



Nr.963/C/1774/III-5/2016

CONCLUZII

formulate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție în cauza nr.2400/1/2016 a Înaltei Curți de Casație și Justiție având ca obiect rezolvarea de principiu a următoarei chestiuni de drept:

„În cazul infracțiunii de proxenetism prevăzută de art.213 din Codul penal – în modalitatea înlesnirii practicării prostituției, dacă faptele sunt săvârșite față de o persoană majoră și una minoră sunt realizate elementele constitutive ale unei singure infracțiuni prevăzute de art.213 alin.1 și 3 din Codul penal cu aplicarea art.35 alin.1 din același cod sau două infracțiuni aflate în concurs, respectiv art.213 alin.1 din Codul penal și art.213 alin.3 din același cod, ambele cu aplicarea art.38 din Codul penal”

I. Situația premisă care a generat necesitatea rezolvării problemei de drept

Cauza în care a fost solicitată rezolvarea chestiunii de drept are ca obiect apelul declarat de procuror și, printre alții, de inculpatul D.V. împotriva sentinței penale nr.108/P.I. din 15 martie 2016, pronunțată în dosarul nr.9395/30/2015 al Tribunalului Timiș, în care s-a dispus, printre altele, condamnarea acestui inculpat, prin schimbarea încadrării juridice, la o pedeapsă de 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de proxenetism, prevăzută de art.213 alin.1 – 3 din Codul penal raportat la victima minoră B.V.A. și 2 ani închisoare pentru infracțiunea prevăzută de art.213 alin.1 din Codul penal raportat la victima majoră C.A.I.



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

În temeiul art.38 și art.39 alin.1 lit.b din Codul penal, instanța a contopit pedepsele aplicate inculpatului în pedeapsa cea mai grea de 3 ani închisoare, la care a aplicat sporul obligatoriu de 8 luni, urmând să execute în final 3 ani și 8 luni închisoare.

S-a reținut, în esență, că în perioada octombrie 2014 – august 2015, inculpatul D.V. a înlesnit practicarea prostituției de către persoana vătămată minoră B.V.A., prin primirea acesteia în apartamentul său, dobândit venituri din cedarea folosinței bunurilor, cunoscând că provin din activitatea de prostituție realizată de minoră.

De asemenea, în sarcina inculpatului s-a reținut că în aceeași perioadă a înlesnit practicarea prostituției de către persoana vătămată C.A.I. (aceasta având și calitatea de inculpată în cauză), căreia i-a închiriat mai multe apartamente, dobândit venituri din cedarea folosinței bunurilor, cunoscând că acestea provin din activitatea de prostituție realizată de inculpată.

Împotriva acestei hotărâri au declarat apel procurorul, inculpații D.V. și C.A.I., precum și partea civilă B.V.A.

Inculpatul D.V., în motivarea apelului, a solicitat, printre altele, schimbarea încadrării juridice din infracțiunile prevăzute de art.213 alin.1 și art.213 alin.3 din Codul penal, cu aplicarea art.38 din același cod, în infracțiunea prevăzută de art.213 alin.1 și 3 din Codul penal cu aplicarea art.35 alin.1 din același cod.

Cu ocazia judecării apelului, instanța a pus în discuția părților cererea inculpatului D.V. privind necesitatea sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru a da o rezolvare de principiu următoarei chestiuni de drept: *„În cazul infracțiunii de proxenetism prevăzută de art.213 din Codul penal – în modalitatea înlesnirii practicării prostituției, dacă faptele sunt săvârșite față de o persoană majoră și una minoră sunt realizate elementele constitutive ale unei singure infracțiuni prevăzute de art.213 alin.1 și 3 din Codul penal cu aplicarea art.35 alin.1 din același cod sau două infracțiuni aflate în concurs, respectiv art.213 alin.1 din Codul penal și art.213 alin.3 din același cod, ambele cu aplicarea art.38 din Codul penal.”*



Opinia instanței de control judiciar asupra problemei de drept este în sensul că în cazul infracțiunii de proxenetism prevăzută de art.213 din Codul penal – în modalitatea înlesnirii practicării prostituției, dacă faptele sunt săvârșite față de o persoană majoră și una minoră, în realizarea aceleiași rezoluții infracționale sunt întrunite elementele constitutive ale unei singure infracțiuni, prevăzută de art.213 alin.1 și 3 din Codul penal cu aplicarea art.35 alin.1 din același cod. În susținerea acestei soluții, instanța invocă voința legiuitorului, în sensul că pluralitatea de subiecți pasivi nu determină o pluralitate de infracțiuni, ci o infracțiune unică de proxenetism. Pe de altă parte, se arată că în alin.3 al art.213 din Codul penal este reglementată o variantă agravată a infracțiunii care absoarbe în conținutul său forma tip.

Astfel, formularea din art.213 alin.1 „*de către una sau mai multe persoane*” conduce la concluzia că numărul subiecților pasivi, ca de altfel și calitatea acestora, indiferent de modalitatea de săvârșire a infracțiunii, caracterizează doar pericolul social al faptelor săvârșite, constituind elemente de circumstanțiere în operațiunea de individualizare a pedepsei, nu conduce la reținerea mai multor infracțiuni aflate în concurs.

II. Analiza admisibilității sesizării

În urma analizei de admisibilitate a sesizării, efectuate în temeiul art.475 din Codul de procedură penală, rezultă că instanța care a sesizat Înalta Curte de Casație și Justiție este Curtea de Apel Timișoara - Secția penală, investită cu soluționarea cauzei în ultimă instanță, chestiunea de drept a cărei dezlegare se solicită nemaifiind supusă examenului Înaltei Curți de Casație și Justiție, în cadrul procedurilor privind asigurarea unei practici judiciare unitare.

Analizând obiectul sesizării astfel cum a fost formulat de instanța care a inițiat procedura întemeiată pe art.475 și următoarele din Codul de procedură penală, s-ar putea concluziona că, expunându-se o situație de fapt, se solicită instanței supreme stabilirea încadrării juridice a



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

acesteia în una dintre cele două variante reținute, respectiv analiza întrunirii elementelor constitutive ale unei infracțiuni de proxenetism în formă continuată, prevăzută de art.213 alin.1 și 3 din Codul penal, cu aplicarea art.35 alin.1 din același cod sau a două infracțiuni de proxenetism aflate în concurs, prevăzute de art.213 alin.1 și art.213 alin.3 din Codul penal cu aplicarea art.38 din același cod, în condițiile în care atât dispozițiile legale care incriminează proxenetismul, cât și cele privind infracțiunea continuată ori concursul de infracțiuni sunt clare și neechivoce.

Dintr-o asemenea perspectivă, sesizarea ar fi inadmisibilă întrucât este necesar ca sesizarea să tindă la interpretarea în abstracto a unor dispoziții legale determinate, iar nu la rezolvarea implicită a unor chestiuni ce țin de **particularitățile fondului cauzei**, cum ar fi analiza întrunirii elementelor constitutive ale unei infracțiuni ori **stabilirea încadrării juridice** în speța dedusă judecătii, deoarece o atare problemă nu poate primi o rezolvare de principiu în lipsa elementelor de fapt ce urmează a fi stabilite în urma judecării respectivei spețe (*Decizia nr. 14 /2015, Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, M. Of. nr. 454 din 24 iunie 2015*). De asemenea, s-a stabilit că sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție conform art. 475 din Codul de procedură penală trebuie efectuată doar în situația în care, în cursul soluționării unei cauze penale, se pune problema interpretării și aplicării unor **dispoziții legale neclare, echivoce, care ar putea da naștere mai multor soluții**. Interpretarea urmărește cunoașterea înțeleșului exact al normei, clarificarea sensului și scopului acesteia, așa încât procedura prealabilă nu poate fi folosită în cazul în care **aplicarea corectă a dreptului se impune într-un mod atât de evident, încât nu lasă loc de îndoială cu privire la modul de soluționare a întrebării adresate**. Problema a cărei dezlegare se solicită trebuie să constituie o **reală problemă de drept, generată de dificultăți de interpretare a normei de incriminare sau de opinii divergente exprimate în acest sens și argumentate din punct de vedere juridic** (*Decizia nr. 5/2016, Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, M. Of. nr. 183 din 11/03/2016*).

Pentru motivele ce vor fi expuse în cele ce urmează apreciem,



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

însă, că sesizarea este admisibilă, nefiind vorba de o simplă problemă de stabilire a încadrării juridice în cauza ce a generat declanșarea procedurii prev. de art. 475 și urm. din Codul de procedură penală, concluzia clarității dispozițiilor legale incidente (deși existentă într-o analiză punctuală a fiecăreia dintre acestea) nu se mai menține din perspectiva unei analize coroborate a acestora, în contextul unei opinii juridice existente în materia infracțiunilor contra persoanei, împărtășită doctrinar și jurisprudențial, cel puțin cu caracter majoritar, dacă nu chiar unanim.

Problema de drept care face obiectul sesizării o reprezintă delimitarea concursului real omogen de infracțiunea continuată, în ipoteza, pe de o parte, a transformării de către legiuitor (în art. 213 din Codul penal/ infracțiune contra persoanei) a concursului real omogen într-o unitate infracțională (pentru situația pluralității de subiecți pasivi/ art. 213 alin. 1 din Codul penal), în contextul prevederii, cu caracter de variantă agravată (art. 213 alin. 3 din același cod) a săvârșirii faptelor față de un minor, iar pe de altă parte, a modificării condițiilor de existență a infracțiunii continuate (introducerea condiției privind unitatea de subiect pasiv). Chestiunea delimitării concursului real omogen de infracțiunea continuată a constituit obiectul unor dezbateri doctrinare ori jurisprudențiale, inclusiv din perspectiva unor îndrumări¹, chiar și sub imperiul legislațiilor anterioare, fără a se realiza însă obiectivul unei interpretări și aplicări unitare. Cu atât mai mult, având în vedere și elementele de noutate ale legislației actuale, problema de drept rămâne una veritabilă și dificilă, reclamând o rezolvare de principiu.

III. Dispoziții legale supuse interpretării

Art.35 din Codul penal – Unitatea infracțiunii continuate și a celei complexe

(1) Infracțiunea este continuată când o persoană săvârșește la diferite intervale de timp, dar în realizarea aceleiași rezoluții și împotriva aceluiași subiect pasiv, acțiuni sau inacțiuni care prezintă, fiecare în parte, conținutul aceleiași infracțiuni.

¹ Decizia de îndrumare a Plenului Tribunalului Suprem nr. 1 din 31 ianuarie 1963, Culegere de decizii a Tribunalului Suprem al R.P.R pe anul 1963, Ed. Științifică, București, 1964, p. 52-54;



(...)

Art.38 alin.1 din Codul penal – Concursul de infracțiuni

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 dintre ele.

(...)

Art.213 din Codul penal – Proxenetismul

(1) Determinarea sau înlesnirea practicării prostituției ori obținerea de foloase patrimoniale de pe urma practicării prostituției de către una sau mai multe persoane se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.

(...)

(3) Dacă faptele sunt săvârșite față de un minor, limitele speciale ale pedepsei se majorează cu jumătate.

IV. Analiza problemei de drept ce formează obiectul sesizării prealabile

Infracțiunea de proxenetism, incriminată în art.213 din Codul penal, se regăsește în cadrul Titlului I – Infracțiuni contra persoanei, Capitolul VII -Traficul și exploatarea persoanelor vulnerabile. Infracțiunea devine astfel o incriminare prin care se urmărește protejarea libertății persoanei, înțeleasă în sens larg, prin raportare și la respectarea principiului demnității umane² (spre deosebire de reglementarea anterioară, când valoarea socială protejată era reprezentată de anumite relații privind conviețuirea socială); obiectul juridic principal al acestei infracțiuni constă în relațiile sociale referitoare la atributele fundamentale ale persoanei³. Pe

² S. Bogdan – coordonator, D. A. Șerban, G. Zlati - Noul Cod penal, Partea specială. Analize, Explicații, Comentarii - Perspectiva Clujeană, Ed.Universul Juridic, București, 2014, p.123;

³ Decizia nr.874 din 15 decembrie 2015 privind excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.213 alin.1 din Codul penal, parag. 14, M. Of. nr.170 din 7 martie 2016



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

lângă această schimbare de optică privind obiectul juridic, noua reglementare prevede că acțiunile care constituie elementul material al infracțiunii de proxenetism pot viza una sau mai multe persoane. Totodată, a fost menținută varianta agravată, aceea a săvârșirii faptei față de un minor (art. 213 alin. 3 din Codul penal are corespondent în art. 329 alin. 3 teza I din Codul penal anterior).

Aceste elemente de noutate sunt de natură să ambiguizeze concluzia unității sau pluralității de infracțiuni în ipoteza săvârșirii faptei de proxenetism cu privire la două sau mai multe persoane, inclusiv atunci când una dintre acestea este minoră. Aceasta întrucât, pe de o parte, infracțiunea de proxenetism este o infracțiune contra persoanei și, pe de altă parte, în materia infracțiunilor contra persoanei, funcționează regula conform căreia pluralitatea de subiecți pasivi determină o pluralitate de infracțiuni⁴. Acest aspect a fost sesizat și de doctrina recentă⁵ care a remarcat că, "având în vedere că această infracțiune este reglementată în noul Cod ca o infracțiune contra persoanei, s-ar putea interpreta că, în cazul mai multor persoane care se prostituează, va trebui reținută câte o infracțiune de proxenetism cu privire la fiecare persoană de pe urma căreia proxenetul obține beneficii, dat fiind că *victima* acestei infracțiuni este chiar persoana care se prostituează". Mai mult, autorii citați sunt critici cu privire la actuala soluție legislativă (existența unei singure infracțiuni de proxenetism, indiferent de numărul persoanelor care se prostituează), marcând inadecvarea sa : " (...) aplicarea regulilor concursului de infracțiuni cu privire la fiecare persoană care se prostituează mai are nevoie de timp pentru a fi înțeleasă și realizată de legiuitor"⁶.

⁴ V.Papadopol, D.Pavel, Formele unității infracționale în dreptul penal român, Casa de editură și presă Șansa SRL, București, 1992, p. 151-153 : " (...) la infracțiunile contra persoanei pluralitatea subiecților pasivi exclude forma continuată (...) săvârșirea acțiunii tipice este atât de strâns legată de persoana subiectului activ încât reprezentarea autorului cu privire la comiterea ei implică în mod necesar și reprezentarea unei anumite victime, și numai a acesteia (...) în cazul infracțiunilor contra persoanei fiecare subiect pasiv suportă, în mod distinct, câte un rezultat autonom al acțiunii săvârșite împotriva sa de către infractor (...) autonomia rezultatelor diferitelor acțiuni este absolută și face imposibilă constituirea - prin adiționare - a unui singur rezultat."

⁵ S. Bogdan – coordonator, D. A. Șerban, G. Zlati, op. cit., p.139;

⁶ ibidem



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

În aceste condiții, concluzia caracterului clar și neechivoc al dispozițiilor legale supuse interpretării este pur formal, iar susținerea sa, cu consecința pronunțării unei decizii de inadmisibilitate, are aptitudinea de a genera riscul apariției unei practici neunitare.

Pentru aceste motive apreciem că problema supusă dezlegării reprezintă o veritabilă chestiune de drept, excedând unui simplu aspect de încadrare juridică. De altfel, problema de drept va fi incidentă în toate cauzele în care va exista pluralitate de subiecți pasivi, indiferent de faptul că unii dintre aceștia sunt minori.

*

Revenind la obiectul sesizării, așa cum s-a arătat anterior, în cazul infracțiunii de proxenetism, prin voința legiuitorului, un concurs real omogen a fost transformat într-o unitate infracțională. Ca regulă, în cazul infracțiunilor contra persoanei vor exista tot atâtea infracțiuni câte drepturi nepatrimoniale au fost lezate; drepturile nepatrimoniale fiind indisolubil legate de persoana titularului, rezultă că numărul infracțiunilor coincide cu numărul persoanelor ale căror astfel de drepturi au fost lezate. Prin urmare, într-o astfel de situație, regula o reprezintă un concurs real omogen (infracțiunile sunt de aceeași natură, chiar dacă unele dintre fapte ar fi încadrate în forma de bază, iar altele în forma agravată, așa cum ar fi cazul infracțiunii de proxenetism săvârșite cu privire la mai multe persoane, dintre care una minoră). Însă, în cazul infracțiunii de proxenetism această regulă nu mai este funcțională, fiind înlăturată incidența dispozițiilor privind concursul de infracțiuni. Din rațiuni care nu interesează analiza prezentă, legiuitorul a instituit o unitate infracțională pentru ipoteza pluralității de subiecți pasivi. Trebuie însă subliniat că, pentru această ipoteză, unitatea instituită de legiuitor va exista numai în măsura în care există și o unitate de împrejurare în care au loc acțiunile specifice infracțiunii de proxenetism (de pildă, determinarea practicării prostituției de către mai multe persoane trebuie să se realizeze în aceeași împrejurare).



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

Nu va exista însă unitate infracțională, ci concurs de infracțiuni atunci când unitatea de împrejurare lipsește. În doctrină⁷ (cu referire la o altă formă de unitate infracțională instituită de legiuitor care exclude pluralitatea, respectiv art. 176 lit. b din Codul penal anterior - omorul deosebit de grav asupra a două sau mai multe persoane), s-a arătat că "lipsa unității de împrejurare nu poate fi suplinită nici de unitatea de rezoluție. Dacă însă faptele sunt comise în aceeași împrejurare, nu mai are relevanță pentru existența unității de infracțiuni forma intenției - o persoană putând fi ucisă cu intenție directă, chiar premeditată, iar alta cu intenție eventuală - și nici faptul că rezoluțiile infracționale au apărut concomitent sau succesiv".

Transpunând cele de mai sus în cazul infracțiunii de proxenetism (ipoteza pluralității de subiecți pasivi), rezultă că va exista unitate de infracțiune dacă fapta a fost comisă într-o unitate de împrejurare, indiferent dacă față de una dintre persoane fapta a fost săvârșită cu intenție directă, iar față de alta cu intenție indirectă, și indiferent dacă rezoluția infracțională a fost luată concomitent față de toate persoanele sau succesiv. În cazul unității de împrejurare, faptul că cel puțin unul dintre subiecții pasivi este minor, nu înlătură unitatea infracțională, ci va determina numai reținerea la încadrarea juridică și a alineatului 3 al art. 213 din Codul penal.

În absența unității de împrejurare, unitatea infracțională va redeveni un concurs de infracțiuni, urmând a fi reținute tot atâtea infracțiuni câte drepturi subiective au fost lezate/ câți subiecți pasivi sunt. Existența unei victime minore va atrage existența, în concurs, și a infracțiunii în forma agravată prevăzută de art. 213 alin. 3 din Codul penal.

Pe de altă parte însă, existența unei unități de împrejurare este o chestiune de fapt (de competența exclusivă a instanței investite cu soluționarea acțiunii penale, instanță care va verifica și stabili eventuala existență a acesteia), excedând, pentru acest motiv, competenței instanței supreme în procedura prevăzută de art. 475 și urm. din Codul de procedură penală.

*

⁷ F.Streteanu, Concursul de infracțiuni, Ed. Lumina Lex, 1999, p. 72;



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

Având în vedere cele expuse, în temeiul art.475 – 477¹ din Codul de procedură penală, vă solicităm admiterea sesizării Curții de Apel Timișoara – Secția penală și pronunțarea unei hotărâri prealabile în sensul că *"În cazul infracțiunii de proxenetism prevăzută de art.213 din Codul penal – în modalitatea înlesnirii practicării prostituției, dacă faptele sunt săvârșite față de o persoană majoră și una minoră"*

- a) *există o unitate infracțională sub forma unei singure infracțiuni prevăzute de art. 213 alin. 1 și 3 din Codul penal, în măsura în care elementul material se săvârșește, cu privire la toate persoanele/ subiecți pasivi, într-o unitate de împrejurare;*
- b) *există o pluralitate de infracțiuni, sub forma concursului real omogen între art. 213 alin.1 și art. 213 alin. 3 din Codul penal cu aplicarea art. 38 din același cod, în măsura în care elementul material nu este realizat într-o unitate de împrejurare.*

Unitatea de împrejurare este o chestiune de fapt a cărei stabilire este de competența exclusivă a instanței investite cu soluționarea acțiunii penale.

**PROCUROR GENERAL,
Augustin LAZĂR**