



Nr.3203/C/3832/III-5/2014

CONCLUZII

*formulate de procuror în cauza nr.31/1/2014/HP/P
a Înaltei Curți de Casație și Justiție*

***privind chestiunea de drept dacă în aplicarea dispozițiilor
art.6 din Codul penal, la stabilirea pedepsei aplicabile potrivit noii legi în cazul
unei pluralități de infracțiuni care, potrivit Codului penal din 1969 presupunea
reținerea stării de recidivă postcondamnatorie, iar potrivit Noului Cod penal
condițiile art.41 nu mai sunt întrunite, se ia în considerare pedeapsa aplicabilă
potrivit art.43 alin.1, fără aprecieri asupra stării de recidivă sau cea aplicabilă
potrivit art.44 raportat la art.39 din Noul Cod penal***

Prin încheierea din 10 decembrie 2014, pronunțată în dosarul nr.8624/245/2014, Tribunalul Iași - Secția penală a adresat Înaltei Curți de Casație și Justiție solicitarea de a pronunța o hotărâre prin care să dea o rezolvare de principiu următoarei chestiuni de drept:

„Dacă în aplicarea dispozițiilor art.6 din Codul penal, la stabilirea pedepsei aplicabile potrivit noii legi în cazul unei pluralități de infracțiuni care, potrivit Codului penal din 1969 presupunea reținerea stării de recidivă postcondamnatorie, iar potrivit Noului Cod penal condițiile art.41 nu mai sunt întrunite, se ia în considerare pedeapsa aplicabilă potrivit art.43 alin.1, fără aprecieri asupra stării de recidivă sau cea aplicabilă potrivit art.44 raportat la art.39 din Noul Cod penal”

Tribunalul Iași opinează în sensul că, stabilirea maximului de pedeapsă potrivit legii noi urmează a se face prin raportare la dispozițiile art.43 alin.1 din Codul penal.

Se reține că, așa cum a arătat profesorul Florin Streteanu în „Documentarea privind aplicarea în timp a legii penale”, «instanța va proceda doar la aplicarea tratamentului sancționator prevăzut de legea nouă, iar reducerea rezultantei se va face numai în măsura în care ea depășește maximul la care se



poate ajunge potrivit legii noi. Aceasta deoarece rațiunea dispozițiilor din art.6 din Codul penal nu este aceea de a-l aduce pe condamnat în aceeași situație în care s-ar fi aflat dacă succesiunea de legi ar fi intervenit în cursul procesului, ci doar de a garanta respectarea principiului legalității, înlăturând partea din pedeapsă care depășește maximul aplicabil sub legea nouă».

Or, pluralitatea de infracțiuni reținută în sarcina condamnatului prin sentința de condamnare trebuie sancționată, la nivel ipotetic, prin raportare la dispozițiile Noului Cod penal, fără a mai fi calificată juridic în baza legii noi, și, numai dacă pedeapsa aplicabilă depășește maximul ce ar fi putut fi aplicat potrivit legii noi, poate fi redusă la acest maxim. Printr-un atare procedeu nu mai poate fi pusă în discuție existența sau nu a stării de recidivă, intenția legiuitorului prin actuala reglementare a principiului legii penale mai favorabile aplicabil cauzelor definitiv soluționate fiind în sensul unei atingeri minime a autorității de lucru judecat a hotărârilor de condamnare rămase definitive.

Tribunalul Iași consideră că același a fost principiul avut în vedere și de instanța supremă atunci când a stabilit maximul de pedeapsă aplicabil în cazul infracțiunii continuate prin raportare la prevederile din textul special de incriminare, fără a distinge după cum potrivit legii noi mai erau sau nu întrunite condițiile legale pentru reținerea formei continuate a infracțiunii sau nu (*fiind vorba, în cele mai multe situații, de un concurs de infracțiuni ce ar fi putut fi reținut conform principiilor noii legislații penale*).

Situația juridică premisă.

Prin sentința penală nr.780 din 10 aprilie 2014, Judecătoria Iași a respins contestația formulată de contestator (*aflat în penitenciar*), în baza dispozițiilor art.4 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.116/2013 privind măsurile necesare pentru funcționarea comisiilor de evaluare din penitenciare.

Contestatorul a fost condamnat prin sentința penală nr.2001 din 3 iulie 2012 a Judecătoriei Iași (definitivă prin nerecurare la 17 iulie 2012), la pedeapsa de 9 luni închisoare pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art.87 alin.1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.195/2002, cu suspendarea condiționată a executării pedepsei.

În termenul de încercare stabilit prin această sentință, contestatorul a comis, la data de 28 iulie 2012, infracțiunea de tâlhărie prevăzută de art.211 alin.1, alin.2 lit.c și alin.2¹ lit.a, b, e din Codul penal din 1969, cu aplicarea art.37 lit.a din același cod, infracțiune pentru care i-a fost aplicată pedeapsa închisorii de 7 ani prin sentința penală nr.3665 din 7 decembrie 2012, definitivă la 30 aprilie 2013. Prin aceeași sentință, în baza art.83 din Codul penal din 1969, a fost revocat beneficiul suspendării condiționate pentru pedeapsa de 9 luni închisoare aplicată



anterior, stabilindu-se în sarcina persoanei condamnate o pedeapsă de executat de 7 ani și 9 luni închisoare.

S-a apreciat că, dacă s-ar considera cele două infracțiuni ca fiind comise de persoana condamnată sub imperiul noului Cod penal, ar trebui verificate mai întâi limitele de pedeapsă prevăzute de lege pentru fiecare infracțiune și apoi modul de sancționare a pluralității de infracțiuni reținute în sarcina acesteia, potrivit principiilor desprinse din motivarea deciziei nr.1 din 14 aprilie 2014 a instanței supreme.

Numai că, pedeapsa de 9 luni închisoare inițial aplicată, potrivit art.41 din actualul Cod penal nu mai poate constitui primul termen al recidivei postcondamnatorii reținută în sarcina contestatorului sub imperiul legii vechi, putând fi luată în considerare doar ca primul termen al unei pluralități intermediare de infracțiuni. Acest aspect ar contraveni însă autorității de lucru judecat a sentinței penale de condamnare în care s-a reținut starea de recidivă în mod legal în raport cu legea în vigoare.

Or, dacă s-ar considera că recidiva postcondamnatorie produce efecte indiferent de întrunirea sau nu a condițiilor art.41 din Codul penal în vigoare, din moment ce a fost legal reținută sub imperiul legii vechi, ar rezulta o pedeapsă de 7 ani și 9 luni închisoare pentru pluralitatea de infracțiuni comisă de contestatorul condamnat, prin aplicarea dispozițiilor art.43 alin.1 din Codul penal.

În situația contrară, în care s-ar considera că faptele comise de persoana condamnată constituie, conform exigențelor legii noi, doar o pluralitate de infracțiuni, ar fi incidente la determinarea pedepsei aplicabile prevederile art.44 raportat la art.39 din Codul penal, rezultând o pedeapsă de 7 ani și 3 luni închisoare (*pedeapsa cea mai grea + 1/3 din 9 luni*).

I. Analiza admisibilității sesizării.

Urmare a analizei de admisibilitate a sesizării efectuată în temeiul art.475 din Codul de procedură penală, a rezultat că sesizarea aparține unui tribunal investit cu soluționarea unei cauze în ultimă instanță (*contestație*), care a constatat, în cursul judecății, existența unei chestiuni de drept a cărei dezlegare nu a mai fost supusă examenului Înaltei Curți de Casație și Justiție, nestatuându-se asupra ei printr-o hotărâre prealabilă sau printr-un recurs în interesul legii și care nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare.

Totodată, de lămurirea acestei chestiuni de drept depinde soluționarea fondului cauzei în care a fost constatată.

Astfel, dezlegarea care ar urma să fie dată chestiunii de drept, astfel cum a fost expusă, va determina soluționarea pe fond a contestației întemeiate pe



dispozițiile art. 23 din Legea nr. 255/2013, astfel cum au fost modificate prin art. 4 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 116/2013, respectiv de această dezlegare va depinde admiterea ori respingerea solicitării aplicării art. 6 din Codul penal.

II. Considerente privind chestiunea de drept supusă dezlegării. Dispoziții legale incidente.

Din această perspectivă se impune evidențierea dispozițiilor legale aplicabile în materia examinată.

Potrivit art.6 alin.1 din Codul penal *„când după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare și până la executarea completă a pedepsei închisorii sau amenzii a intervenit o lege care prevede o pedeapsă mai ușoară, sancțiunea aplicată, dacă depășește maximul special prevăzut de legea nouă pentru infracțiunea săvârșită, se reduce la acest maxim”*.

În condițiile **art.83 alin.1 și 4 din Codul penal din 1969**, dacă în cursul termenului de încercare cel condamnat a săvârșit din nou o infracțiune, pentru care s-a pronunțat o condamnare definitivă chiar după expirarea acestui termen, instanța revocă suspendarea condiționată, dispunând executarea în întregime a pedepsei, care nu se contopește cu pedeapsa aplicată pentru noua infracțiune. La stabilirea pedepsei pentru infracțiunea săvârșită după rămânerea definitivă a hotărârii de suspendare nu se mai aplică sporul prevăzut de lege pentru recidivă. Distinct, în ceea ce privește punerea în aplicare și executarea sancțiunii penale, potrivit **art.15 alin.1 și 2 din Legea nr.187/2012**, măsura suspendării condiționate a executării pedepsei aplicată în baza Codului penal din 1969 se menține și după intrarea în vigoare a Codului penal, iar regimul suspendării condiționate a executării pedepsei prevăzute la alin.1, inclusiv sub aspectul revocării sau anulării acesteia, este cel prevăzut de Codul penal din 1969.

Recidiva în condițiile art.41 alin.1 din Codul penal. Pedeapsa în caz de recidivă: Există recidivă când, după rămânerea definitivă a unei hotărâri de condamnare la pedeapsa închisorii mai mare de un an și până la reabilitare sau împlinirea termenului de reabilitare, condamnatul săvârșește din nou o infracțiune cu intenție sau cu intenție depășită, pentru care legea prevede pedeapsa închisorii de un an sau mai mare. Cu privire la tratamentul penal al recidivei dispozițiile **art.43 alin.1 din Codul penal**, stabilesc că dacă înainte ca pedeapsa anterioară să fi fost executată sau considerată ca executată se săvârșește o nouă infracțiune în stare de recidivă, pedeapsa stabilită pentru aceasta se adaugă la pedeapsa anterioară neexecutată ori la restul rămas neexecutat din aceasta.



Pluralitatea intermediară potrivit art.44 alin.1 și 2 din Codul penal.

Sanționarea pluralității intermediare: Există pluralitate intermediară de infracțiuni când, după rămânerea definitivă a unei hotărâri de condamnare și până la data la care pedeapsa este executată sau considerată ca executată, condamnatul săvârșește din nou o infracțiune și nu sunt întrunite condițiile prevăzute de lege pentru starea de recidivă. În caz de pluralitate intermediară, pedeapsa pentru noua infracțiune și pedeapsa anterioară se contopesc potrivit dispozițiilor de la **concurusul de infracțiuni**. Reglementarea din **art.39 alin.1 lit.b din Codul penal**, statuează că 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.*

*

Soluția propusă. Argumente.

Art.6 din Codul penal fiind o expresie a principiului legalității impune obligația ca orice sancțiune să își găsească temei în lege, pe întreaga durată a executării pedepsei. Sub acest aspect în doctrină s-a arătat că : „dacă legea nouă modifică quantumul pedepselor în favoarea inculpatului, rezultă un plus de pedeapsă pe care condamnatul ar continua să îl execute, deși nu mai este prevăzut de legea în vigoare, situație care nu apare justă. Ceea ce este valabil pentru întreaga pedeapsă – regula nula poena sine lege – trebuie să fie valabil și pentru o parte din aceasta”¹.

Instanța supremă, în hotărârile pronunțate în procedura prevăzută de art. 475 și următoarele din Codul de procedură penală, a valorificat acest principiu, precizând că „mecanismul de aplicare a legii penale mai favorabile, în cazul pedepselor definitive, este limitat la asigurarea legalității pedepsei aplicate prin hotărârea definitivă de condamnare conform legii penale anterioare, în raport cu legea penală nouă. Acest mecanism implică eliminarea «plusului» de pedeapsă care avea temei legal în Codul penal anterior, dar care, prin intrarea în vigoare a noului Cod penal, rămâne lipsit de temei legal, asigurându-se astfel legalitatea pedepsei aplicate prin hotărârea definitivă de condamnare, după intrarea în vigoare a legii penale noi, și fiind singura situație în care autoritatea de lucru judecat a unei pedepse definitiv aplicate mai poate fi înfrântă” (*considerentele deciziei nr. 1/2014*)² ; respectiv, „scopul reglementării art. 6 din noul Cod penal este de a oferi

¹ George Antoniu – Comentarii la art.14 din Codul penal al RSR comentat și adnotat, Partea generală, Editura științifică, București, 1972 (pag.73 – 74);

² Publicată în Monitorul Oficial nr.349 din 13 mai 2014;



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE
CABINET PROCUROR GENERAL

suport legal unei pedepse definitive în raport cu legea nouă, principiul legalității pedepselor impunând ca pedeapsa să aibă susținere legală și după aplicarea ei, nefiind admisă executarea unei pedepse mai mari decât cea prevăzută în legea nouă mai favorabilă” (*considerentele deciziei nr. 15/2014*)³.

Totodată, în aplicarea art. 6 din Codul penal unor ipoteze concrete privind pluralitatea de infracțiuni, instanța supremă a stabilit, cu valoare de principiu, că „argumentele înscrise în expunerea de motive a noului Cod penal, legate de reducerea la minim a atingerilor aduse autorității de lucru judecat, sunt valabile atât în cazul infracțiunii unice și al pedepsei aplicate prin hotărârea definitivă de condamnare pentru unica infracțiune, cât și în cazul pluralității de infracțiuni și al pedepsei rezultante aplicate prin hotărârea definitivă de condamnare pentru pluralitatea de infracțiuni” (*considerentele deciziei nr. 15/2014*) și, respectiv, a detaliat mecanismul de aplicare al legii penale mai favorabile cauzelor definitiv judecate, astfel „în aplicarea legii penale mai favorabile, după judecarea definitivă a cauzei înainte de intrarea în vigoare a noului Cod penal, pentru ipoteza unui concurs de infracțiuni, într-o primă etapă se verifică incidența dispozițiilor art. 6 din Codul penal, cu privire la pedepsele individuale. În a doua etapă se verifică dacă pedeapsa rezultantă aplicată potrivit legii vechi depășește maximum la care se poate ajunge în baza legii noi, conform art. 39 Cod penal. În cazul în care pedeapsa rezultantă aplicată potrivit legii vechi depășește maximum la care se poate ajunge în baza art. 39 Cod penal, pedeapsa rezultantă va fi redusă la acest maxim. În caz contrar, pedeapsa rezultantă va rămâne astfel cum a fost stabilită potrivit legii vechi.”

În raport cu contextul normativ și jurisprudențial evocat, concluzia care se impune este aceea potrivit căreia verificarea incidenței art. 6 din Codul penal, în ipoteza în discuție, se realizează în două etape.

Prima etapă va presupune o verificare, din perspectiva îndeplinirii condițiilor prevăzute de art. 6 din Codul penal, a pedepselor stabilite pentru termenii pluralității, iar cea de a doua, o verificare, din aceeași perspectivă, a pedepselor rezultante stabilite pentru întreaga pluralitate. Această concluzie de principiu impune, în anumite ipoteze, precizarea referitoare la o verificare suplimentară: eventuala consecință a modificării limitelor de pedeapsă asupra formei de pluralitate, respectiv, de pildă, posibilitatea ca, prin efectul modificării acestor limite, o pluralitate sub forma recidivei să devină, conform legii noi, o pluralitate intermediară.

Considerațiile și concluziile precedente sunt susținute și de pozițiile doctrinare. Astfel, doctrina constată că art.6 alin.1 din Codul penal nu reglementează expres ipoteza pluralității de infracțiuni, concluzionând că privitor

³ Publicată în Monitorul Oficial nr.546 din 23 iulie 2014.



la aplicarea legii penale în materia **recidivei postcondamnatorii**, „regulile aplicabile determinării *mitior lex* în cursul procesului penal trebuie să fie aceleași și să se aplice și după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare. Cu alte cuvinte, pedepsele vor fi individualizate în două etape. În prima dintre acestea, va fi aleasă legea mai favorabilă cu privire la fiecare dintre termenii recidivei, iar în etapa a doua se va proceda la o nouă comparație, din perspectiva regimului sancționator în funcție de care urmează să fie stabilită pedeapsa rezultantă”.

Tot cu privire la aplicarea legii penale mai favorabile în materia recidivei postcondamnatorii, s-a susținut că „se impune și analiza aspectului legat de stabilirea legii mai blânde în ceea ce privește efectele diminuării pedepsei asupra reținerii stării de recidivă”. S-a considerat că, „în ipoteza în care, *potrivit legii noi* nu sunt îndeplinite condițiile recidivei, ci ale *pluralității intermediare, tratamentul penal va fi cel corespunzător acestei forme de pluralitate* astfel cum este reglementat de Noul Cod penal”.⁴

În aceste condiții, în problema de drept care face obiectul prezentei dezlegări, incidența art. 6 din Codul penal se va realiza potrivit următorului mecanism:

1. Instanța va verifica dacă pedepsele aplicate pentru cei doi termeni ai recidivei depășesc sau nu maximumul prevăzut de legea nouă pentru infracțiunile respective; în cazul unei asemenea depășiri, pedeapsa/pedepsele vor fi reduse la maximumul prevăzut de legea nouă, prin aplicarea art. 6 din Codul penal. Concret, în cauza care a determinat sesizarea instanței supreme, pedepsele aplicate celor doi termeni ai recidivei nu depășesc maximumul special prevăzut de legea nouă pentru aceleași infracțiuni.

2. Verificarea, din perspectiva aceluiași criteriu, a pedepsei rezultante aplicate pentru pluralitatea de infracțiuni (*recidivă postcondamnatorie*) cu pedeapsa care s-ar putea aplica pluralității conform legii noi.

Aplicarea art. 6 din Codul penal, în ipoteza în discuție, relevă o chestiune suplimentară și particulară, aceea determinată de consecințele modificării limitelor de pedeapsă asupra reținerii stării de recidivă. Astfel, pedeapsa de 9 luni închisoare aplicată pentru primul termen al recidivei (*conform legii vechi*) nu mai corespunde condițiilor de existență a recidivei prevăzute de art. 41 alin. 1 din Codul penal care impune o pedeapsă cu închisoarea mai mare de 1 an pentru primul termen.

În aceste condiții, se impune constatarea că, potrivit legii noi, pluralitatea de infracțiuni configurează o pluralitate intermediară, conform art. 44 alin. 1 din Codul penal; în consecință, limita de pedeapsă pentru rezultantă va fi

⁴. Mihai Adrian – Hotca ș.a., Instrumente juridice – Noul Cod penal, Editura C.H. Beek, București, 2014, pag.43;



maximul ce poate fi aplicat în condițiile pluralității intermediare, conform art. 44 alin. 1 raportat la art. 39 din Codul penal.

În mod concret, prin aplicarea mecanismului menționat, pedeapsa rezultantă aplicată pentru recidiva postcondamnatorie, conform legii vechi, de 7 ani și 9 luni închisoare se va compara cu maximul pedepsei rezultante pentru pluralitatea intermediară, conform legii noi, de 7 ani și 3 luni închisoare. Existând, în mod evident, o depășire a maximului aplicabil potrivit legii noi, pedeapsa rezultantă aplicată definitiv va trebui redusă la acest maxim.

Considerăm că art. 15 din Legea nr. 187/2012 nu este incident. Această dispoziție este evident o opțiune legală expresă în soluționarea conflictului de legi, însă nu vizează și acele revocări ori anulări dispuse cu caracter definitiv sub imperiul legii vechi, ci doar pe acelea susceptibile să fie dispuse după intrarea în vigoare a noului Cod penal.

Or, în cauza de față, revocarea suspendării a fost dispusă definitiv sub legea veche, urmând să fie valorificată ca atare în pedeapsa rezultantă aplicată conform legii vechi, iar nu și în identificarea pedepsei rezultante conform legii noi.

Concluzia conform căreia art. 15 din Legea nr. 187/2012 vizează exclusiv revocările/anulările ce vor opera după intrarea în vigoare a Noului Cod penal este susținută de interpretarea acestor dispoziții. Astfel, alin. 1 vizează o pedeapsă cu suspendarea condiționată a executării, aplicată conform art. 81 din Codul penal anterior; această pedeapsă / modalitate de executare se menține și după intrarea în vigoare a Noului Cod penal. Alineatul 2 se referă la pedeapsa prevăzută în alineatul 1 (*adică, o pedeapsă cu suspendarea condiționată a executării pedepsei, conform art. 81 din Codul penal anterior, menținută și după intrarea în vigoare a Noului Cod penal*), pedeapsă care, în ipoteza în care va trebui revocată ori anulată (*evident, după intrarea în vigoare a Noului Cod penal*) va fi supusă condițiilor referitoare la aceste instituții, astfel cum au fost prevăzute de legea veche (*art. 83, art. 85 din Codul penal anterior*).

De altfel, soluția propusă, inclusiv în ceea ce privește neincidența art. 15 din Legea nr. 187/2012 a fost exprimată și în doctrină⁵.

Pe de altă parte, prin decizia nr.648/2014⁶, Curtea Constituțională, referitor la respingerea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art.15 alin.2 din Legea nr.187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr.286/2009 privind Codul penal a statuat că : „din perspectiva aplicării legii penale în timp, este justificat ca regimul suspendării condiționate a executării pedepsei, precum și

⁵ Florin Streteanu - Aplicarea în timp a legii penale – material distribuit participanților la Conferința națională în domeniul noului Cod penal, 3 – 4 martie 2014;

⁶ Publicată în Monitorul Oficial, Partea I - nr.30 din 14 ianuarie 2015.



MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE
CABINET PROCUROR GENERAL

motivele care pot duce la revocarea măsurii să fie supuse legii în vigoare de la momentul aplicării acestuia”.

Motivarea reținută de instanța de contencios constituțional susține ideea că regimul revocării suspendării condiționate a executării pedepsei prevăzut în Codul penal anterior și regula cumulului aritmetic reglementată în art.83 din Codul penal anterior, prin derogare de la dispozițiile Codului penal anterior care stabileau tratamentul sancționator al recidivei postcondamnatorii, sunt aplicabile doar în ipoteza în care revocarea operează după intrarea în vigoare a Codului penal, respectiv în cauze aflate în curs de judecată.

Așa cum rezultă și din expunerea de motive a Legii nr.187/2012, rațiunea introducerii dispozițiilor privind aplicarea și executarea sancțiunilor penale, a fost exclusiv aceea a eliminării, în situații tranzitorii, a controverselor privind dispozițiile care reglementează efectele condamnărilor vizate de reformularea definiției recidivei și a textului referitor la cauzele care o exclud.

Pentru motivele arătate,
În temeiul art.475 – art.477 din Codul de procedură penală

Vă solicităm

Pronunțarea unei decizii prin care chestiunea de drept supusă dezlegării să primească următoarea rezolvare :

„În aplicarea art.6 din Codul penal, stabilirea pedepsei potrivit legii noi în cazul unei pluralități de infracțiuni care, potrivit Codului penal din 1969 presupunea reținerea stării de recidivă postcondamnatorie cu revocarea suspendării condiționate, iar potrivit Codului penal actual, condițiile recidivei postcondamnatorii cu privire la primul termen nu mai sunt întrunite, se determină conform art.44 raportat la art.39 din Codul penal”.

PROCUROR GENERAL,

Tiberiu - Mihail NIȚU