calitate, în aceeași cauză.

**Asociația Magistraților din România,
prin președintele interimar,
jud.dr.Andreea Ciucă**