



Propuneri de modificare a Codului penal – Partea generală și a Codului de procedură penală

Autor: Manuela GORNOVICEANU

Avocat Baroul Dolj

I. Codul penal – Partea generală

1. Art. 2 - Legalitatea sancțiunilor de drept penal

Având în vedere principiul proporționalității pedepselor consacrat de jurisprudența CEDO și reglementat expres în art. 49 alin. (3) din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene¹, propunem modificarea titlului art. 2 NCP în „Legalitatea și proporționalitatea sancțiunilor de drept penal” și introducerea unui nou alineat, alin. (4), care să reglementeze expres principiul proporționalității pedepselor.

Este adevărat că o multitudine de texte sunt prevăzute în scopul sau având ca efect respectarea acestui principiu, însă, recent, s-au pronunțat multe decizii prin care, urmare a tratamentului penal diferit privind concursul de infracțiuni și introducerii cerinței unicității subiectului pasiv la infracțiunea continuată, s-au stabilit pedepse ce pot fi calificate ca

¹ *Articolul 49 CDFUE*

Principiile legalității și proporționalității infracțiunilor și pedepselor

(1) Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau omisiune care, în momentul săvârșirii, nu constituia infracțiune potrivit dreptului intern sau dreptului internațional. De asemenea, nu se poate aplica o pedeapsă mai mare decât cea aplicabilă la momentul săvârșirii infracțiunii. În cazul în care, ulterior săvârșirii infracțiunii, legea prevede o pedeapsă mai ușoară, se aplică aceasta din urmă.

(2) Prezentul articol nu aduce atingere judecării și pedepsirii unei persoane care s-a făcut vinovată de o acțiune sau omisiune care, în momentul săvârșirii, era incriminată pe baza principiilor generale recunoscute de comunitatea națiunilor.

(3) Pedepsele nu trebuie să fie disproporționate față de infracțiune.



disproporționate. De aceea, considerăm necesară reglementarea expresă a principiului, raportat și la modificările pe care le propunem în cadrul altor instituții.

Forma propusă:

Art. 2 – Legalitatea și proporționalitatea sancțiunilor de drept penal

(1) Legea penală prevede pedepsele aplicabile și măsurile educative ce se pot lua față de persoanele care au săvârșit infracțiuni, precum și măsurile de siguranță ce se pot lua față de persoanele care au comis fapte prevăzute de legea penală.

(2) Nu se poate aplica o pedeapsă ori nu se poate lua o măsură educativă sau o măsură de siguranță dacă aceasta nu era prevăzută de legea penală la data când fapta a fost săvârșită.

(3) Nicio pedeapsă nu poate fi stabilită și aplicată în afara limitelor generale ale acesteia.

(4) Pedepsele nu trebuie să fie disproporționate față de infracțiune.

2. Art. 4 NCP – Aplicarea legii penale de dezincriminare

Pentru identitate de rațiune, și art. 4 NCP ar trebui să cuprindă un alin. (2) cu conținut similar art. 5 alin. (2) NCP.

Forma propusă:

Art. 4 NCP – Aplicarea legii penale de dezincriminare

(1) Legea penală nu se aplică faptelor săvârșite sub legea veche, dacă nu mai sunt prevăzute de legea nouă. În acest caz, executarea pedepselor, a măsurilor educative și a măsurilor de siguranță, pronunțate în baza legii vechi, precum și toate consecințele penale ale hotărârilor judecătorești privitoare la aceste fapte încetează prin intrarea în vigoare a legii noi.

(2) Dispozițiile alin. (1) se referă și la actele normative ori prevederile din acestea declarate neconstituționale, precum și ordonanțelor de urgență aprobate de Parlament cu modificări sau completări ori respinse, dacă în timpul cât acestea s-au aflat în vigoare au cuprins dispoziții incriminatoare.



3. Art. 5 NCP – Aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei

**Propunerea a fost elaborată și fundamentată cu colaborarea doamnei Mihaela Mazilu-Babel, doctor în drept, cercetător.*

Potrivit reglementării actuale :

(1) 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.

(2) Dispozițiile alin. (1) se aplică și actelor normative ori prevederilor din acestea declarate neconstituționale, precum și ordonanțelor de urgență aprobate de Parlament cu modificări sau completări ori respinse, dacă în timpul când acestea s-au aflat în vigoare au cuprins dispoziții penale mai favorabile.

Prin Decizia CCR nr. 265/2014, s-a stabilit 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”.

Această decizie a determinat o multitudine de situații în care a fost sesizată Înalta Curte de Casație și Justiție pentru a se pronunța în sensul dezlegării de principiu a problemelor de drept vizând aplicarea legii penale mai favorabile în legătură cu instituții autonome, astfel cum acestea fuseseră descrise prin Decizia nr. 2/2014 a instanței supreme. Înalta Curte de Casație și Justiție s-a pronunțat prin deciziile nr. 5/2014 (M. Of. nr. 470/26 iunie 2014) , nr. 10/2014 (M. Of. nr. 502/ 7 iulie 2014), nr. 21/2014 (M. Of. nr. 829/13 noiembrie 2014), nr. 13/2015 (M. Of. nr. 410/10 iunie 2015), nr. 29/2015 (M. Of. nr. 29/15 ianuarie 2016), nr. 7/2016 (M. Of. nr. 251/ 5 aprilie 2016), nr. 11/2016 (M. Of. nr. 468/23 iunie 2016) ș.a., evidențiindu-se o dificultate reală de identificare și aplicare în practică a legii penale mai favorabile pe criteriul aprecierii globale a acesteia.

Este oportună o clarificare-reviriment în această materie, întrucât D.C.C. nr. 265/2014 nu poate înfrânge principiul legalității incriminării și pedepsei. De asemenea, textul nu mai îndeplinește cerințele de claritate și previzibilitate a normei juridice, interpretarea dată de instanța de contencios constituțional determinând intervenția Î.C.C.J., după cum am precizat, pentru aproape toate situații în care două sau mai multe instituții autonome ar fi incidente.

În esență, instanța de contencios constituțional a reținut că prin aplicarea legii mai blânde raportat la instituții autonome de drept penal s-ar crea *lex tertia*, ca efect al



combinării prevederilor din legea veche și legea nouă, ce ar permite judecătorului să legifereze. S-a mai reținut că intenția legiuitorului „*nu trebuie și nu poate fi ignorată*” și că prin combinarea dispozițiilor din legi penale succesive „*s-ar anula voința mai sus relevată care are în vedere ansamblul de norme ce au fost integrate organic într-un nou cod și nicidecum dispoziții ori instituții autonome*”². Aceeași decizie subliniază și că soluția ar fi conformă cu dispozițiile art. 7 paragraf 1 din Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, exemplificând cu parte din considerentele CEDO din hotărârea pronunțată la 18 iulie 2013 în cauza *Maktouf și Damjanovic împotriva Bosniei și Herțegovina*, paragraful 70, dar, mai ales, cu opinia concordantă formulată la această hotărâre, care îmbrățișează metoda comparației globale în detrimentul comparației diferențiate, „*regulă cu regulă*”.

În proiectul de lege pentru modificarea Codului penal, în sensul punerii de acord a acestuia cu deciziile Curții Constituționale, a fost chiar introdusă o dispoziție care să preia soluția instanței constituționale, respectiv „(1)¹ pentru stabilirea și aplicarea legii penale mai favorabile nu este permisă combinarea prevederilor din legi succesive”. Forma propusă în acest proiect instituie principiul indivizibilității legii, pentru prima dată în dreptul penal național, legiuitorul adaptându-și, în fapt, voința interpretării conferite de CCR prin decizia menționată anterior.

Se pune problema dacă un astfel de text răspunde exigențelor constituționale, din perspectiva tratatelor privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care România este parte, prevederilor tratatelor constitutive ale Uniunii Europene și celorlalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu.

Înainte de a argumenta propunerea, subliniem câteva dintre efectele întâlnite în practică - urmare a determinării legii penale mai blânde conform acestei metode. În primul rând, nu există, din punctul de vedere al reglementării, o ierarhie a instituțiilor care să facă obiectul comparației și, indiferent cât de diferită ar părea o comparare globală, în realitate, ea nu reprezintă decât un rezultat global al comparației pe instituții. Altfel spus, determinarea legii mai blânde, chiar și prin metoda indicată de Curtea Constituțională, este un proces al comparării instituțiilor autonome, urmat de ierarhizarea rezultatelor obținute, fără o dispoziție legală care să constituie temei al opțiunii instanței. În cadrul unui atare mecanism, este posibil să fie preferate alte dispoziții în detrimentul celor privind condițiile de incriminare și severitatea pedepsei, cu consecința încălcării principiului legalității.

În sfârșit, instanțele evită să descrie în cuprinsul hotărârilor pronunțate modalitatea de identificare a legii mai blânde, creându-se impresia că, în realitate, în procesul de

² Punctul 37 din cuprinsul D.C.C. nr. 265/2014.



deliberare, mai întâi se stabilește pedeapsa, după care, se identifică legea care permite durata și modul de individualizare a pedepsei la care instanța s-a oprit. Or, pedeapsa se pronunță în baza legii, iar nu invers.

În Franța, Noul Cod penal a intrat în vigoare la 1 martie 1994, înlocuind Codul penal din 1810. Imediat după această modificare de politică penală, și în temeiul articolului 112-1 din Codul penal (nou) Curtea de Casație din Franța obliga instanțele inferioare să combine dispoziții din vechiul Cod penal cu dispoziții din noul Cod penal (a se vedea decizia nr. 93-83796, decizia nr. 94-81782 sau decizia nr. 94-80155 – toate disponibile la www.legifrance.gouv.fr)

La nivel doctrinar, s-a afirmat că o nouă lege penală poate conține prevederi atât mai blânde, cât și mai severe decât cele vechi, iar instanțele ar trebui să depună eforturi pentru a identifica dispozițiile mai blânde, singurele care se aplică retroactiv³.

La nivelul Uniunii Europene, conform art. 49 din CDFUE, dar și jurisprudenței CJUE⁴, rezultă că principiul legalității incriminării și pedepsei se opune aplicării retroactive a unor dispoziții de drept care ar conduce la riscul suportării unei condamnări mai severe decât cea care ar surveni dacă dispozițiile de la momentul faptei ar fi aplicate.

Întrebarea firească este cum va aplica judecătorul național dispozițiile relevante din art. 49 CDFUE, în ideea caracterului prioritar asumat la nivel constituțional prin art. 148 din Constituție, sau art. 7 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, ce prevalează, în temeiul art. 20 din Constituția României, nu numai față de legile interne ce ar conține dispoziții contrare sau mai puțin favorabile, dar și față de dispozițiile constituționale ce trebuie interpretate și aplicate conform.

Jurisprudența CJUE obligă instanța națională să lase inaplicabile orice dispoziții de drept intern în aplicarea principiului *mitior lex* dacă, de pildă, dispoziții ale unei directive adoptate ulterior săvârșirii faptei sunt considerate mai favorabile.

Articolul 7 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului stabilește un drept non-derogabil, Curtea de la Strasbourg impunând instanțelor naționale aplicarea legii mai blânde

³ V. cpdt. J-H. Robert, Droit penal general, PUF, coll. Themis, 6ème ed. 2005, p. 157.

⁴ A se vedea în acest sens:

- Hotărârea din 3 mai 2005, Berlusconi și alții, C-387/02, C-391/02 și C-403/02, Rec., p. I-3565, paragrafele 66-69 – nu există o traducere oficială în limba română a acestei importante hotărâri
- Hotărârea din data de 8 martie 2007, C-45/06, EU:C:2007:154, Rep. 2007 I-02089, paragrafele 32 și 33
- Hotărârea din data de 4 iunie 2009, C-142/05, EU:C:2009:336, Rep. 2009 I-04273, paragraful 43
- Hotărârea din data de 29 iunie 2010, C-550/09, EU:C:2010:382, 2010 I-06213 paragraful 44
- Hotărârea din data de 14 februarie 2012, C-17/10, EU:C:2012:72, paragraful 64.



pentru cel ce se apără, fără condiționarea unei astfel de aplicări de incidența, eventual, și a altor dispoziții mai severe⁵.

Din jurisprudența CEDO reiese că analiza făcută în legătură cu articolul 7 din Convenție, în cauzele în care a fost chemată să se pronunțe, s-a realizat prin raportare la dispoziții din legi penale, și nu la legea, în ansamblu, care ar fi conținut astfel de dispoziții⁶.

Chiar hotărârea reținută de Curtea Constituțională a României în considerentele deciziei nr. 265/2014 impune statelor membre să respecte cerințele art. 7 atunci când decid propria politică penală⁷.

În concluzie, chiar dacă voința legiuitorului ar fi fost aceea de a nu permite stabilirea și aplicarea legii penale mai favorabile în raport de dispoziții penale mai blânde, ci, global, o regulă de acest fel încalcă principiul legalității, întrucât normele favorabile referitoare la incriminare și pedeapsă pot fi înlăturate, urmare a simplei constatări că legea ce le cuprinde conține deopotrivă și dispoziții mai severe în privința, de pildă, a tratamentului penal al pluralității de infracțiuni.

Nu poate fi permisă și, cu atât mai puțin, instituită printr-o reglementare expresă, posibilitatea încălcării principiilor *favoris libertatis* și *in mitius*.

Forma propusă:

Art. 5 - Aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei

⁵ Raportat la jurisprudența CEDO, În hotărârea din data de 24 ianuarie 2017, Kropivnikar împotriva Sloveniei, Curtea de la Strasbourg a amintit următoarele:

„Articolul 7 din Convenție nu garantează numai principiul non-retroactivității legii penale mai stricte dar și, în mod implicit, principiul retroactivității legii penale mai favorabile; în alte cuvinte, acolo unde sunt diferențe între legea penală în vigoare la momentul realizării unei fapte penale și alte legi penale ulterioare ce au fost adoptate înainte de pronunțarea unei hotărâri definitive, instanțele trebuie să aplice legea ale cărei dispoziții sunt cele mai favorabile pentru cel ce se apără (vezi Scoppola v. Italy (nr. 2) (MC), nr. 10249/03, paragr. 109, 17 septembrie 2009). În hotărârea din cauza Gouarre Patte împotriva Andorei, Curtea a extins garanțiile Articolului 7 referitoare la aplicarea retroactivă a legii penale mai favorabile și la posibilitatea revizuirii retroactive a hotărârii definitive dacă legea internă stabilește o astfel de posibilitate (vezi Gouarre Patte împotriva Andorei, nr. 33427/10, paragr. 33-36, 12 ianuarie 2016).”

⁶ Hotărârea CEDO din 12 ianuarie 2016, Gouarre Patte împotriva Andorei, pct. 29-36.

Hotărârea CEDO din 2 iulie 2015, De Vlieghe împotriva Belgiei, pct. 23-27.

⁷ Hotărârea Marii Camere din 18 iulie 2013, cererile nr. 2312/08 și 34179/08, CE:ECHR:2013:0718JUD000231208, cauza Maktouf:

„75. În sfârșit, deși Curtea este de principiu de acord cu guvernul că statele sunt libere să-și decidă propria politică penală (a se vedea Achour v. Franța [GC], nr. 67335/01, § 44, CEDO 2006-IV și Ould Dah V. Franța (dec.), Nr. 13113/03, CEDO 2009), acestea trebuie și în această privință să respecte cerințele articolului 7.”(traducere neoficială)”.



(1) 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.

(1)¹ Aplicarea dispozițiilor mai favorabile privind incriminarea sau pedeapsa nu poate fi condiționată de aplicarea concomitentă a altor dispoziții, mai severe, cuprinse în legea în care sunt prevăzute dispozițiile mai favorabile.

(2) Dispozițiile alin. (1) se aplică și actelor normative ori prevederilor din acestea declarate neconstituționale, precum și ordonanțelor de urgență aprobate de Parlament cu modificări sau completări ori respinse, dacă în timpul când acestea s-au aflat în vigoare au cuprins dispoziții penale mai favorabile.

(3) Dispozițiile alineatelor precedente se aplică și directivelor sau regulamentelor Uniunii Europene care au fost adoptate ulterior săvârșirii infracțiunii și până la judecarea definitivă a cauzei.

4. Art. 16¹ – Acțiunea în numele altei persoane

Propunem introducerea unui text care să reglementeze în mod expres temeiul răspunderii persoanelor care săvârșesc o faptă prevăzută de legea penală pentru care sunt necesare calități sau circumstanțe speciale (personale). De pildă, în cazul infracțiunii de evaziune fiscală, este necesară calificarea subiectului activ prin deținerea calității de contribuabil definită în cuprinsul art. 2 lit. b) din Legea 241/2005⁸. O persoana fizică ce acționează ca reprezentant al persoanei juridice nu are calitatea de contribuabil și, teoretic, nu ar putea fi subiect activ al acestei infracțiuni. În practică, s-au ivit probleme în legătura cu cauzele de acest gen, cu atât mai mult cu cât aproape toate modalitățile normative ale faptelor prevăzute în această lege specială vizează acțiuni care pot fi realizate numai de către contribuabil, deoarece acestuia îi incumbă obligațiile de natură fiscală. Cumva, implicit, practica a stabilit că răspunde pentru asemenea fapte administratorul de drept/fapt, membrii organelor de conducere etc., chiar în forma de participare a autoratului, fără să existe o jurisprudență unitară și, mai ales, prin încălcarea principiului legalității (legea nu precizează temeiul unei astfel de răspunderi).

În alta ordine de idei, cu referire la aceeași lege a evaziunii fiscale, recent, s-a stabilit de către Înalta Curte de Casație și Justiție de prin Decizia nr. 9/2017, pentru dezlegarea unei

⁸Art. 2 lit. b) din Legea nr. 241/2005 are următorul cuprins:

În înțelesul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos se definesc după cum urmează:

a) buget general consolidat - ansamblul tuturor bugetelor publice, componente ale sistemului bugetar, agregate și consolidate pentru a forma un întreg;

b) contribuabil - orice persoană fizică ori juridică sau orice altă entitate fără personalitate juridică care datorează impozite, taxe, contribuții și alte sume bugetului general consolidat;



chestiuni de drept în materie penală, ca achitarea prejudiciului de catre inculpat pana la primul termen de judecat, conform dispozițiilor art. 10 din Legea nr. 241/2005 constituie o cauza de nepedepsire/reducere a pedepsei cu caracter personal. Daca avem in vedere faptul ca de fiecare data prejudiciul in aceasta materie reprezinta taxe/impozite/contributii diminuate sau sustrate la plată de la bugetul de stat, este evident ca titularul unei atare obligatii este contribuabilul care, de regulă, are calitatea de persoană juridică.

Mai mult, într-o proporție covârșitoare, în cauzele ce se afla pe rolul instanțelor având ca obiect evaziune fiscala, există și titluri de creanță fiscale emise în sarcina contribuabilului (i.e. persoana juridică) care se suprapun în privinta naturii si întinderii obligatiilor cu cele ce constituie prejudiciu în materie penala. Sarcina achitarii acestuia din urma revine, deci, contribuabilului in interesul caruia a actionat persoana fizica. Este firesc, din aceasta perspectiva, ca si circumstantele favorabile, respectiv cauzele de nepedepsire/reducere a pedepsei sa se rasfranga asupra reprezentantului persoana fizica ce a actionat in numele si in interesul contribuabilului.

In concluzie, simetric, persoana fizica trebuie chemata sa raspunda, chiar daca nu-i apartin calitatile sau circumstantele speciale personale ce apartin celui reprezentat, inasa acesteia urmeaza sa-i profite si imprejurarile ce atrag nepedepsirea sau o pedeapsa mai usoara.

Textul este inspirat din Codul penal german, paragraful 14 (§14).

Propunem, în concluzie, introducerea unei dispoziții care să reglementeze, conform celor expuse mai sus, răspunderea persoanei fizice care acționează în numele altei persoane, fără a avea atributele sau însușirile personale necesare din perspectiva condițiilor incriminării ale celui reprezentat.

Forma propusă:

Art. 16¹ - Acțiunea în numele altei persoane

(1) Dacă o persoană acționează:

- 1. în calitate de organ autorizat să reprezinte o persoană juridică sau membru al unui astfel de organ;**
- 2. în calitate de asociat autorizat să reprezinte o societate de persoane;**
- 3. în calitate de reprezentant legal al unei persoane;**
- 4. în calitate de persoană autorizată de acționarii sau asociații unei persoane juridice să conducă activitatea acesteia, în tot sau în parte,**



orice dispoziție legală potrivit căreia răspunderea penală intervine ca urmare a unor calități sau circumstanțe personale se aplică și reprezentantului, chiar dacă acestea nu îi aparțin lui, ci celui reprezentat.

(2) Dispozițiile alineatului (1) se aplică atât cu privire la cauze care atrag sau agravează răspunderea penală, cât și cu privire la cele care o înlătură sau diminuează.

5. Art. 35 – Unitatea infracțiunii continuate și a celei complexe

Având în vedere că introducerea cerinței unicității subiectului pasiv pentru calificarea infracțiunii ca fiind continuată nu este justificată doctrinar și restrânge aplicabilitatea acestei instituții, extinzând în același timp incidența dispozițiilor concursului de infracțiuni, propunem eliminarea acestei condiții, prin înlăturarea din text a sintagmei „și împotriva aceluiași subiect pasiv”.

În aceeași idee, considerăm că nu se justifică nici aplicarea regimului sancționator diferit, mai aspru, al concursului de infracțiuni cazurilor în care, deși rezoluția infracțională este unică, sunt vizați subiecți pasivi diferiți.

De altfel, întotdeauna unitatea legală a infracțiunii a fost determinată de unicitatea rezoluției infracționale, iar nu de numărul persoanelor vătămate, schimbarea persoanei victimei conducând la incidența concursului de infracțiuni numai în măsura în care a implicat o nouă rezoluție infracțională. Acest aspect poate fi verificat de către autoritățile judiciare în cursul procesului penal, fiind exclus riscul reținerii infracțiunii continuate în lipsa unicității rezoluției infracționale. În același timp însă, în forma actuală a reglementării, instanța nu ar putea reține infracțiunea continuată, chiar dacă ar exista convingerea că rezoluția infracțională a fost una singură, dar subiecții pasivi diferiți.

Forma propusă:

Art. 35 – 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, acțiuni sau inacțiuni care prezintă, fiecare în parte, conținutul aceleiași infracțiuni.



(2) Infracțiunea este complexă când în conținutul său intră, ca element constitutiv sau ca element circumstanțial agravant, o acțiune sau o inacțiune care constituie prin ea însăși o faptă prevăzută de legea penală.

5. Art. 39 NCP – Pedepsa principală în caz de concurs de infracțiuni

a) După intrarea în vigoare a noului Cod penal, a apărut posibilitatea stabilirii unor pedepse cu caracter vădit disproporționat, ca urmare a aplicării regulilor instituite în art. 39 NCP privind tratamentul sancționator al concursului de infracțiuni. Aceasta cu atât mai mult cu cât condiția unicității subiectului pasiv în cazul infracțiunii continuate a determinat incidența dispozițiilor art. 38 lit. a) NCP, chiar și în cazul în care, de pildă, era vorba despre 109 persoane fizice induse în eroare prin acțiuni diferite⁹.

Este imposibil pentru instanță să respecte principiul proporționalității pedepsei, câtă vreme dispoziția legală impune aplicarea pedepsei celei mai mari, însoțită obligatoriu de un spor de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite pentru infracțiunile concurente.

Propunem, în consecință, înlocuirea sintagmei „*un spor de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite*” cu „*un spor de până la o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite*” în întregul text analizat – alin. (1).

b) Propunem modificarea dispozițiilor art. 39 NCP, așa încât tratamentul sancționator al concursului formal de infracțiuni să fie diferit de cel al concursului real de infracțiuni, în sensul stabilirii pedepsei pentru fiecare infracțiune în parte și aplicării pedepsei celei mai grele, la care să se poată adăuga un spor, conform vechii reglementări din art. 34 Cod penal de la 1969.

Concursul ideal de infracțiuni este caracterizat prin aceea că o singură activitate materială, realizată cu rezoluție infracțională unică, produce mai multe urmări, fiind încălcate mai multe dispoziții ale legii penale. Este adevărat că tratamentul concursului de infracțiuni a fost identic și în Codul penal de la 1969, indiferent că era vorba despre concurs real sau concurs ideal, însă regimul sancționator era mai blând prin aceea că nu se aplica obligatoriu sporul de pedeapsă reglementat, în prezent, în art. 39 NCP. Diferențele între concursul real și concursul formal sunt substanțiale, în doctrina veche apreciindu-se chiar că ar fi vorba despre o infracțiune unică, deoarece „*numai în chip ideologic putem concepe o pluralitate de fapte și numai în mod formal (adică prin raportare la normele de drept)*”

⁹ Decizia nr. 1919/04.06.2014, Î.C.C.J. -Secția penală (www.scj.ro).



*putem vorbi de o pluralitate de infracțiuni*¹⁰. Chiar dacă dispozițiile din codurile penale anterioare au reținut concursul ideal ca o formă a pluralității de infracțiuni, valorificându-se opinia că unitatea este doar aparentă, totuși s-a recunoscut oportunitatea unui regim sancționator special pentru acest tip de pluralitate, fără a admite teza inexistenței pluralității¹¹.

De aceea, Codul penal Carol II a reglementat în art. 103 concursul ideal, pedeapsa urmând a fi cea mai severă dintre cele prevăzute pentru infracțiunile concurente. În schimb, în cazul concursului real, același cod adopta sistemul cumulului juridic, iar, facultativ, se putea adăuga și un spor de pedeapsă.

Codul penal de la 1969 a unificat regimul sancționator pentru concursul real și concursul formal, însă nu trebuie ignorat faptul că sporul de pedeapsă era, în continuare, facultativ, iar în practică, acesta s-a aplicat rar, chiar și în ipoteza concursului real.

Modificarea introdusă prin Legea nr. 286/2009 a ignorat diferențele dintre cele două forme ale concursului de infracțiuni, introducând un tratament identic, nejustificat, în condițiile în care, deși concursul ideal reprezintă o pluralitate de infracțiuni, totuși, rezoluția infracțională este unică, acțiunea/inacțiunea este unică, apropiindu-se, mai degrabă, de infracțiunea continuată, din această perspectivă, decât de concursul real. Este de remarcat că, la nivel european, majoritatea codurilor penale reglementează un tratament penal diferit pentru infracțiunea continuată și concursul formal față de concursul real, textele corespondente referindu-se, în principiu, la situația în care se încalcă de mai multe ori aceeași lege penală sau, printr-o singură faptă, mai multe legi penale.

printr-o singură faptă se încalcă de mai multe ori aceeași lege penală sau mai multe legi penale

La toate acestea se adaugă și faptul că tendința autorităților judiciare este aceea de a recurge la instituția concursului ideal din ce în ce mai des, în timp ce inflația legislativă face posibilă confuzia dintre concursul ideal și pluralitatea aparentă de infracțiuni, aceasta din urmă reprezentând situația în care unui fapt unic (unitate reală) i-ar corespunde o pluralitate de încălcări ale legii penale (concurs de norme).

Dispozițiile art. 39 NCP, alin. (1), ar trebui, deci, să prevadă regimul sancționator al concursului real de infracțiuni, urmând ca în cuprinsul aceluiași articol să fie introdus alin. (3), care să prevadă regimul sancționator al concursului formal de infracțiuni, diferit de cel al concursului real.

¹⁰ V. Dongoroz, *Drept penal*, 1939, București, pag. 331.

¹¹ Idem 16.



Forma propusă:

Art. 39 NCP – Pedeapsa principală în caz de concurs de infracțiuni

(1) În caz de concurs real de infracțiuni, se stabilește pedeapsa pentru fiecare infracțiune în parte și se aplică pedeapsa, după cum urmează:

a) când s-au stabilit o pedeapsă cu detențiune pe viață și una sau mai multe pedepse cu închisoare ori cu amendă, se aplică pedeapsa detențiunii pe viață;

b) când s-au stabilit numai pedepse cu închisoare, se aplică pedeapsa cea mai grea, la care se adaugă un spor de până la o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite;

c) când s-au stabilit numai pedepse cu amendă, se aplică pedeapsa cea mai grea, la care se adaugă un spor de până la o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite;

d) când s-au stabilit o pedeapsă cu închisoare și o pedeapsă cu amendă, se aplică pedeapsa închisorii, la care se adaugă în întregime pedeapsa amenzii;

e) când s-au stabilit mai multe pedepse cu închisoare și mai multe pedepse cu amendă se aplică pedeapsa închisorii conform lit. b), la care se adaugă în întregime pedeapsa amenzii conform lit. c).

(2) Atunci când s-au stabilit mai multe pedepse cu închisoarea, dacă prin adăugare la pedeapsa cea mai mare a sporului din totalul celorlalte pedepse cu închisoarea stabilite s-ar depăși cu 10 ani sau mai mult maximul general al pedepsei închisorii, iar pentru cel puțin una dintre infracțiunile concurente pedeapsa prevăzută de lege este închisoarea de 20 de ani sau mai mare, se poate aplica pedeapsa detențiunii pe viață.

(3) În caz de concurs formal de infracțiuni, se stabilește pedeapsa pentru fiecare infracțiune în parte, iar dintre acestea se aplică pedeapsa după cum urmează:

a) când s-au stabilit o pedeapsă cu detențiune pe viață și una sau mai multe pedepse cu închisoare ori cu amendă, se aplică pedeapsa detențiunii pe viață;

b) când s-au stabilit numai pedepse cu închisoare, se aplică pedeapsa cea mai grea, care poate fi sporită până la maximul ei special, iar când acesta nu este îndestulător, se poate adăuga un spor de până la 3 ani;

c) când s-au stabilit numai pedepse cu amenda, se aplică pedeapsa cea mai grea, care poate fi sporită până la maximul ei special, iar dacă acest maxim nu este îndestulător, se poate adăuga un spor de până la o treime din acel maxim;



d) când s-au stabilit o pedeapsă cu închisoare și o pedeapsă cu amenda, se aplică pedeapsa închisorii, la care se poate adăuga amenda în tot sau în parte.

e) când s-au stabilit mai multe pedepse cu închisoare și mai multe pedepse cu amenda, se aplică pedeapsa închisorii, potrivit dispoziției de la lit. b), la care se poate adăuga amenda, potrivit dispoziției de la lit. c);

Prin aplicarea dispozițiilor din acest alineat nu se poate depăși totalul pedepselor stabilite de instanță pentru infracțiunile concurente.

6. Art. 75 – Circumstanțe atenuante

Referitor la dispozițiile art. 75 alin. (1) lit. d) NCP, nu se justifică obiectiv exceptarea unora dintre infracțiunile enumerate cu acest titlu. Prin decizia CCR nr. 573 din 3 mai 2011 a fost admisă excepția de neconstituționalitate a art. 74 ind. 1 din Codul penal anterior, articol care fusese introdus prin art. XX pct. 2 din Legea nr. 202/2010 privind unele măsuri pentru accelerarea soluționării proceselor. În considerentele deciziei amintite, s-a reținut, pe de o parte, că „*prin instituirea momentului procesual ales în cadrul legal criticat se creează premisele unei discriminări între cetățeni care, deși se găsesc în situații obiectiv identice beneficiază de un tratament juridic diferit (...)*”, iar pe de altă parte, că textul de lege criticat este deficitar din perspectiva lipsei de corelare atât cu alte prevederi similare din Codul penal, cât și cu cele reglementate în legi speciale la care se face trimitere, ceea ce este de natură să genereze confuzii, incertitudine și dificultăți în ceea ce privește interpretarea și aplicarea acestuia. Se făcuse referire anterior la dispozițiile Legii nr. 241/2005 care prevedea o cauză de nepedepsire sau reducere a limitelor de pedeapsă în condițiile achitării prejudiciului până la primul termen de judecată. Această inconsecvență persistă și în prezent, dispozițiile din legea specială reglementând în continuare reducerea cu 1/2 a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege, în condițiile în care unele dintre infracțiunile exceptate (fraude comise prin sisteme informatice și mijloace de plată electronice, ultraj, purtare abuzivă, spălarea banilor, infracțiuni împotriva intereselor financiare ale UE etc.), fie sunt sancționate de lege cu pedepse mai mici decât cele prevăzute pentru evaziune fiscală, fie sunt similare unor infracțiuni care nu sunt exceptate (de exemplu, infracțiunea prev. de art. 18 ind. 1 din Legea nr. 78/2000 este similară infracțiunii de înșelăciune, la nivel european fiind chiar reglementată specific, ca o modalitate a infracțiunii de înșelăciune - de pildă, Codul penal german). Nu se poate deduce din cuprinsul textului ce criterii au stat la baza reglementării excepțiilor, între acestea figurând și infracțiuni de rezultat, dar și infracțiuni de pericol, grave sau mai puțin grave.



Propunem, în consecință, reformularea textului în sensul înlăturării din cuprinsul excepțiilor a infracțiunilor de rezultat, a căror urmare imediată constă în producerea unei pagube, respectiv infracțiunea de furt calificat, fraude comise prin sisteme informatice și mijloace de plată electronice, infracțiuni împotriva intereselor financiare ale UE.

Forma propusă:

Art. 75 – Circumstanțe atenuante

(1) Următoarele împrejurări constituie circumstanțe atenuante legale:

- a) săvârșirea infracțiunii sub stăpânirea unei puternice tulburări sau emoții, determinată de o provocare din partea persoanei vătămate, produsă prin violență, printr-o atingere gravă a demnității persoanei sau printr-o altă acțiune ilicită gravă;
- b) depășirea limitelor legitimei apărări;
- c) depășirea limitelor stării de necesitate;
- d) acoperirea integrală a prejudiciului material cauzat prin infracțiune, în cursul urmăririi penale sau al judecății, până la primul termen de judecată, dacă făptuitorul nu a mai beneficiat de această circumstanță într-un interval de 5 ani anterior comiterii faptei. Circumstanța atenuantă nu se aplică în cazul săvârșirii următoarelor infracțiuni: contra persoanei, tâlhărie, piraterie, ultraj, ultraj judiciar, purtare abuzivă, infracțiuni contra siguranței publice, infracțiuni contra sănătății publice, infracțiuni contra libertății religioase și respectului datorat persoanelor decedate, contra securității naționale, contra capacității de luptă a forțelor armate, infracțiunilor de genocid, contra umanității și de război, a infracțiunilor privind frontiera de stat a României, a infracțiunilor la legislația privind prevenirea și combaterea terorismului, a infracțiunilor de corupție, infracțiunilor asimilate infracțiunilor de corupție, a infracțiunilor privitoare la nerespectarea regimului materiilor explozive, materialelor nucleare sau al altor materii radioactive, privind regimul juridic al drogurilor, privind regimul juridic al precursorilor de droguri, a celor privind spălarea banilor, privind activitățile aeronautice civile și cele care pot pune în pericol siguranța zborurilor și securitatea aeronautică, privind protecția martorilor, privind interzicerea organizațiilor și simbolurilor cu caracter fascist, rasist sau xenofob și a promovării cultului persoanelor vinovate de săvârșirea unor infracțiuni contra păcii și omenirii, a celor privind traficul de**



organe, țesuturi sau celule de origine umană, privind prevenirea și combaterea pornografiei și a celor la regimul adopțiilor.

7. Art. 76 - Efectele circumstanțelor atenuante

Diferența între conținutul acestui text și cel al art. 76 din Codul penal 1969 este majoră, așa încât de la situația în care reținerea circumstanțelor atenuante conducea la coborârea pedepsei sub minimul special, s-a ajuns la situația în care, într-o interpretare forțată, limitele speciale ale pedepsei nu pot fi coborâte cu mai mult de o treime. A fost alterată relația criteriilor generale de individualizare a pedepsei – circumstanțe atenuante/agravante, aparent fiind posibilă, de exemplu, coborârea pedepsei la minimul special prevăzut de lege în temeiul dispozițiilor generale privind individualizarea pedepselor, chiar fără reținerea circumstanțelor atenuante sau, la cealaltă extremă, aplicarea unei pedepse la limita de două treimi din maximul special în urma aplicării circumstanțelor atenuante. Logica dispozițiilor anterioare era clară, întrucât, potrivit art. 76, era obligatorie coborârea pedepsei sub minimul special prevăzut de lege pentru infracțiunea săvârșită, rezultatul aplicării circumstanțelor atenuante fiind efectiv, în sensul că, în lipsa lor, se aplicau criteriile generale de individualizare, iar existența circumstanțelor determina o pedeapsă mai mică decât cea la care se putea ajunge în temeiul aplicării criteriilor generale.

Astfel, prevederile art. 76 par că instituie un beneficiu pentru persoana căreia urmează a i se reține circumstanțe atenuante, însă, în realitate, stabilesc o limită a maximului special sub care instanța ar putea înțelege că nu poate coborî, pe de o parte, iar pe de alta parte efectul acestora este restrâns comparativ cu efectul altor împrejurări (unele dintre ele cu caracter real) care pot constitui criteriile generale de individualizare a pedepsei.

De aceea, propunem fie revenirea la conținutul textului art. 76 Cod penal 1969, fie modificarea conținutului textului de lege în acord cu cele mai sus prezentate.

Forma propusă:

Art. 76 - Efectele circumstanțelor atenuante

(1) În cazul în care există circumstanțe atenuante, limitele speciale ale pedepsei prevăzute de lege pentru infracțiunea săvârșită se reduc la jumătate.

(2) Dacă pedeapsa prevăzută de lege este detențiunea pe viață, în cazul reținerii circumstanțelor atenuante se aplică pedeapsa închisorii de la 10 la 20 de ani.



(3) Reducerea limitelor speciale ale pedepsei se face o singură dată, indiferent de numărul circumstanțelor atenuante reținute.

(4) În cazul în care există circumstanțe atenuante, aplicarea criteriilor generale de individualizare a pedepsei se va face în cadrul limitelor reduse conform alin. (1).

8. Art. 83 NCP - Condițiile amânării aplicării pedepsei

Întrucât dispozițiile Codului penal cu privire la măsurile alternative la pedeapsa închisorii au în vedere, progresiv, gravitatea faptelor pentru care sunt aplicabile, propunem modificarea dispozițiilor alin. (2) al art. 83 prin înlocuirea sintagmei „pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este de 7 ani sau mai mare” cu „pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este mai mare de 7 ani”. De principiu, limitele maxime prevăzute de lege pentru infracțiunile reglementate în partea specială/legi speciale nu sunt de șase ani, ci fie de cinci, fie de șapte, astfel că nu este justificată exceptarea acestei instituții pentru infracțiunile sancționate de lege cu o pedeapsă de până la șapte ani ce are ca efect restrângerea sferei incidenței amânării aplicării pedepsei la infracțiunile pentru care s-ar putea dispune și renunțarea la aplicarea pedepsei. Or, în această modalitate, pentru faptele sancționate de legea penală cu o pedeapsă maximă de șapte ani, ambele instituții (renunțarea la aplicarea pedepsei și amânarea aplicării pedepsei) sunt excluse, instanța fiind obligată ca, independent de pericolul social concret pe care îl prezintă fapta și de pericolozitatea făptuitorului, să aplice o pedeapsă a cărei executare să fie suspendată sub supraveghere, însoțită de măsurile și obligațiile reglementate la art. 93 NCP, în situația cea mai favorabilă.

Poate interveni, deci, o disproporție între gradul de pericol social concret al faptei și măsura alternativă dispusă în cadrul individualizării executării pe care instanța nu o poate înlătura, în ciuda unor elemente concrete care ar forma convingerea că aplicarea pedepsei poate fi amânată.

Forma propusă:

Art. 83 NCP - Condițiile amânării aplicării pedepsei

(1) 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.

(2) Nu se poate dispune amânarea aplicării pedepsei dacă pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este mai mare de 7 ani sau dacă infractorul s-a sustras de la urmărire penală ori judecată sau a încercat zădărnicierea aflării adevărului ori a identificării și tragerii la răspundere penală a autorului sau a participanților.

(3) Amânarea aplicării pedepsei închisorii atrage și amânarea aplicării amenzii care însoțește pedeapsa închisorii în condițiile art. 62.

(4) Sunt obligatorii prezentarea motivelor care au determinat amânarea aplicării pedepsei și atenționarea infractorului asupra conduitei sale viitoare și a consecințelor la care se expune dacă va mai comite infracțiuni sau nu va respecta măsurile de supraveghere ori nu va executa obligațiile ce îi revin pe durata termenului de supraveghere.

9. Art. 99 - 100 NCP - Condițiile liberării condiționate în cazul detențiunii pe viață / pedepsei închisorii

După intrarea în vigoare a noului Cod penal, s-a remarcat o schimbare a jurisprudenței naționale în materia liberării condiționate, fiind frecvente situațiile în care propunerile comisiilor de specialitate sau cererile condamnaților sunt respinse, deși sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege privind perioada minimă din pedeapsă executată sau considerată ca executată, cât și criteriile pe care trebuie să le îndeplinească persoana propozabilă pentru a beneficia de această măsură.

În multe hotărâri este motivat refuzul de a acorda liberarea condiționată pe temeiuri ce țin de natura și gravitatea faptei săvârșite de către persoana condamnată sau chestiuni



derivate din aceste concepte, în general sau în particular. Aceasta reprezintă o tendință relativ recentă a instanței naționale, justificată probabil de modificările legislative aduse de noul Cod penal.

Reglementările și jurisprudența nu sunt conforme cu instrumentele relevante din dreptul Uniunii Europene, transpuse la nivel național prin dispozițiile art. 99-106 Cod penal, art. 587-588 Cod procedură penală și art. 95-97 din Legea nr. 254/2013 privind executarea pedepselor și a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal.

Trebuie precizat că în materia măsurilor alternative la pedeapsa închisorii au fost adoptate, la nivel european, o serie întregă de instrumente, inclusiv acte specifice cu privire la liberarea condiționată. Chiar dacă valoarea juridică a acestor instrumente este diferită, actele adoptate la nivelul Uniunii Europene sunt obligatorii pentru instanțele naționale, ca urmare fie a efectului direct, fie a obligației de interpretare armonioasă¹².

Un document specific cu privire la liberarea condiționată este Recomandarea Rec (2003) 22 a Comitetului de Miniștri, act adoptat la 24 septembrie 2003, care stabilește principii comune în legătură cu legislația și practica liberării condiționate, de natură să corespundă principiilor fundamentale ale statului de drept al cărui obiectiv primar este garantarea drepturilor omului, în conformitate cu Convenția Europeană a Drepturilor Omului și jurisprudența organelor împuternicite cu aplicarea ei.

Potrivit Recomandării, există două sisteme de liberare condiționată aplicabile în statele membre, respectiv sistemul liberării discreționare și sistemul liberării obligatorii. În timp ce sistemul liberării discreționare presupune executarea unei perioade minime din pedeapsă și îndeplinirea unor criterii de către persoanele ce urmează a fi eliberate, sistemul liberării obligatorii presupune drept condiție unică executarea unei perioade fixe, definită în termeni absoluți și/sau cu referire la o parte a sentinței.

¹² În acest sens, amintim Regulamentul European privind sancțiunile și măsurile comunitare, Rezoluția (65) 1 cu privire la pedeapsa suspendată, probațiune și alte alternative la închisoare, Rezoluția (70) 1 cu privire la organizarea practică a măsurilor de supraveghere și îngrijire a infractorilor sancționați condiționat sau liberați condiționat, Rezoluția (76) 2 cu privire la tratamentul deținuților pe termen lung, Rezoluția (76) 10 cu privire la anumite măsuri alternative de închisoare, Recomandarea Nr. R (82) 16 cu privire la părăsirea închisorii, Recomandarea Nr. R (87) 3 cu privire la Regulamentul Penitenciar European, Recomandarea Nr. R (89) 12 cu privire la educația în penitenciare, Recomandarea Nr. R (92) 16 cu privire la Regulile Europene privind sancțiunile și măsurile comunitare, Recomandarea Nr. (92) 17 cu privire la consistența sancționării, Recomandarea Nr. (97) 12 cu privire la personalul responsabil pentru implementarea sancțiunilor și măsurilor, Recomandarea Nr. R (99) 22 cu privire la suprapopularea penitenciară și inflația populației în penitenciare, Recomandarea Rec (2000) 22 cu privire la stimularea implementării Regulamentului European privind sancțiunile și măsurile comunitare, Decizia-cadru 2008/947/JAI a Consiliului privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce în cazul hotărârilor judecătorești și al deciziilor de probațiune în vederea supravegherii măsurilor de probațiune și a sancțiunilor alternative



Reglementarea liberării condiționate în sistemul nostru de drept adaugă și criterii specifice condiției executării unei fracții prevăzute de lege pentru acordarea liberării condiționate, descriind în acest fel un sistem al liberării discreționare.

Indiferent de calificarea liberării condiționate ca reprezentând un drept al persoanei condamnate sau o vocație, sistemul discreționar nu poate avea înțelesul unei competențe discreționare absolute. Astfel, îndeplinirea unor criterii specifice, enumerate în legea națională, trebuie să conducă, alături de executarea efectivă a unei părți din pedeapsă, la beneficiul liberării, rolul instanței fiind acela de a verifica îndeplinirea acestor condiții, în general și în particular. A admite însă că, deși îndeplinite condițiile și criteriile prevăzute de lege, judecătorul poate refuza aplicarea acestei măsuri doar pentru că nu și-a format convingerea că persoana condamnată se poate reintegra în societate (cu referire la lit. d) din primul alineat al a art. 99 și art. 100 NCP) echivalează cu ineficacitatea normelor juridice ce reglementează această instituție.

Capitolul IV din cuprinsul Recomandării Rec (2003) 22 – „Acordarea liberării condiționate” – stabilește cerințele ce trebuie îndeplinite de sistemul de liberare discreționar, respectiv:

„16. Perioada minimală pe care deținuții urmează să o execute pentru a fi eligibili pentru liberarea condiționată ar trebui să fie fixată în conformitate cu legea.

17. Autoritățile relevante ar trebui să inițieze procedura necesară pentru ca decizia de liberare condiționată să fie luată de îndată ce deținutul a executat perioada minimală a sentinței.

18. Criteriile pe care trebuie să le îndeplinească deținuții pentru a fi liberați condiționat ar trebui să fie explicite și clare. De asemenea, ar trebui să fie realiste, în sensul că trebuie să țină cont de personalitatea deținutului și condițiile sociale și economice, precum și de accesibilitatea programelor de reintegrare.

19. Lipsa posibilităților de muncă după liberare nu trebuie să constituie motiv de refuz sau amânare a liberării condiționate. Trebuie depuse eforturi de găsire a altor forme de ocupație. Absența locului stabil de trai nu ar trebui să constituie motiv de refuz sau de amânare a liberării condiționate și în astfel de cazuri ar trebui aranjat un loc de trai temporar.

20. Criteriile de acordare a liberării condiționate ar trebui aplicate pentru a garanta liberarea condiționată tuturor deținuților care sunt considerați că fac față nivelului minim de siguranță pentru a deveni cetățeni supuși legii. Ar trebui să fie de datoria autorităților de a demonstra că deținutul nu a îndeplinit criteriile.

21. Dacă autoritatea competentă decide să nu acorde liberarea condiționată, ea trebuie să stabilească o dată pentru a revedea solicitarea. În orice caz, deținuții ar trebui să poată să



formuleze o nouă cerere la autoritatea competentă de îndată ce situația s-a schimbat în avantajul lor în mod substanțial”¹³.

Comparând aceste reguli cu dispozițiile art. 99-100 NCP, rezultă următoarele:

- Criteriile pe care trebuie să le îndeplinească deținuții pentru a fi liberați condiționat nu sunt explicite și clare [(cu trimitere în mod special la cele prevăzute de art. 99-100NCP, alin. (1) lit. c) și d)];
- Criteriile nu țin cont de persoana deținutului în totalitate, unele dintre acestea vizând aprecierea subiectivă a judecătorului investit cu soluționarea cererii;
- Criteriile de acordare a liberării acordate nu garantează efectiv liberarea deținuților considerați ca făcând față nivelului minim de siguranță pentru a deveni cetățeni supuși legii, dreptul național permițând refuzul unei astfel de cereri ca urmare a aprecierii judecătorului, care nu este ținut prin lege de valorificarea opiniei comisiei de specialitate de la locul de detenție;
- Absența obligației autorității judiciare de a demonstra că deținutul nu a îndeplinit criteriile, fiind obligatorie doar prezentarea motivelor ce au determinat acordarea liberării condiționate, conform art. 99 alin. (2) și art. 100 alin. (5) Cod penal.

În sfârșit, nimic din cele expuse anterior nu ar putea permite, chiar și numai din perspectiva dreptului național, respingerea unei propuneri sau cereri de liberare condiționată, ca urmare a unor circumstanțe privind fapta pentru care persoana a fost condamnată și, cu atât mai puțin, a unor elemente ce definesc pericolul social generic al infracțiunii respective. Liberarea condiționată nu poate fi un prilej pentru rejudicarea cauzei și nici nu permite modificarea fracțiilor prevăzute de lege prin transformarea acestora în condiții suplimentare pentru acordarea liberării. De aceea, într-o astfel de procedură, cererea nu ar putea fi refuzată pe motiv că partea din pedeapsă executată efectiv ar fi prea mică, deși limita impusă de lege este respectată. Criteriul oportunității nu este prevăzut în normele naționale sau europene în materie și nici nu ar putea garanta cunoașterea de către persoana propozabilă a îndeplinirii acestuia anterior formulării cererii. El reprezintă o creație a practicii judiciare și echivalează, în realitate, cu o nouă individualizarea a pedepsei în faza executării, în sensul că atunci când, în opinia judecătorului, natura și gravitatea faptei o impun, fracția obligatoriu de executat prevăzută de lege se majorează prin adăugarea termenului stabilit de instanță.

¹³„ *Compendium of conventions, recommendations and resolutions relating to penitentiary questions*”, Consiliul European, pg. 51-52 (traducere neoficială).



În plus, inclusiv prin hotărârea-pilot pronunțată de CEDO la 25 aprilie 2017¹⁴, s-a reținut necesitatea garantării accesului la măsurile alternative la pedeapsa închisorii, Curtea Europeană amintind jurisprudența sa în această materie.

Față de argumentele expuse, obligația de a achita pretențiile civile stabilite prin hotărârea de condamnare, însoțită de exceptarea situației în care condamnatul „dovedește că nu a avut nicio posibilitate” în acest sens, nu răspunde cerințelor unui sistem de liberare conform, din perspectiva dreptului european, mai ales că petentul ar trebui să facă dovada unui fapt negativ.

În ce privește condiția prevăzută la lit. d) a textelor, aceea ca instanța să aibă convingerea că persoana condamnată s-a îndreptat și se poate reintegra în societate, opinăm că aceasta trebuie înlăturată complet pentru motivele arătate.

De asemenea, prin reglementarea obligativității prezentării motivelor de fapt care au determinat acordarea liberării condiționate (art. 99 alin. (2) NCP și art. 100 alin. (5) NCP), sunt încălcate criteriile individualizate în Recomandarea Rec (2003) 22, pct. 20-21, înțelegându-se că o hotărâre prin care se respinge liberarea condiționată ar putea să nu cuprindă motivele de fapt ce au stat la baza soluției.

Ar fi utilă, din perspectiva celor învederate, introducerea unui text care să nu permită respingerea liberării condiționate pentru motive ce țin de natura și gravitatea faptei comise.

Forma propusă:

Art. 99 NCP - Condițiile liberării condiționate în cazul detențiunii pe viață

(1) Liberarea condiționată în cazul detențiunii pe viață poate fi dispusă, dacă:

a) cel condamnat a executat efectiv 20 de ani de detențiune;

b) cel condamnat a avut o bună conduită pe toată durata executării pedepsei;

c) cel condamnat a îndeplinit integral obligațiile civile stabilite prin hotărârea de condamnare, afară de cazul când nu a avut posibilitatea să le îndeplinească;

(2) Este obligatorie prezentarea motivelor de fapt și de drept ce au determinat acordarea liberării condiționate și atenționarea condamnatului asupra conduitei sale viitoare și a consecințelor la care se expune, dacă va mai comite infracțiuni sau nu va respecta măsurile de supraveghere ori dacă nu va executa obligațiile ce îi revin pe durata termenului de supraveghere.

¹⁴ AFFAIRE REZMIVEȘ ET AUTRES c. ROUMANIE (Requêtes nos 61467/12, 39516/13, 48231/13 et 68191/13) ARRÊT STRASBOURG 25 avril 2017.



(2)¹ Respingerea liberării condiționate se face motivat, în fapt și în drept. Nu pot constitui motive de refuz al acordării liberării condiționate împrejurări ce țin de natura și gravitatea faptei pentru care s-a dispus condamnarea.

(3) De la data liberării condiționate, condamnatul este supus unui termen de supraveghere de 10 ani”.

Art. 100 NCP - Condițiile liberării condiționate în cazul pedepsei închisorii

(1) Liberarea condiționată în cazul închisorii poate fi dispusă, dacă:

a) cel condamnat a executat cel puțin două treimi din durata pedepsei, în cazul închisorii care nu depășește 10 ani, sau cel puțin trei pătrimi din durata pedepsei, dar nu mai mult de 20 de ani, în cazul închisorii mai mari de 10 ani;

b) cel condamnat se află în executarea pedepsei în regim semideschis sau deschis;

c) cel condamnat a îndeplinit integral obligațiile civile stabilite prin hotărârea de condamnare, afară de cazul când nu a avut posibilitatea să le îndeplinească;

(2) În cazul condamnatului care a împlinit vârsta de 60 de ani, se poate dispune liberarea condiționată, după executarea efectivă a jumătate din durata pedepsei, în cazul închisorii ce nu depășește 10 ani, sau a cel puțin două treimi din durata pedepsei, în cazul închisorii mai mari de 10 ani, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute în alin. (1) lit. b)-d).

(3) În calculul fracțiunilor de pedeapsă prevăzute în alin. (1) se ține seama de partea din durata pedepsei ce poate fi considerată, potrivit legii, ca executată pe baza muncii prestate. În acest caz, liberarea condiționată nu poate fi dispusă înainte de executarea efectivă a cel puțin jumătate din durata pedepsei închisorii, când aceasta nu depășește 10 ani, și a cel puțin două treimi, când pedeapsa este mai mare de 10 ani.

(4) În calculul fracțiunilor de pedeapsă prevăzute în alin. (2) se ține seama de partea din durata pedepsei ce poate fi considerată, potrivit legii, ca executată pe baza muncii prestate. În acest caz, liberarea condiționată nu poate fi dispusă înainte de executarea efectivă a cel puțin o treime din durata pedepsei închisorii, când aceasta nu depășește 10 ani, și a cel puțin jumătate, când pedeapsa este mai mare de 10 ani.

(5) Este obligatorie prezentarea motivelor de fapt și de drept ce au determinat acordarea liberării condiționate și atenționarea condamnatului asupra conduitei sale viitoare și a consecințelor la care se expune, dacă va mai comite infracțiuni sau nu va respecta măsurile de supraveghere ori nu va executa obligațiile ce îi revin pe durata termenului de supraveghere.



(5)¹ Respingerea liberării condiționate se face motivat, în fapt și în drept. Nu pot constitui motive de refuz al acordării liberării condiționate împrejurări ce țin de natura și gravitatea faptei pentru care s-a dispus condamnarea.

(6) Intervalul cuprins între data liberării condiționate și data împlinirii duratei pedepsei constituie termen de supraveghere pentru condamnat.

10. Art. 115¹ – Renunțarea la aplicarea măsurii educative

Art. 118 NCP - Supravegherea

Art. 119 NCP – Consemnarea la sfârșit de săptămână

Art. 120 NCP – Asistarea zilnică

Art. 125 NCP – Internarea într-un centru de detenție

** Propunere elaborată și fundamentată cu colaborarea domnului Constantin Matei, avocat.*

În dreptul penal român, referitor la infractorii minori, se pot dispune măsuri educative neprivative (regula) și privative (excepția) de libertate, însă există o discrepanță majoră între cea mai gravă măsură neprivativă de libertate (asistarea zilnică) și măsurile privative de libertate. Potrivit art. 120 NCP, asistarea zilnică poate fi dispusă pe o perioadă de la 3 la 6 luni, cu posibilitatea impunerii anumitor obligații în sarcina minorului, conform art. 121 NCP. Din analiza dispozițiilor art. 114 NCP, rezultă că instanța de judecată poate dispune o măsură educativă neprivativă de libertate, indiferent de natura infracțiunii, fiind doar o facultate aplicarea unei măsuri privative de libertate. În ceea ce privește măsurile privative de libertate, internarea într-un centru educativ se dispune pe o perioadă cuprinsă între unu și 3 ani, iar internarea într-un centru de detenție se dispune pe o perioadă cuprinsă între 2 și 5 ani sau între 5 și 15 ani (în ipoteza în care pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este de 20 de ani sau mai mare). Față de toate acestea, judecătorul poate fi pus în situația în care, reținându-se, de exemplu, comiterea unei infracțiuni cu o rezonanță socială ridicată *per se*, să aibă tendința dispunerii unei măsuri privative de libertate, întrucât, în lipsa unei măsuri „intermediare”, durata maximă ce poate fi stabilită pentru asistarea zilnică (6 luni) ar putea părea insuficientă comparativ cu gravitatea infracțiunii săvârșite.

Practic, se remarcă un vid legislativ (sau o lipsă de „continuitate” graduală a sancțiunilor de drept penal aplicabile persoanelor minore) care apreciem că este necesar a fi complinit prin majorarea perioadelor pentru care pot fi dispuse măsurile neprivative de



libertate, așa încât acestea să fie apte de a convinge instanța că vor conduce la atingerea scopului pentru care au fost prevăzute. În acest moment, diferența între măsurile prevăzute la art. 118, 119 și 120 pare a fi doar una de intensitate a supravegherii, cu mici diferențe de conținut, deoarece dispozițiile art. 121 privind obligațiile ce pot fi impuse minorului sunt general aplicabile, pentru fiecare dintre ele. Rămâne, așadar, în sarcina instanței să impună obligațiile considerate oportune, însă nu poate fi depășit un termen de 6 luni, în niciunul dintre cazuri.

Propunem, deci, modificarea dispozițiilor ce reglementează aceste măsuri cu privire la perioada maximă pentru care pot fi stabilite, în sensul majorării perioadei prev. de art. 118 până la un an, duratei reglementate de art. 119 până la 24 săptămâni, iar a celei prev. de art. 120 până la 2 ani.

În plus, art. 125 alin. (2) NCP confirmă faptul că reglementarea posibilității dispunerii unei măsuri neprivative de libertate pentru orice infracțiune, în funcție de circumstanțe, este pur formală, de vreme ce pentru infracțiunile pentru care legea prevede, spre exemplu, pedeapsa închisorii de 20 de ani sau mai mare ori detențiunea pe viață, legiuitorul obligă instanța să dispună numai internarea într-un centru de detenție pentru o perioadă cuprinsă între 5 și 15 ani, indiferent de împrejurările favorabile infractorului minor sau de circumstanțele atenuante reținute în sarcina acestuia.

În fundamentarea propunerii, apreciem că, în ciuda numărului măsurilor educative neprivative de libertate ce pot fi luate față de un minor, legiuitorul român a reglementat, în mod vădit nejustificat, un tratament sancționator mai blând pentru persoanele majore, comparativ cu regimul răspunderii penale a minorului.

Astfel, în prezent, în ce îi privește pe infractorii majori, legea penală prevede posibilitatea dispunerii, ca măsuri alternative la pedeapsa închisorii cu executare, a renunțării la aplicarea pedepsei (atunci când legea prevede pentru acea infracțiune pedeapsa închisorii de 5 ani sau mai mică), a amânării aplicării pedepsei (atunci când legea prevede pentru acea infracțiune pedeapsa închisorii mai mică de 7 ani) sau a suspendării executării pedepsei sub supraveghere (atunci când pedeapsa aplicată este închisoarea de cel mult 3 ani).

Deși este binecunoscută situația specială a acestei categorii de persoane, minorii, indiferent de circumstanțele reale ale faptei sau cele personale ale infractorului, vor fi sancționați penal mai aspru, întrucât în legislația română nu este reglementată instituția renunțării aplicării măsurii educative sau cea a amânării aplicării măsurii educative sau, respectiv, a suspendării executării măsurilor privative de libertate. În consecință, dacă unui



minor i se aplică măsură educativă privativă de libertate, acesta va trebui să o execute, oricare ar fi durata acesteia.

Aceste inconsecvențe legislative sunt în mod evident în defavoarea infractorilor minori și nu sunt conforme cu actele normative europene și internaționale în materia delincvenței juvenile.

Este de amintit că, în ce privește sancțiunile aplicabile minorilor, Convenția Națiunilor Unite privind Drepturile Copilului, ratificată de România prin Legea nr. 18/1990, fixează două principii cu relevanță deosebită în justiția juvenilă, și anume principiul interesului superior al copilului și principiul normalizării. Astfel, primul dintre acestea presupune că:

„Art. 3 - În toate acțiunile care privesc copii, întreprinse de instituțiile de asistență socială publice sau private, instanțe, instituții administrative sau organe legislative, se va acorda o atenție maximă protejării intereselor superioare ale copiilor.”

„Art. 37 - Statele semnatare ale Convenției garantează că: (...) b. Nici un copil nu poate fi privat de libertate în mod ilegal sau arbitrar. Arestarea, detenția sau întemnițarea copilului trebuie să se facă conform legii, doar ca ultimă măsură și pe termenul cel mai scurt prevăzut pentru fapta comisă.”

„Art. 40 1 - Statele semnatare recunosc fiecărui copil bănuit, acuzat sau găsit vinovat de săvârșirea unei infracțiuni dreptul la un tratament care să-i cultive acestuia sentimentul propriei sale demnități și valori, întărindu-i astfel respectul față de drepturile și libertățile fundamentale ale celorlalți oameni și care să țină cont de vârsta copilului și de năzuința de a-l încuraja să se reintegreze și să-și asume un rol constructiv în societate”.

Principiul normalizării este cuprins în art. 40-4 din Convenție, stabilindu-se că „se vor prevedea măsuri cum ar fi: ordine de încredințare spre îngrijire, îndrumare și supraveghere, consiliere, probațiune, tutelă, programe de reeducare și formare profesională precum și alte alternative la instituționalizare, menite să garanteze că minorul va beneficia de un tratament corespunzător pentru bunăstarea acestuia și că măsurile sunt proporționale cu situația copilului și cu fapta comisă.”

De asemenea, și Regulile de la Tokyo prevăd că, în cazul minorilor, se poate recurge la privarea de libertate doar ca la o măsură extremă și pentru perioada cea mai scurtă care se impune. Aceeași viziune se regăsește în Principiile de la Riyadh (Principiile pentru prevenirea delincvenței juvenile), Regulile de la Havana și Regulile de la Beijing ale ONU pentru administrarea justiției juvenile (care stipulează în Regula 19.1 că „plasarea unui minor într-o instituție este întotdeauna o măsură de ultimă instanță, iar durata ei trebuie să fie cât mai scurtă cu putință”).



Totodată, trebuie amintită și Recomandarea Consiliului Europei R (87)20, adoptată la 17 septembrie 1987 la cea de-a 410-a reuniune a Comitetului, în termenii articolului 15.b din Statutul Consiliului Europei, care acordă o importanță deosebită sistemului penal pentru minori, care ar trebui să fie caracterizat prin obiectivul său de educație și de integrare socială și care ar trebui să elimine, pe cât posibil, închisoarea pentru minori¹⁵.

La fel putem menționa și Recomandarea nr. (92)16 din 19 octombrie 1992 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei referitoare la Regulile europene cu privire la sancțiunile și măsurile comunitare, elaborate pe baza Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, adoptate de Consiliul Europei în 1950. Acest act normativ comunitar subliniază că principalele scopuri ale Regulilor europene se referă la fixarea unor standarde pe care să le aibă în vedere statele la instituirea măsurilor neprivative de libertate, la crearea unui ansamblu de norme care să garanteze protecția drepturilor omului în ce le privește pe persoanele asupra cărora s-au instituit asemenea sancțiuni, precum și la stabilirea unor norme care să se adreseze instituțiilor/autorităților responsabile de implementarea și administrarea unor asemenea măsuri. Totodată, Recomandarea nr. (92)17, subliniază faptul că sancțiunile/măsurile privative de libertate trebuie avute în vedere numai ca măsuri de ultimă instanță, care pot fi dispuse numai în mod excepțional – când este clar că alte măsuri nu pot răspunde scopului urmărit.

În baza Recomandării Rec (2003)20 a Comitetului de Miniștri, statele trebuie să prevadă un sistem mai amplu de sancțiuni și măsuri comunitare noi, efective, care să se alinieze principiului proporționalității. Ele trebuie să vizeze direct nu doar comportamentul infractor, dar și nevoile infractorului. Acestea trebuie să implice și părinții infractorului sau alt reprezentant legal (cu excepția cazului când acest lucru este considerat contraproductiv) și, atunci când este posibil și oportun, să acorde victimei medierea, restaurarea și repararea. Culpabilitatea trebuie să reflecte mai bine vârsta și gradul de maturitate a infractorului și să

¹⁵ „Considerarea tinerilor ca ființe în dezvoltare și, în consecință, toate măsurile luate în privința lor trebuie să aibă un caracter educațional”.

„Măsurile cu privire la minori ar trebui să fie aplicate în mediul natural al acestora și ar trebui să implice comunitatea locală”.

„[...] să încurajeze dezvoltarea programelor de mediere și prevenire a implicării minorului în procedurile oficiale de justiție penală la nivelul parchetelor sau al poliției [...]”.

„[...] să se acorde o atenție deosebită următoarelor măsuri:

- implicarea asistenței și supravegherii din parte serviciilor de probațiune;
- dezvoltarea unor programe educaționale intensive pentru minorii cu un comportament delincvent persistent;
- repararea prejudiciului cauzat de activitățile infracționale;
- munca în folosul comunității în funcție de vârsta și nevoile educaționale ale minorului.”



corespundă mai multor niveluri de dezvoltare a infractorului, iar măsurile penale să fie aplicate în mod progresiv pe măsura creșterii responsabilității individuale¹⁶.

De altfel, potrivit principiului nr. 5 din Recomandarea Consiliului Europei nr. 2008/11 privind regulile europene pentru infractorii minori, impunerea și punerea în aplicare a unei sancțiuni sau măsuri neprivative de libertate trebuie să respecte interesul superior al minorului, cu aplicarea principiului proporționalității pedepsei.

Sistemul european are o bogată experiență dezvoltată prin jurisprudența sa în baza Convenției pentru apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. Practica judiciară a Curții Europene a Drepturilor Omului cuprinde mai multe cauze cu implicarea minorilor, în care Curtea s-a pronunțat în funcție de circumstanțele cauzei^{17 18}.

Din perspectiva dreptului comparat¹⁹, amintim și faptul că există țări care pun accentul pe măsurile educative, cum sunt Belgia, Portugalia și Spania. În alte state, minorului care a săvârșit o infracțiune i se aplică cu preponderență măsuri disciplinare sau pedepse - este cazul Angliei și Țării Galilor.

¹⁶ Maria Mutu-Strulea, *TRATAMENTUL APLICAT MINORILOR DELINCVENȚI ÎN LEGISLAȚIILE PENALE ALE ALTOR STATE*, STUDIA UNIVERSITATIS, Moldova, 2008, nr.4 (14).

¹⁷ În cauza *Bouamar contra Belgiei*, Curtea a examinat legalitatea plasării unui minor într-o casă de arest, cu titlu de măsură provizorie de supraveghere. În speță, Naim Bouamar a locuit din iunie 1977 până în mai 1978 în diferite cămine pentru minori, beneficiind de o acțiune socială preventivă. Din iunie 1978 el a constituit obiectul unor măsuri judiciare. În 1980, jurisdicțiile pentru tineri iau împotriva lui diferite măsuri provizorii, printre care nouă plasări în închisoare, fiecare având o durată maximă de 15 zile. Toate aceste măsuri se înscriau în cadrul unei proceduri de urgență, prevăzute de art.53 al Legii din 1965 privind protecția tineretului. Acestea se întemeiau pe imposibilitatea materială de a găsi o persoană fizică sau o instituție care să-l primească pe loc, luând în calcul și comportamentul periculos al acestuia. În baza Hotărârii din 29 februarie 1988, Curtea a statuat asupra încălcării art.5 alin.(1) al Convenției, potrivit căruia „orice persoană are dreptul la libertate și siguranță. Nimeni nu poate fi lipsit de libertatea sa, cu excepția următoarelor cazuri și potrivit căilor legale: ... d) dacă este vorba de detenția legală a unui minor, hotărâtă pentru educația sa sub supraveghere sau despre detenția sa legală, în scopul aducerii în fața autorităților competente”. Potrivit Curții, se impune a fi luată în considerare necesitatea exercitării controlului asupra respectării „regularității”, inclusiv „căile legale” privind detenția lui Bouamar. Or, „regularitatea” implică nu doar respectarea legislației naționale, dar și conformitatea măsurii privative de libertate cu scopul prevăzut de art.5: protejarea împotriva arbitrarului. În cazul de față, o acumulare inutilă a măsurilor de plasare în arest nu urmărea niciun scop educativ.

¹⁸ În cauza *S.C. contra Regatului Unit* din 10.11.2004, Curtea a constatat încălcarea art.6 alin.(1) al Convenției. În fapt, minorul, de 11 ani, a fost condamnat pentru tentativă de jaf cu aplicarea violenței. Spre deosebire de cauza *V. contra Regatului Unit*, în cauza respectivă, unde prin examene medicale s-a dovedit că reclamantul avea deficiențe psihice necorespunzătoare vârstei sale și rămânea în urmă cu dezvoltarea față de semenii săi, Curtea a pus la îndoială faptul că reclamantul minor ar fi putut fi capabil să participe realmente la procesul său în măsura asigurată de art.6 alin.(1), potrivit căruia „orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, ... de către o instanță ... care va hotărî ... asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa”. Pedepsa cu închisoarea în virtutea art.5 pct.1 al Convenției europene, în cazul delincvenților minori, nu trebuie să fie decât o ultimă măsură aplicabilă. La aplicarea pedepsei minorilor străini, Curtea a estimat că trebuie să se țină cont nu doar de natura și gravitatea infracțiunii comise, dar și de relațiile sociale, culturale și familiale pe care le are autorul faptei comise cu statul gazdă.

¹⁹ Maria Mutu-Strulea, *TRATAMENTUL APLICAT MINORILOR DELINCVENȚI ÎN LEGISLAȚIILE PENALE ALE ALTOR STATE*, STUDIA UNIVERSITATIS, Moldova, 2008, nr.4 (14).



În majoritatea statelor, se poate observa că măsurile dispuse față de minori au un caracter preponderent educativ și disciplinar. În state precum Franța, Spania, Germania, sunt preferate măsurile alternative, ca medierea și reparația penală, iar aplicarea unor pedepse minorilor reprezintă o situație de excepție.

Legislația penală din Germania reglementează pedeapsa închisorii pentru infractorii minori, însă jurisprudența demonstrează că, în realitate, privarea de libertate nu vizează niciodată minorii cu vârsta sub 16 ani. În mod asemănător, legea penală belgiană prevede că sancțiunile mai severe aplicabile minorilor (cu referire la cele privative de libertate, în particular) se aplică numai celor care au împlinit vârsta de 16 ani.

În Italia, sunt reglementate sancțiuni care înlocuiesc pedeapsa închisorii, iar în Portugalia, dacă pentru infracțiunea comisă legea prevede pedeapsa închisorii mai mică de 2 ani, judecătorul îi poate aplica minorului “măsuri de protecție, asistență sau educație”, prevăzute de Decretul-lege nr. 314 din 27 octombrie 1978 privind regimul penal aplicabil tinerilor. În Elveția, minorilor care nu au împlinit vârsta de 15 ani nu li se pot aplica sancțiuni penale.

În legislația națională, chiar dacă, formal, dispozițiile relevante din Codul penal român s-ar supune regulilor și principiilor enunțate anterior, în realitate, centrele educative și de detenție sunt veritabile „închisori”, similare din multe puncte de vedere celor în care sunt deținute persoane majore, iar orientarea instanțelor către măsuri neprivative de libertate există doar în cazul infracțiunilor cu grad de pericol social redus.

Este necesară, în acest context, majorarea limitei de timp pentru care pot fi dispuse măsurile neprivative de libertate, așa încât să ofere garanția atingerii scopului pentru care au fost instituite. De asemenea, reducerea limitei minime prev. de art. 125 alin. (2) teza a II-a NCP ar înlătura obligația instanței de a stabili internarea într-un centru de detenție pentru o perioadă de minim 5 ani. Nu în ultimul rând, se impune introducerea posibilității renunțării la aplicarea măsurii educative, similar cu renunțarea la aplicarea pedepsei, această din urmă instituție neavând corespondent în cazul faptelor săvârșite de minori.

În concluzie, trebuie observat că se impune schimbarea abordării actului de justiție, în sensul că acesta trebuie să se concentreze pe făptuitor și pe procesul de reintegrare a lui în societate, și nu pe fapta în sine și pe pedepsirea celui care a comis-o. Este indisputabil faptul că săvârșirea unei infracțiuni are consecințe nefaste asupra vieții și viitorului unui minor, iar luarea unor măsuri privative de libertate nu face decât să potențeze aceste efecte negative.

Forme propuse:



Art. 115¹ – Renunțarea la aplicarea măsurii educative

Dispozițiile privitoare la renunțarea la aplicarea pedepsei prevăzute în cuprinsul art. 80-82 sunt aplicabile și în cazul măsurilor educative, private sau neprivative de libertate.

Art. 118 - Supravegherea

Măsura educativă a supravegherii constă în controlarea și îndrumarea minorului în cadrul programului său zilnic, **pe o durată cuprinsă între două și un an**, sub coordonarea serviciului de probațiune, pentru a asigura participarea la cursuri școlare sau de formare profesională și prevenirea desfășurării unor activități sau intrarea în legătură cu anumite persoane care ar putea afecta procesul de îndreptare a acestuia.

Art. 119 - Consemnarea la sfârșit de săptămână

(1) Măsura educativă a consemnării la sfârșit de săptămână constă în obligația minorului de a nu părăsi locuința în zilele de sâmbătă și duminică, pe o durată cuprinsă între 4 și 24 săptămâni, afară de cazul în care, în această perioadă, are obligația de a participa la anumite programe ori de a desfășura anumite activități impuse de instanță.

(2) Supravegherea se face sub coordonarea serviciului de probațiune.

Art. 120 - Asistarea zilnică

(1) Măsura educativă a asistării zilnice constă în obligația minorului de a respecta un program stabilit de serviciul de probațiune, care conține orarul și condițiile de desfășurare a activităților, precum și interdicțiile impuse minorului.

(2) Măsura educativă a asistării zilnice se ia pe o durată cuprinsă între 3 și 2 ani, iar supravegherea se face sub coordonarea serviciului de probațiune.

Art. 125 - Internarea într-un centru de detenție

(1) Măsura educativă a internării într-un centru de detenție constă în internarea minorului într-o instituție specializată în recuperarea minorilor, cu regim de pază și supraveghere, unde va urma programe intensive de reintegrare socială, precum și programe de pregătire școlară și formare profesională potrivit aptitudinilor sale.

(2) Internarea se dispune pe o perioadă cuprinsă între 2 și 5 ani, afară de cazul în care pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este



închisoarea de 20 de ani sau mai mare ori detențiunea pe viață, când internarea poate fi dispusă pe o perioadă de până la 10 ani.

(3) Dacă în perioada internării minorul săvârșește o nouă infracțiune sau este judecat pentru o infracțiune concurentă săvârșită anterior, instanța prelungește măsura internării, fără a depăși maximumul prevăzut în alin. (2), determinat în raport cu pedeapsa cea mai grea dintre cele prevăzute de lege pentru infracțiunile săvârșite. Din durata măsurii educative se scade perioada executată până la data hotărârii.

(4) În cazul în care pe durata internării minorul a dovedit interes constant pentru însușirea cunoștințelor școlare și profesionale și a făcut progrese evidente în vederea reintegrării sociale, după executarea a cel puțin jumătate din durata internării, instanța poate dispune:

a) înlocuirea internării cu măsura educativă a asistării zilnice pe o perioadă egală cu durata internării neexecutate, dar nu mai mult de 6 luni, dacă persoana internată nu a împlinit vârsta de 18 ani;

b) liberarea din centrul de detenție, dacă persoana internată a împlinit vârsta de 18 ani.

(5) Odată cu înlocuirea sau liberarea, instanța impune respectarea uneia sau mai multora dintre obligațiile prevăzute în art. 121, până la împlinirea duratei măsurii internării.

(6) Dacă minorul nu respectă, cu rea-credință, condițiile de executare a măsurii asistării zilnice sau obligațiile impuse, instanța revine asupra înlocuirii sau liberării și dispune executarea restului rămas neexecutat din durata măsurii internării într-un centru de detenție.

(7) În cazul săvârșirii, până la împlinirea duratei internării, a unei noi infracțiuni de către o persoană care nu a împlinit vârsta de 18 ani și față de care s-a dispus înlocuirea măsurii internării într-un centru de detenție cu măsura asistării zilnice, instanța revine asupra înlocuirii și dispune:

a) executarea restului rămas din durata măsurii internării într-un centru de detenție;

b) prelungirea duratei acestei internări în condițiile prevăzute în alin. (3).

11. Art. 135 NCP – Condițiile răspunderii penale a persoanei juridice

Condițiile răspunderii penale a persoanei juridice au fost modificate față de Codul penal anterior, adoptându-se sistemul răspunderii directe, după modelul belgian și olandez.

Răspunderea penală a persoanei juridice este o instituție introdusă relativ recent în sistemele de drept penal ale statelor europene, justificată de recomandările sau obligațiile impuse prin instrumente juridice europene sau internaționale. Cu toate acestea,



reglementările din dreptul național par a extinde sfera răspunderii penale a persoanei juridice, față de cea definită la nivel european cel puțin. Dacă unele dintre aceste acte se limitează la recomandarea ca fiecare stat-parte să adopte măsurile necesare pentru stabilirea răspunderii persoanelor juridice care participă la infracțiuni, răspundere ce poate fi penală, civilă sau administrativă²⁰, altele definesc acest concept în termeni suficient de preciși, din care se pot deduce condițiile de antrenare a acestui tip de răspundere²¹.

În orice caz, răspunderea directă a persoanei juridice pentru faptele oricărei persoane fizice care acționează în numele său, indiferent de puterea de reprezentare a persoanei juridice sau autoritatea de a lua decizii pentru aceasta, reprezintă mai mult decât au în vedere recomandările sau instrumentele despre care am făcut vorbire.

Opțiunea legiuitorului a fost criticată în doctrină²², în special ca urmare a inexistenței cerinței ca infracțiunile să fi fost săvârșite de către organele persoanei juridice sau reprezentanții acesteia și absenței unui criteriu ferm pentru identificarea persoanelor fizice ale căror fapte sunt de natură să atragă răspunderea penală a persoanei juridice. S-a mai arătat că persoana juridică nu poate răspunde penal în lipsa vinovăției penale a persoanei fizice cu funcție de conducere. În sfârșit, s-a concluzionat că *„nu se poate accepta într-un sistem de drept întemeiat pe principiul echității ca persoana juridică să își poată vedea angajată răspunderea penală în condiții mai puțin severe decât condițiile răspunderii civile delictuale pentru faptă proprie, deși sancțiunile penale sunt mult mai severe decât sancțiunile civile”*.

Propunem reformularea textului, așa încât să rezulte cerința ca infracțiunea să se fi comis în interesul persoanei juridice și în numele său, pe de-o parte, iar pe de altă parte, să fie limitată întinderea acestei forme de răspundere la aceea care implică persoane ce dețin poziții de conducere, respectiv să aibă fie putere de reprezentare, fie autoritate de a lua decizii, fie autoritate de a exercita un control. Numai în acest fel, persoana fizică ar putea fi capabilă din punct de vedere legal sau practic să angajeze răspunderea persoanei juridice²³.

Forma propusă:

Art. 135 - Condițiile răspunderii penale a persoanei juridice

²⁰ Convenția Națiunilor Unite împotriva criminalității transnaționale organizate – art. 10.

²¹ Convenția penală privind corupția – art. 18.

²² Valeriu Stoica, *O modă periculoasă: extinderea sferei de aplicare a răspunderii penale a persoanei juridice*, www.juridice.ro.

²³ Raport explicativ al Convenției penale privind corupția, publicat în CETS nr.173/1999.



„(1) Persoana juridică, cu excepția statului și a autorităților publice, răspunde penal pentru infracțiunile săvârșite în numele și în interesul persoanei juridice de către organele sau membrii organelor de conducere sau control sau de către reprezentanții acesteia.

(2) Instituțiile publice nu răspund penal pentru infracțiunile săvârșite în exercitarea unei activități ce nu poate face obiectul domeniului privat.

(3) Răspunderea penală a persoanei juridice nu exclude răspunderea penală a persoanei fizice care a contribuit la săvârșirea aceleiași fapte”.

II. Codul de procedură penală

1. Art. 1 – Normele de procedură penală și scopul acestora

Întrucât în cadrul unui proces penal, de cele mai multe ori, este exercitată acțiunea civilă ce are ca obiect tragerea la răspundere civilă a persoanelor responsabile potrivit legii civile pentru prejudiciul produs prin comiterea faptei penale, acțiune care, conform art. 19 alin. (5) NCPP, se soluționează potrivit dispozițiilor legii civile, este necesară introducerea unei dispoziții cu caracter general privind aplicarea normelor de procedură civilă în procesul penal, ce constituie dreptul comun în temeiul art. 2 alin. (2) NCPC²⁴.

În acest sens, în jurisprudența recentă a Curții Constituționale a României s-a stabilit că normele procesual penale se completează cu dispozițiile procesual civile, acestea din urmă constituind izvor de drept procesual penal, în măsura în care Codul de procedură penală nu cuprinde dispoziții contrare²⁵.

²⁴ Art. 2 alin. (2) NCPC prevede următoarele:

„De asemenea, dispozițiile prezentului cod se aplică și în alte materii în măsura în care în care legile care le reglementează nu cuprins dispoziții contrare”.

²⁵ - D.C.C. nr. 761/2016, publicată în M. Of. al României nr. 140 din 23 februarie 2017, paragraful 18 și următoarele;

- D.C.C. nr. 20/19 ianuarie 2016, publicată în M. Of. al României nr. 269/8 aprilie 2016, paragraf 32 și următoarele;

- D.C.C. nr. 28/20 ianuarie, publicată în m of nr. 155/1 martie 2016, paragraful 18 și următoarele.



În practică, sunt numeroase situațiile în care, fie cu privire la acțiunea civilă propriu-zisă, fie cu privire la cererile și măsurile cu caracter accesoriu (spre exemplu, măsurile asigurătorii dispuse pentru acoperirea pagubelor produse prin infracțiune), este evitata aplicarea dispozițiilor Codului de procedură civilă, deși normele de procedură penală nu conțin dispoziții contrare.

Prin D.C.C. nr. 761/2017 a fost respinsă excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 250 alin. (1) NCPP privitor la contestarea măsurilor asigurătorii, cu motivarea, între altele, că partea are la îndemână remediile garantate de dispozițiile Codului de procedură civilă. Totuși, instanțele nu îmbrățișează acest punct de vedere, impunându-se reglementarea explicită a caracterului complementar al prevederilor procesual civile.

Forma propusă:

Art. 1 – Normele de procedură penală și scopul acestora

(1) Normele de procedură penală reglementează desfășurarea procesului penal și a altor proceduri judiciare în legătură cu o cauză penală.

(2) Normele de procedură penală urmăresc asigurarea exercitării eficiente a atribuțiilor organelor judiciare cu garantarea drepturilor părților și ale celorlalți participanți în procesul penal astfel încât să fie respectate prevederile Constituției, ale tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, ale celorlalte reglementări ale Uniunii Europene în materie procesual penală, precum și ale pactelor și tratatelor privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care România este parte.

(3) Normele de procedură penală se completează cu dispozițiile Codului de procedură civilă, în măsura în care prezentul cod nu conține dispoziții contra.

2. Art. 64 – Incompatibilitatea judecătorului

Pe rolul instanțelor de judecată există numeroase cauze în care, prin același rechizitoriu, sunt trimiși în judecată mai mulți inculpați, fie cu diferite forme de participare pentru aceeași infracțiune, fie participanți la infracțiuni diferite între care există conexitate sau indivizibilitate. Unele dintre aceste persoane solicită aplicarea dispozițiilor ce reglementează procedura în cazul recunoașterii a învinuirii prevăzută de art. 375 NCPP, iar cu privire la celelalte, judecata continuă, conform procedurii de drept comun. Inevitabil, judecătorul investit cu soluționarea cauzei conform procedurii abreviate va trebui să pronunțe o hotărâre (în cazul admiterii cererii de aplicare a dispozițiilor speciale) și să



dispună disjungerea cauzei privind pe ceilalți inculpați și continuarea cercetării judecătorești.

În această situație, se pune problema incompatibilității judecătorului ce a pronunțat hotărârea de condamnare a inculpaților ce au uzat de procedura simplificată, raportat la cauza rămasă pe rol și care vizează, de regulă, alți participanți la aceeași faptă prevăzută de legea penală.

Deși subiectul a fost dezbătut în repetate rânduri, problema nu a fost soluționată, în prezent, practica nefiind unitară cu privire la această chestiune, decizia pronunțată în recurs în interesul legii²⁶ nefiind de natură a oferi un răspuns categoric.

Înalta Curte de Casație și Justiție a analizat în cuprinsul considerentelor o serie de aspecte vizând natura juridică a procedurii, efectele acesteia și remediile procedurale ce garantează soluționarea cauzelor în mod imparțial. Între altele, se pare că singura ipoteză luată în calcul a fost cea a disjunerii cauzelor, aceasta fiind situația premisă de la care pornește analiza ÎCCJ. Soluția adoptată lasă latitudinea instanțelor soluționarea incidentului procedural, în funcție de elementele concrete ce rezultă din hotărârea de condamnare pronunțată anterior.

Cu privire la imparțialitate, în doctrină, au fost invocate hotărâri ale Curții Europene a Drepturilor Omului, atât în sensul încălcării dispozițiilor art. 6 parag. 1 din CEDO, în situații de acest tip²⁷, cât și în sens invers, respectiv acela că nu sunt încălcate dispozițiile privind dreptul la un tribunal imparțial, câtă vreme hotărârea penală de condamnare a coinculpaților nu conține o referire precisă la ceilalți inculpați, implicarea lor fiind analizată doar în trecere, în măsura în care acest lucru este necesar pentru stabilirea răspunderii penale a inculpatului vizat în prima procedură²⁸.

Hotărârea de condamnare dată în urma procedurii prevăzute de art. 375 și 377 NCPP este una prin care instanța își însușește teza rechizitoriului, integral, judecătorul neavând posibilitatea de a reține altă stare de fapt decât cea descrisă în actul de sesizare, conform alin. (10) al art. 396 NCPP. Prin urmare, decizia nu este doar una prin care este condamnat inculpatul care a uzat de procedura abreviată, ci și una prin care instanța validează pe deplin actul de sesizare, inclusiv în privința situației de fapt, fiind, practic, imposibil să revină asupra acesteia printr-o altă hotărâre dată după finalizarea cercetării judecătorești ce îi vizează pe ceilalți inculpați.

²⁶ Deciziei nr. 17/2012 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, publicată în M. Of. nr. 820 din 6 decembrie 2012.

²⁷ Cauza Rojas Morales c. Italia; cauza Ferrantelli și Santangelo c. Italiei.

²⁸ Cauza Piersack contra Belgiei; cauza Morel c. Franței.



Apreciem, astfel, că pentru garantarea dreptului la un proces echitabil este necesară introducerea unui caz de incompatibilitate a judecătorului referitor la situația descrisă.

Forma propusă:

Art. 64 – Incompatibilitatea judecătorului

(1) Judecătorul este incompatibil dacă:

a) a fost reprezentant sau avocat al unei părți ori al unui subiect procesual principal, chiar și în altă cauză;

b) este rudă sau afin, până la gradul al IV-lea inclusiv, ori se află într-o altă situație dintre cele prevăzute la art. 177 din Codul penal cu una dintre părți, cu un subiect procesual principal, cu avocatul ori cu reprezentantul acestora;

c) a fost expert sau martor, în cauză;

d) este tutore sau curator al unei părți sau al unui subiect procesual principal;

e) a efectuat, în cauză, acte de urmărire penală sau a participat, în calitate de procuror, la orice procedură desfășurată în fața unui judecător sau a unei instanțe de judecată;

f) există o suspiciune rezonabilă că imparțialitatea judecătorului este afectată;

g) a soluționat cauza conform procedurii prev. de art. 375 NCPP și art. 377 NCPP cu privire la unii dintre inculpații trimiși în judecată prin același rechizitoriu, pentru aceeași infracțiune sau infracțiuni între care există stare de conexitate sau indivizibilitate.

(2) Nu pot face parte din același complet de judecată judecătorii care sunt soți, rude sau afini între ei, până la gradul al IV-lea inclusiv, ori se află într-o altă situație dintre cele prevăzute la art. 177 din Codul penal.

(3) Judecătorul care a participat la judecarea unei cauze nu mai poate participa la judecarea aceleiași cauze într-o cale de atac sau la rejudecarea cauzei după desființarea ori casarea hotărârii.

(4) Judecătorul de drepturi și libertăți nu poate participa, în aceeași cauză, la procedura de cameră preliminară, la judecata în fond sau în căile de atac.

(5) Judecătorul care a participat la soluționarea plângerii împotriva soluțiilor de neurmărire sau netrimitere în judecată nu poate participa, în aceeași cauză, la judecata în fond sau în căile de atac.



(6) Judecătorul care s-a pronunțat cu privire la o măsură supusă contestației nu poate participa la soluționarea contestației.

3. Art. 90 – Asistența juridică obligatorie a suspectului sau a inculpatului

Exceptarea obligativității asistenței juridice pentru faza de urmărire penală în cauzele în care legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa detențiunii pe viață sau pedeapsa închisorii mai mare de cinci ani, odată cu intrarea în vigoare a noului Cod de procedură penală, creează premisa incidenței unor situații de încălcare a dreptului la apărare.

Deși s-ar fi justificat, mai degrabă, o protecție suplimentară față de cea garantată de vechiul Cod de procedură penală, urmare a modificării consistente a dispozițiilor de drept penal, nu neapărat cunoscute de destinatarii normei juridice, legiuitorul a procedat în sens invers, relaxând garanțiile consacrate la nivel constituțional și convențional.

Uzanțele în materie penală sunt în sensul că majoritatea probelor se administrează în faza de urmărire penală, premergător formulării acuzației, existând în regimul noului Cod de procedură penală și dispoziții potrivit cărora probele necontestate nu se readministrează în faza judecătii (art. 374 alin. (7)NCPD).

Desigur, s-ar putea susține că orice persoană poate să apeleze la serviciile unui avocat, textul vizând doar asistența juridică obligatorie. În realitate, acest contraargument nu are forță din cel puțin două motive:

a) Pe de-o parte, nu orice persoană are posibilități de a accesa serviciile unui avocat, iar liberul acces la justiție, astfel cum acesta este prevăzut și protejat de Convenția Europeană a Drepturilor Omului²⁹, este garantat pentru fiecare persoană, fără să se țină cont de statutul

²⁹ Art. 6 CEDO:

1. Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în mod public și în termen rezonabil, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa. Hotărârea trebuie să fie pronunțată în mod public, dar accesul în sala de ședință poate fi interzis presei și publicului pe întreaga durată a procesului sau a unei părți a acestuia, în interesul moralității, al ordinii publice ori al securității naționale într-o societate democratică, atunci când interesele minorilor sau protecția vieții private a părților la proces o impun, sau în măsura considerată absolut necesară de către instanță când, în împrejurări speciale, publicitatea ar fi de natură să aducă atingere intereselor justiției.

2. Orice persoană acuzată de o infracțiune este prezumată nevinovată până ce vinovăția sa va fi legal stabilită.



social ori de poziția economică a acesteia. În doctrină, s-a arătat că asigurarea aplicării eficiente a dreptului fundamental la un proces echitabil începe cu liberul acces la justiție, cu beneficiul consultanței juridice care, în caz de incapacitate economică necesară, trebuie să fie finanțată de către serviciile publice competente, pentru a preveni orice persoană de a fi lipsită de apărare. Apărarea trebuie să fie, într-adevăr, efectivă și reală și nu doar formală³⁰.

Jurisprudența CEDO³¹ recunoaște dreptul la asistență juridică gratuită dacă acuzatul nu are mijloace pentru a remunera un apărător și reține că dreptul la apărare se aplică ansamblului procedurii privitoare la acuzat, noțiunea de proces echitabil impunând ca acesta să beneficieze de asistența unui apărător chiar din primele ore ale interogării de către organele de cercetare penală³². Este adevărat că instanța europeană nu a recunoscut un caracter absolut al acestui drept, în sensul că el poate fi condiționat de solicitarea unei dovezi că persoana acuzată nu deține mijloacele necesare pentru a angaja un avocat. În practică însă, așa cum vom arăta la următorul paragraf, textul este înțeles într-un sens mai larg decât acesta, fiind necesară intervenția legislativă, iar pe de altă parte, la nivel național, distincția se face nu în funcție de criteriul economic, ci în funcție de fazele procesului penal.

b) Din modul în de formulare a normei în discuție, instanța națională a înțeles, uneori, că inclusiv în situația în care există apărător ales, nu este obligatorie prezența acestuia pentru efectuarea procedurilor specifice urmăririi penale, deoarece „*asistența nu este obligatorie*”³³.

Chemată să se pronunțe cu privire la aceste aspecte, Curtea Constituțională a României a declarat că dreptul la apărare nu poate fi confundat cu dreptul la asistență juridică obligatorie, în al doilea caz acesta fiind garantat exclusiv de către legiuitor care stabilește cazurile în care consideră că este necesar³⁴.

3. Orice acuzat are, mai ales, dreptul : a. să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înțelege și în mod amănunțit, despre natura și cauza acuzației aduse împotriva sa ; b. să dispună de timpul și de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale ; c. să se apere el însuși sau să fie asistat de un apărător ales de el și, dacă nu dispune de mijloacele necesare remunerării unui apărător, să poată fi asistat gratuit de un avocat din oficiu, atunci când interesele justiției o cer ; d. să audieze sau să solicite audierea martorilor acuzării și să obțină citarea și audierea martorilor apărării în aceleași condiții ca și martorii acuzării ; e. să fie asistat gratuit de un interpret, dacă nu înțelege sau nu vorbește limba folosită la audiere.

³⁰ U.N.B.R. Accesul la justiție. Asistență judiciară (gratuită) prin avocat, www.unbr.ro.

³¹ Pakelli c. Allemagne, paragraful 31.

³² CEDO, hotărârea din 8 februarie 1996, John Murray c. Royaume – Uni.

³³ Tribunalul Dolj – Secția penală, încheierea din 13.10.2016 - „potrivit dispozițiilor legale, nu există nici un text de lege care să impună organelor de urmărire penală obligația pe de-o parte să desemneze apărător din oficiu pentru inculpații din prezenta cauză (dispozițiile art. 90 lit. c) NCPP fiind aplicabile numai în cursul camerei preliminară și la judecata pe fond), iar pe de altă parte să o notifice pe doamna avocat X să se prezinte la momentul aducerii la cunoștință a drepturilor și obligațiilor suspectilor, fiind dreptul suspectilor/inculpaților să fie asistați de apărător, iar nu obligația organelor statului să încunoștințeze avocatul în situația de față (...)”.

³⁴ D.C.C. nr. 328/2016, publicată în M. Of. nr. 611 din 10 august 2016, pct. 16-17.



Ceea ce este însă important față de jurisprudența CEDO și CCR invocată mai sus este că în nicio secundă nu s-a pus problema că statul are aprecia că nu este necesară asistența obligatorie raportat la conținutul art. 6, paragraful 3 lit. c) din CEDO, de vreme ce aceasta este reglementată pentru procedura în cameră preliminară și în cursul judecății. Altfel spus, statul nu poate aprecia că interesele justiției cer asistența gratuită a unui avocat din oficiu pentru anumite faze ale procesului penal, iar pentru altele nu, fără o justificare obiectivă. Instanța de contencios constituțional nu a analizat din această perspectivă, a disocierii între diferite faze ale procesului penal, argumentele expuse neavând, deci, vocația de a înlătura aplicabilitatea art. 6 din Convenție, astfel cum a fost înțeles în jurisprudența CEDO.

Forma propusă:

Art. 90 - Asistența juridică obligatorie a suspectului sau a inculpatului

Asistența juridică este obligatorie:

- a) când suspectul sau inculpatul este minor, internat într-un centru de detenție ori într-un centru educativ, când este reținut sau arestat, chiar în altă cauză, când față de acesta a fost dispusă măsura de siguranță a internării medicale, chiar în altă cauză, precum și în alte cazuri prevăzute de lege;
- b) în cazul în care organul judiciar apreciază că suspectul ori inculpatul nu și-ar putea face singur apărarea;
- c) în tot cursul procesului penal, în cauzele în care legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa detențiunii pe viață sau pedeapsa închisorii mai mare de 5 ani.**

4. Art. 102 NCPP – Excluderea probelor obținute în mod nelegal

Deși dispozițiile art. 102 alin. (2) și (3) NCPP nu se referă la aceeași ipoteză, în sensul că pentru excluderea probelor obținute în mod nelegal nu este necesară constatarea nulității actului juridic prin care s-a dispus sau autorizat administrarea unei probe ori prin care aceasta a fost administrată, în practică, incidența dispozițiilor alin. (2) este redusă ca urmare a condiționării excluderii probei de nulitatea actului prev. de alin. (3).

Această orientare se datorează interpretării extensive a considerentelor deciziei CCR nr. 383 din 27 mai 2015. Cu toate acestea, nu este imperios ca însuși actul prin care s-a dispus sau s-a autorizat administrarea probei să fie declarat nul (conform art. 102 alin. (3))



NCPP), deoarece legiuitorul a prevăzut în cuprinsul art. 102 alin. (2) NCPP sancțiunea excluderii probelor distinct de nulitatea actului prin care s-a dispus sau s-a autorizat administrarea probei, motiv pentru care cele din urmă dispoziții amintite trebuie interpretate în sensul că stabilesc un caracter autonom al sancțiunii procedurale a excluderii probelor obținute în mod nelegal. În considerarea aceluiași rațiuni, legiuitorul a fixat sancțiunea excluderii probelor obținute în mod nelegal și în ipoteza în care au fost obținute prin tortură (art. 102 alin. (1) NCP). Cu alte cuvinte, se poate concluziona că intenția legiuitorului nu a fost aceea de a crea o relație de interdependență între alin. (2) și (3) ale art. 102 NCP, așa cum nu există nici între alin. (1) și alin. (3) ale aceluiași articol, regimul juridic prevăzut în cuprinsul primelor două alineate fiind același.

Pentru clarificarea normei juridice, considerăm că este oportună modificarea dispozițiilor alin. (2) al art. 102 NCPP, prin adăugarea sintagmei „*indiferent dacă actul prin care s-a dispus sau autorizat administrarea probei a fost declarat nul*”.

Forma propusă:

Art. 102 - Excluderea probelor obținute în mod nelegal

(1) Probele obținute prin tortură, precum și probele derivate din acestea nu pot fi folosite în cadrul procesului penal.

(2) Probele obținute în mod nelegal nu pot fi folosite în procesul penal, indiferent dacă actul prin care s-a dispus sau autorizat administrarea probei a fost declarat nul”.

(3) Nulitatea actului prin care s-a dispus sau autorizat administrarea unei probe ori prin care aceasta a fost administrată determină excluderea probei.

(4) Probele derivate se exclud dacă au fost obținute în mod direct din probele obținute în mod nelegal și nu puteau fi obținute în alt mod.

(5) Abrogat.

5. Art. 172 NCPP – Dispunerea efectuării expertizei sau constatării

În special după modificarea alin. (12) al art. 172 NCPP prin art. II pct. 36 din O.U.G. nr. 18/2016, în sensul înlăturării obligativității administrării probei cu expertiza dacă raportul de constatare este contestat de către părți, în practică, au apărut situații în care în locul procedurii probatoriu al expertizei este folosit procedeul constatării. Chiar și înainte



de modificarea textului, au existat critici în legătură cu uzanțele de a dispune efectuarea unui raport de constatare în detrimentul expertizei, axate în special pe încălcarea dreptului la un proces echitabil, câtă vreme singurul text ce reglementează acest procedeu probatoriu este art. 181¹ NCPP, potrivit cu care:

„(1) Organul de urmărire penală stabilește prin ordonanță obiectul constatării, întrebările la care trebuie să răspundă specialistul și termenul în care urmează a fi efectuată lucrarea. (2) Raportul de constatare cuprinde descrierea operațiilor efectuate de specialist, a metodelor, programelor și echipamentelor utilizate și concluziile constatării”.

Este evident, așadar, că administrarea raportului de constatare nu respectă exigențele principiului contradictorialității – garantat de Convenția Europeană a Drepturilor Omului, în timp ce valoarea probantă a acestuia nu pare să fie diferită de cea a raportului de expertiză, fiecare dintre mijloacele de probă având o valoare de sine stătătoare. În plus, dacă proba cu expertiză poate fi readministrată în cursul judecății, același lucru nu este valabil și în cazul constatării, alin. (9) al art. 172 NCPP prevăzând expres că *„organul de urmărire penală poate dispune prin ordonanță efectuarea unei constatări”.*

De asemenea, se presupune că raportul este dispus în condițiile prevăzute de alin. (9) al art. 172 NCPP, adică atunci când există pericolul de dispariție a unor mijloace de probă, schimbarea unor situații de fapt sau lămurirea urgentă a unor fapte sau împrejurări. Conceptul „readministrare” lângă aceste noțiuni pare absurd.

Fenomenul a fost criticat intens în mediile juridice, din perspectiva apărării, chiar și înainte de modificarea alin. (12), care oferea, cel puțin la nivel formal, o protecție a drepturilor celui acuzat prin obligativitatea efectuării expertizei.

La nivel legislativ, în cursul anului 2016, printr-o ordonanță de urgență, justificată de necesitatea punerii de acord a normelor procesual penale cu deciziile Curții Constituționale sau instrumentele comunitare, a fost modificat și alin. (12) al art. 172 NCPP, cu toate că modificarea excede fundamentării caracterului urgent al actului normativ.

În concluzie, efectul a fost contrar, amplificându-se problema sesizată anterior.

Este important și faptul că persoanele care efectuează aceste constatări, cu titlu de specialiști, nu îndeplinesc cerințele de imparțialitate, deoarece, de pildă, aceștia sunt funcționari A.N.A.F ce își desfășoară activitatea sub autoritatea exclusivă a conducătorului Parchetului în cadrul căruia funcționează, conform art. 4 alin. (10) din O.U.G. nr. 74/2013. Dincolo de faptul că A.N.A.F. poate să fie parte civilă/persoană mandatată de partea civilă Statul - prin Ministerul Finanțelor Publice în cauzele ce au ca obiect, de exemplu, infracțiunea de evaziune fiscală, numirea inspectorilor antifraudă ce dobândesc calitatea de specialiști se realizează prin ordin al președintelui A.N.A.F., cu avizul, între altele, al



procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. Detașarea în funcții se face prin ordin comun al procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și al președintelui Agenției³⁵.

Prin urmare, specialistul nu este o persoană independentă și imparțială, spre deosebire de expert, care este obligat să expună o opinie imparțială cu privire la faptele sau împrejurările evaluate, conform art. 177 alin. (3) NCPP și a dispozițiilor specifice profesiei reglementate.

Or, dreptul la un proces echitabil presupune egalitatea armelor și respectarea contradictorialității cu privire la administrarea probelor, între altele. Chiar dacă art. 6 CEDO nu cuprinde o dispoziție *expressis verbis* raportat la aceste principii, instanța europeană a decis în mod constant că aprecierea caracterului echitabil al unei proceduri are în vedere existența unei dezbateri contradictorii privind admisibilitatea, administrarea și relevanța probelor.

Concluzionând, practica s-a îndepărtat de la intenția legiuitorului, din modul de redactare a art. 172 alin. (9) înțelegându-se că acest procedeu probatoriu a fost reglementat cu titlu de excepție, pentru situațiile în care există un pericol real de dispariție a unor mijloace de probă sau de schimbare a unor situații de fapt, respectiv atunci când trebuie lămurite urgent fapte sau împrejurări ale cauzei. De aici și până la folosirea generalizată a raportului de constatare, în dosare în care mijloacele de probă au fost ridicate (înscrisuri) sau urmărirea penală se desfășoară pe parcursul a mai multor ani, constatarea însăși fiind făcută, uneori, în câteva luni de la data dispunerii acesteia, este o distanță enormă. Fără intervenția legislativă, există riscul transformării excepției în regulă.

Textul propus reprezintă o întoarcere la forma anterioară a alin. (12) al art. 172 NCPP, cu adăugarea condiției ca expertiza să fie obiectiv posibilă, întrucât, teoretic, în măsura în care raportul de constatare ar fi fost dispus conform exigențelor alin. (9), se pot ivi situații în care probele să fi dispărut sau situațiile de fapt să se fi schimbat de așa manieră încât expertiza să fie imposibil de realizat.

Forma propusă:

Art. 172 - Dispunerea efectuării expertizei sau a constatării

(1) Efectuarea unei expertize se dispune când pentru constatarea, clarificarea sau evaluarea unor fapte ori împrejurări ce prezintă importanță pentru aflarea adevărului în cauză este necesară și opinia unui expert.

³⁵ Art. 4 alin. (11) din O.U.G. nr. 74/2013.



- (2) Expertiza se dispune, în condițiile art. 100, la cerere sau din oficiu, de către organul de urmărire penală, prin ordonanță motivată, iar în cursul judecății se dispune de către instanță, prin încheiere motivată.
- (3) Cererea de efectuare a expertizei trebuie formulată în scris, cu indicarea faptelor și împrejurărilor supuse evaluării și a obiectivelor care trebuie lămurite de expert.
- (4) Expertiza poate fi efectuată de experți oficiali din laboratoare sau instituții de specialitate ori de experți independenți autorizați din țară sau din străinătate, în condițiile legii.
- (5) Expertiza și examinarea medico-legală se efectuează în cadrul instituțiilor medico-legale.
- (6) Ordonanța organului de urmărire penală sau încheierea instanței prin care se dispune efectuarea expertizei trebuie să indice faptele sau împrejurările pe care expertul trebuie să le constate, să le clarifice și să le evalueze, obiectivele la care trebuie să răspundă, termenul în care trebuie efectuată expertiza, precum și instituția ori experții desemnați.
- (7) În domeniile strict specializate, dacă pentru înțelegerea probelor sunt necesare anumite cunoștințe specifice sau alte asemenea cunoștințe, instanța ori organul de urmărire penală poate solicita opinia unor specialiști care funcționează în cadrul organelor judiciare sau în afara acestora. Dispozițiile relative la audierea martorului sunt aplicabile în mod corespunzător.
- (8) La efectuarea expertizei pot participa experți independenți autorizați, numiți la solicitarea părților sau subiecților procesuali principali.
- (9) Când există pericol de dispariție a unor mijloace de probă sau de schimbare a unor situații de fapt ori este necesară lămurirea urgentă a unor fapte sau împrejurări ale cauzei, organul de urmărire penală poate dispune prin ordonanță efectuarea unei constatări.
- (10) Constatarea este efectuată de către un specialist care funcționează în cadrul organelor judiciare sau din afara acestora.
- (11) Certificatul medico-legal are valoarea unui raport de constatare.
- (12) După finalizarea raportului de constatare, când organul judiciar apreciază că este necesară opinia unui expert sau când concluziile raportului de constatare sunt contestate, se dispune efectuarea unei expertize, dacă administrarea acestei probe este obiectiv posibilă.**

6. Art. 173 NCPP – Numirea expertului

Dispozițiile de procedură penală privind numirea expertului sunt aceleași pentru toate fazele procesului penal. Totuși, de regulă, instanțele numesc expertul aleatoriu, prin tragere la sorți, iar organele de urmărire penală, tot ca regulă, desemnează expertul și îl



numesc direct, după criteriile ce nu sunt aduse la cunoștința părților și nu pot fi contestate, cu excepția situațiilor privind incompatibilitatea.

Numirea unui anume expert, mai ales în situația în care frecvența lucrărilor acestuia la instituția parchetului unde se desfășoară urmărirea penală este mare, creează suspiciuni privitor la imparțialitatea persoanelor implicate în această procedură, adică atât a organului de urmărire penală ce numește expertul, cât și a expertului astfel numit. Motivele care au determinat în cadrul dispozițiilor de procedură civilă reglementarea numirii expertului prin tragere la sorți subzistă, cu atât mai mult, în cadrul procedurilor penale.

Apreciem că numirea experților prin tragere la sorți, atât în faza urmăririi penale, cât și în faza de judecată, se impune pentru asigurarea transparenței acestei proceduri și eliminarea oricărei suspiciuni ce ar putea plana asupra obiectivismului organului judiciar ce dispune numirea expertului.

Reglementarea unei modalități diferite decât cea prevăzută actualmente nu ar atrage vreo dificultate practică, iar beneficiile unei astfel de proceduri nu sunt de contestat.

Forma propusă:

Art. 173 - Numirea expertului

(1) Expertul este numit prin ordonanța organului de urmărire penală sau prin încheierea instanței, prin tragere la sorți, la termenul stabilit în acest scop, anterior termenului prev. de art. 177 alin. (1).

(2) Organul de urmărire penală sau instanța desemnează, de regulă, un singur expert, cu excepția situațiilor în care, ca urmare a complexității expertizei, sunt necesare cunoștințe specializate din discipline distincte, situație în care desemnează doi sau mai mulți experți.

(3) Când expertiza urmează să fie efectuată de o instituție medico-legală, de un institut sau laborator de specialitate, desemnarea unuia sau a mai multor experți se face de către acea instituție, potrivit legii.

(4) Părțile și subiecții procesuali principali au dreptul să solicite ca la efectuarea expertizei să participe un expert recomandat de acestea. În cazul în care expertiza este dispusă de instanță, procurorul poate solicita ca un expert recomandat de acesta să participe la efectuarea expertizei.

(5) Expertul, instituția medico-legală, institutul sau laboratorul de specialitate, la cererea expertului, poate solicita, atunci când consideră necesar, participarea specialiștilor de la alte instituții sau avizul acestora.



(6) Instituția medico-legală, institutul sau laboratorul de specialitate comunică organului judiciar care a dispus efectuarea expertizei numele experților desemnați.

7. Art. 177 NCPP – Procedura efectuării expertizei

Nu există o practică unitară a organelor de urmărire penală sau instanțelor de judecată cu privire la modalitatea de aplicare, în concret, a dispozițiilor privind procedura efectuării expertizei cuprinsă în art. 177 NCPP.

În ce privește instanțele, de regulă, se solicită motivarea cererii de încuviințare a expertizei prin prezentarea obiectivelor propuse, se soluționează cererea, iar în cazul admiterii probei, este numit expertul, ulterior, comunicându-i-se numirea și obiectivele - cenzurate de instanță. Rareori ordinea descrisă de art. 177 este respectată, în sensul încuviințării de principiu a probei, în temeiul art. 172, și stabilirii unui termen la care să fie chemat expertul și părțile pentru discutarea și stabilirea obiectivelor, precizarea termenului în care urmează să fie efectuată lucrarea, a posibilității participării părților la expertiză, a documentelor necesare pentru efectuarea raportului etc.

În faza de urmărire penală, uneori, este emisă o ordonanță de dispunere a expertizei cu precizarea obiectivelor și invitația adresată părților și subiecților procesuali principali de a propune obiective suplimentare sau de a face observații cu privire la cele deja stabilite, indicându-se în concret un termen până la care aceștia să își exprime punct de vedere. Ulterior, se emite un alt act ce cuprinde dispoziții referitoare la obiective și, eventual, soluția dată asupra cererilor de numire a experților recomandați. În alte situații, este, într-adevăr, stabilit un termen la care sunt invitate părțile și expertul pentru derularea procedurii, însă actul emis cuprinde doar dispozițiile date de organul de urmărire penală și nu reflectă conținutul poziției celor ce participă.

În sfârșit, s-a apreciat chiar că „*textul alin. (2)-(5) ale art. 177 C.pr.pen. sugerează o procedură orală („se aduce la cunoștință”, „pune în vedere”, „este înștiințat”, „sunt încunoștințați”)*”, așa încât „*legea nu impune organului judiciar să comunice nici măcar expertului*” ordonanțele prin care s-au dispus măsurile privind expertiza³⁶.

³⁶ Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte și Justiție – D.I.I.C.O.T., ordonanța din 27.03.2017.



Pentru reglementarea precisă a procedurii, de natură să garanteze dreptul la un proces echitabil și dreptul la un recurs efectiv, propunem introducerea unui text care să instituie obligația consemnării activităților desfășurate conform art. 177.

Dreptul părților de a participa la efectuarea expertizei în faza de urmărire penală a fost interpretat ca o excepție, în practică. Aceasta întrucât teza ultimă a alin. (5) al art. 177 recunoaște acest drept doar în măsura în care este prevăzut expres în actele procesuale privind expertiza. Codul de procedură penală nu cuprinde o reglementare vizând restrângerea dreptului părților de a participa la administrarea probelor.

Forma propusă:

Art. 177 - Procedura efectuării expertizei

(1) Organul de urmărire penală sau instanța de judecată, când dispune efectuarea unei expertize, fixează un termen la care sunt chemate părțile, subiecții procesuali principali, precum și expertul, dacă acesta a fost desemnat.

(2) La termenul fixat se aduce la cunoștința procurorului, a părților, a subiecților procesuali principali și a expertului obiectul expertizei și întrebările la care expertul trebuie să răspundă și li se pune în vedere că au dreptul să facă observații cu privire la aceste întrebări și că pot cere modificarea sau completarea lor. De asemenea, după caz, sunt indicate expertului obiectele pe care urmează să le analizeze.

(3) Expertul este înștiințat cu privire la faptul că are obligația de a analiza obiectul expertizei, de a indica cu exactitate orice observație sau constatare și de a expune o opinie imparțială cu privire la faptele sau împrejurările evaluate, în conformitate cu regulile științei și expertizei profesionale.

(4) Părțile și subiecții procesuali principali sunt încunoștințați că au dreptul să ceară numirea câte unui expert recomandat de fiecare dintre ele, care să participe la efectuarea expertizei.

(5) După examinarea obiecțiilor și cererilor făcute de părți, de subiecții procesuali principali și expert, organul de urmărire penală sau instanța de judecată pune în vedere expertului termenul în care urmează a fi efectuată expertiza, încunoștințându-l totodată dacă la efectuarea acesteia urmează să participe părțile sau subiecții procesuali principali.

(5)¹ Procedura derulată conform alineatelor (1)-(5) se consemnează în cuprinsul unui proces-verbal, în faza de urmărire penală, și în încheierea de ședință, în faza de judecată. În faza de urmărire penală, soluțiile adoptate



conform alin. (1)-(5) vor fi dispuse prin ordonanță, iar în faza de judecată prin încheierea de ședință.

(6) Atunci când expertiza urmează să fie efectuată de o instituție medico-legală, de un laborator de expertiză criminalistică sau de orice institut de specialitate, sunt aplicabile dispozițiile art. 173 alin. (3), nefiind necesară prezența expertului în fața organului judiciar.

8. Art. 249¹ – Repararea anticipată a pagubei din sumele de bani supuse măsurii asigurătorii

Recuperarea prejudiciilor produse prin infracțiune este categoric derizabilă, dar dispozițiile procesual penale nu cuprind o reglementare explicită privind posibilitatea utilizării sumelor sechestrate/poprite pentru acoperirea pagubelor eventuale până la finalizarea cauzei. Este la fel de adevărat că nu cuprind nici reglementări din care să rezulte imposibilitatea transferului sumelor de bani ce fac obiectul măsurii asigurătorii în patrimoniul persoanei vătămate/părții civile, indiferent că aceasta este o agenție a statului sau o altă persoană fizică sau juridică.

Cum numeroase norme penale instituie cauze legale de reducere a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în situația achitării prejudiciului cauzat prin fapta pretins săvârșită [(art. 76 NCP rap. la art. 75 alin. (1) lit. d) NCP, precum și art. 10 din Legea nr. 241/2005)], este evident că inculpatul este defavorizat prin inexistența unei obligații a autorităților judiciare de a lua în calcul o cerere care să vizeze transformarea măsurii asigurătorii într-una de executare și achitarea directă a prejudiciului prezumat până la pronunțarea unei hotărâri definitive.

Dacă la aceasta adăugăm și obligativitatea instituirii măsurilor asigurătorii în cazul anumitor infracțiuni (de exemplu, evaziune fiscală, spălarea banilor), devine evident că dreptul acuzatului de a beneficia de textele ce reduc limitele de pedeapsă are un caracter formal, el neputând fi exercitat în condițiile date. Mai exact, după momentul instituirii măsurilor asigurătorii, este posibil ca acesta să nu mai aibă posibilitatea achitării prejudiciului, veniturile sale fiind indisponibilizate deja.

În realitate, conținutul art. 249 NCPP vizând condițiile generale de luare a măsurilor asigurătorii ar permite interpretarea potrivit căreia indisponibilizarea bunurilor mobile sau imobile nu are un caracter absolut, dreptul de dispoziție continuând să existe și să fie actual, în raport cu partea civilă și sumele datorate. Altfel spus, părțile nu ar mai putea dispune de



bunurile sechestrate, cu excepția situației în care dreptul de dispoziție se exercită în scopul pentru care a fost/se poate institui măsura, respectiv acela al achitării pagubei produse.

Dispoziția luată în discuție ar putea fi neconstituțională, cu referire la art. 53 din Legea fundamentală³⁷, în măsura în care prin termenul „indisponibilizarea” se înțelege interzicerea temporară și absolută a dreptului de dispoziție (pe durata măsurii) asupra bunurilor sechestrate, chiar și pentru situația în care exercitarea acestui drept s-ar realiza exclusiv pentru atingerea scopului măsurii, acela al reparării pagubei.

Măsura are un caracter continuu, pe toată perioada cât sechestrul/poprirea este în ființă, și trebuie să răspundă exigențelor de constituționalitate în tot acest timp. Or, dacă după instituire, suspectul/inculpatul solicită să îi fie permisă dispunerea de bunuri tocmai pentru realizarea scopului măsurii – repararea pagubei produse, restrângerea (în sensul particular de interzicere) dreptului nu s-ar mai justifica.

Norma analizată este lipsită de claritate și previzibilitate, deoarece, în lipsa oricărei reglementări care să vizeze conținutul acestei măsuri, este imposibilă contestarea soluțiilor adoptate de instanță cu privire la o cerere de transfer a sumelor de bani în contul persoanei vătămate, constituită sau nu parte civilă.

În practică, solicitările de acest fel au fost uneori respinse, cu motivarea că nu există o normă specifică în Codul de procedură penală. La umbra garanției că banii nu au cum să dispară din conturile deschise ca urmare a sechestrului, popririi sau valorificării bunurilor sechestrate, autoritățile judiciare au fost mai puțin preocupate de respectarea drepturilor persoanei acuzate de a beneficia de circumstanțe atenuante legale sau de cauze de diminuare a răspunderii penale, în ciuda „riscului” asumat de aceste părți de a plăti sume pentru care nu există încă o hotărâre definitivă.

Sunt valabile, *mutatis mutandis*, și argumentele reținute la punctul 1 din prezenta lucrare, în materie civilă existând remedii procedurale, prin posibilitatea executării sumelor anterior sechestrate/poprite.

Varianta propusă Este cuprinde sintagma „persoană vătămată”, iar nu „parte civilă”, întrucât circumstanțele la care am făcut trimitere intervin doar în cazul în care plata/achitarea se realizează până la primul termen de judecată, iar constituirea persoanei

³⁷ Art. 53 din Constituție (Restrângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți):

„(1) Exercițiul unor drepturi sau al unor libertăți poate fi restrâns numai prin lege și numai dacă se impune, după caz, pentru: apărarea securității naționale, a ordinii, a sănătății ori a moralei publice, a drepturilor și a libertăților cetățenilor; desfășurarea instrucției penale; prevenirea consecințelor unei calamități naturale, ale unui dezastru ori ale unui sinistru deosebit de grav.

(2) Restrângerea poate fi dispusă numai dacă este necesară într-o societate democratică. Măsura trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o, să fie aplicată în mod nediscriminatoriu și fără a aduce atingere existenței dreptului sau a libertății”.



vătămate ca parte civilă se poate realiza până începerea cercetării judecătorești, moment care poate fi ulterior primului termen de judecată.

Întreaga problemă ar putea fi rezolvată prin introducerea unui text care să prevadă posibilitatea achitării anticipate a pagubei din sumele ce fac obiectul măsurilor asigurătorii.

Formă propusă:

Art. 249¹ – *Repararea anticipată a pagubei din sumele de bani supuse măsurii asigurătorii*

După luarea măsurii asigurătorii în scopul reparării pagubei produse prin infracțiune, conform art. 249, organele judiciare, la cererea expresă a suspectului sau a inculpatului ale cărui bunuri fac obiectul măsurii, pot dispune transferul, în contul persoanei vătămate prin infracțiune, al sumelor de bani sechestrate sau poprite sau a celor rezultate din valorificarea bunurilor sechestrate.

9. Art. 290 NCPP – Denunțul

Persoanele care au săvârșit fapte prevăzute de legea penală (precum darea de mită și cumpărarea de influență) pot scăpa de rigorile legii penale prin folosirea instituției denunțului, care înlătură răspunderea penală, singura condiție impusă de legiuitor fiind aceea ca denunțul să fie făcut anterior sesizării organelor de urmărire penală.

La cealaltă extremă, au fost reclamate frecvent abuzuri în legătură cu aplicarea și chiar folosirea excesivă a instituției denunțului, la intervale de timp îndelungate de la data pretinselor fapte.

În ideea consacării și promovării unor practici și soluții care să sprijine lupta împotriva corupției, atât la nivel european, cât și la nivel mondial, au fost adoptate instrumente precum: Convenția împotriva Criminalității Transnaționale Organizate, Palermo, 2000 (ONU); Convenția împotriva corupției, New York, 2004 (ONU), Convenția penală privind corupția, adoptată la Strasbourg la 27 ianuarie 1999 (Consiliul Europei), Protocolul adițional la Convenția penală a Consiliului Europei privind corupția, ratificat de România, prin Legea nr. 260/20043, Recomandările grupului de state împotriva corupției al Consiliului Europei (GRECO) etc.



Asemănător altor sisteme de drept, este prevăzută și în dreptul național o cauză de nepedepsire specială pentru faptele de corupție activă, așa încât, potrivit art. 290 alin. (3) Cod penal și art. 292 alin. (2) Cod penal, *„făptuitorul nu se pedepsește dacă denunță fapta mai înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat cu privire la aceasta”*. Particularitatea reglementării naționale constă în aceea că lipsesc orice fel de elemente de natură a asigura păstrarea rațiunii adoptării acestui text, aceea de a da eficiență „regretului efectiv”, manifestat de autorul fetei culpabile.

GRECO (Grupul de state împotriva corupției) a propus soluții care să sprijine statele membre în demersurile referitoare la depășirea obstacolelor inerente integrării în dreptul intern a prevederilor Convenției penale privind corupția.

Printre cele 20 de recomandări exprimate în Raportul de evaluare privind România, Runda a III-a (2010), în cadrul Temei I - „Incrimările”, GRECO a indicat-o și pe aceea privitoare la modul în care funcționează instituția „regretului efectiv”, subliniind faptul că aceasta se regăsește într-o zonă lipsită de transparență legislativă, generată tocmai de inexistența unor condiții specifice care să declanșeze incidența acestui mecanism de nepedepsire a persoanelor care se autodenunță cu privire la săvârșirea unor infracțiuni de corupție. Așa cum am mai precizat, fără a nega relevanța unei asemenea prevederi, care poate fi utilizată ca instrument de descoperire a faptelor de corupție, GRECO a atras atenția către caracterul latent al abuzului din partea celor care invocă această apărare. Mai mult, există și alte dispoziții în dreptul național care permit reducerea limitelor de pedeapsă, ca urmare a recunoașterii faptelor, iar prezența unei asemenea norme creează o discriminare evidentă între autorii acestui tip de fapte și persoanele vinovate de săvârșirea altor infracțiuni. Întreaga construcție ține, în realitate, de momentul autodenunțului și de imposibilitatea descoperirii modului în care, în concret, funcționează acest mecanism de colaborare procuror-denumțător, insuficient de transparent pentru a garanta aplicarea corectă a legii.

Astfel, în contextul în care autodenunțarea își produce efectele în mod automat și obligatoriu, va fi în continuare posibil scenariul potrivit căruia denunțătorul să promită, să ofere sau să dea un avantaj necuvenit, în scopuri nelegale, iar el să rămână nepedepsit, tocmai pentru că beneficiază de posibilitatea autodenunțării.

Considerăm că cea mai importantă problemă referitoare la instituția autodenunțului ține de inexistența unui termen legal în interiorul căruia denunțul să-și producă efectele, atunci când conduce la o cauză de nepedepsire. În ciuda faptului că textul de lege prevede, de pildă, în cazul infracțiunii de dare de mită, că mituitorul trebuie să denunțe fapta *„mai înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat cu privire la acesta”*, limita



respectivă nu este de ajuns, deoarece aceasta înseamnă că poate fi vorba despre o perioadă de zile, luni, ani, în limita termenului de prescripție a răspunderii penale. Așa cum s-a prevăzut și în Raportul celei de-a Treia Runde de Evaluare privind România, lipsa consacării legislative a unui interval de timp, de la momentul săvârșirii infracțiunii și până la momentul denunțării faptei, nu exclude posibilitatea ca mituitorul să sesizeze organele de urmărire penală într-un mod cu totul oportun, când, spre exemplu, are deja suspiciunea că acestea au pornit investigațiile privind respectiva faptă. Motivele ce stau la baza denunțării faptelor sunt dificil de fixat, însă denunțătorul poate fi influențat chiar și de atitudinea autorului infracțiunii denunțate care, prin amenințări, prin amânări constante în îndeplinirea unui act pentru care se ceruse urgentarea sau prin nerespectarea promisiunii de a îndeplini un act, este posibil să plăsmuiască în mintea denunțătorului dorința de răzbunare, nicidecum o muștrare de conștiință relativă la fapta proprie.

Potrivit celui de-al doilea Raport de conformitate privind Romania, adoptat la Strasbourg la data de 12 decembrie 2014³⁸, GRECO reamintește că a fost implementată aproape nicio măsură dintre cele recomandate în ce privește instituția „regretului efectiv”, deși se atrăsese atenția cu privire la temerile determinate de neaplicarea măsurilor indicate încă din 2012, odată cu adoptarea primului Raport de conformitate privind România.

Nu s-a revenit asupra acestei măsuri nici până în prezent.

Având în vedere propunerile cuprinse în Rapoartele GRECO și ținând cont de interesul superior al armonizării dreptului intern cu exigențele Uniunii Europene, considerăm că stabilirea unui interval de timp rezonabil înăuntrul căruia să fie făcut denunțul, cu consecința nepedepsirii, este necesară.

Am apreciat că intervenția trebuie făcută în cadrul dispozițiilor de procedură penală, și nu în cadrul celor de drept penal substanțial, pentru că instituirea unui termen constituie o normă cu caracter procesual penal, cauza de nepedepsire operând în continuare, în măsura în care termenul este respectat.

Forma propusă:

Art. 290 – Denunțul

(1) Denunțul este încunoștințarea făcută de către o persoană fizică sau juridică despre săvârșirea unei infracțiuni.

³⁸ Raportul de conformitate analizează în ce măsură autoritățile române au implementat recomandările GRECO emise în Raportul celei de-a Treia Runde de Evaluare despre România.



(2) Denunțul se poate face numai personal, dispozițiile art. 289 alin. (2), (4)–(6) și (8)–(10) aplicându-se în mod corespunzător.

(3) Denunțul înlătură răspunderea penală a persoanei denunțatoare, în cazurile expres prevăzute de lege, dacă acesta a fost făcut înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat cu privire la fapta denunțată, dar nu mai târziu de 6 luni de la data săvârșirii acesteia.

10. Art. 305 NCPP – Începerea urmăririi penale

Dispozițiile art. 305 NCPP permit temporizarea continuării urmăririi penale *in personam*, așa încât, deși ar exista probe din care să rezulte bănuiala rezonabilă că o anumită persoană a săvârșit fapta pentru care s-a început urmărire penală, acesteia nu îi sunt aduse la cunoștință drepturile pe care le-ar avea în calitate de suspect sau inculpat.

Este posibil de imaginat situația în care se administrează întregul material probator, iar acuzatului i se aduce la cunoștință ulterior calitatea de suspect/inculpat dobândită ca urmare a continuării urmăririi penale *in personam*, tardiv, când deja dosarul a fost finalizat sau este gata să fie finalizat.

Chiar dacă aceste situații sunt izolate, pentru a preîntâmpina extinderea lor, apreciem oportună modificarea dispozițiilor alin. (3), prin instituirea obligației de a se dispune continuarea urmăririi penale *in personam* de îndată ce se constată existența unor probe care să indice o anumită persoană ca participant la săvârșirea faptei.

Forma propusă:

Art. 305 - Începerea urmăririi penale

(1) Când actul de sesizare îndeplinește condițiile prevăzute de lege, organul de urmărire penală dispune începerea urmăririi penale cu privire la fapta săvârșită ori a cărei săvârșire se pregătește, chiar dacă autorul este indicat sau cunoscut.

(2) Începerea urmăririi penale și respectiv continuarea efectuării urmăririi penale se dispun prin ordonanță care cuprinde, după caz, mențiunile prevăzute la art. 286 alin. (2) lit. a)-c) și g).

(3) Atunci când există probe din care să rezulte bănuiala rezonabilă că o anumită persoană a săvârșit fapta pentru care s-a început urmărirea penală și nu există vreunul dintre cazurile prevăzute la art. 16 alin. (1), organul de urmărire penală dispune, de îndată, ca urmărirea penală să se efectueze în



continuare față de aceasta, care dobândește calitatea de suspect. Măsura dispusă de organul de cercetare penală se supune, în termen de 3 zile, confirmării procurorului care supraveghează urmărirea penală, organul de cercetare penală fiind obligat să prezinte acestuia și dosarul cauzei.

(4) Față de persoanele pentru care urmărirea penală este condiționată de obținerea unei autorizații prealabile sau de îndeplinirea unei alte condiții prealabile, efectuarea urmăririi penale se poate dispune numai după obținerea autorizației ori după îndeplinirea condiției.

11. Art. 374 – Aducerea la cunoștință a învinuirii, lămuriri și cereri

Dispozițiile art. 374 nu sunt conforme, în opinia noastră, cu dispozițiile art. 16 alin. (1)³⁹ și art. 124 alin. (2) din Constituția României⁴⁰.

Conform acestui text, „în cazurile în care acțiunea penală nu vizează o infracțiune care se pedepsește cu detențiune pe viață, președintele pune în vedere inculpatului că poate solicita ca judecata să aibă loc numai pe baza probelor administrate în cursul urmăririi penale și a înscrisurilor prezentate de părți, dacă recunoaște **în totalitate faptele reținute în sarcina sa, aducându-i la cunoștință dispozițiile art. 396 alin. (10)**”.

Sintagma „în totalitate” nu este definită explicit sau implicit în cadrul art. 374 NCPP sau al unei alte dispoziții procesual penale, neînțelegându-se dacă aceasta face referire la totalitatea circumstanțelor ce descriu starea de fapt, raportat la o infracțiune, sau la totalitatea elementelor de fapt care circumscriu mai multe infracțiuni în cazul în care inculpatul este trimis în judecată pentru săvârșirea mai multor fapte penale. Din modul în care este redactat alineatul în discuție se înțelege că inculpatul trebuie să recunoască, în această ultimă ipoteză, a existenței unui act de sesizare ce vizează mai multe infracțiuni, toate faptele pentru care a fost trimis în judecată, așa încât pare că norma se bazează pe un criteriu cantitativ.

Situația nefiind identică atunci când instanța este sesizată cu mai multe rechizitorii (ca efect al disjungerii în faza de urmărire penală sau a descoperirii ulterioare a unor fapte aflate în concurs cu cele pentru care s-a dispus deja trimiterea în judecată, respectiv când se descoperă acte materiale ce intră în conținutul aceleiași infracțiuni), rezultă că procedura

³⁹ „Cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări”.

⁴⁰ „Justiția este unică, imparțială și egală pentru toți”.



simplificată, împreună cu beneficiul reducerii limitelor de pedeapsă prevăzute de lege, poate interveni după cum, în cazul pluralității de infracțiuni/infracțiunii continuate, instanța este sesizată printr-un singur act, rechizitoriu unic, sau prin acte diferite. Această situație atrage încălcarea dispozițiilor constituționale anterior individualizate, deoarece egalitatea în fața legii presupune ca pentru situații identice tratamentul instituit prin lege să fie același, fără privilegii sau discriminări. Diferența de tratament nu poate fi justificată prin rațiuni de tip administrativ.

Deși Curtea Constituțională s-a pronunțat în sensul respingerii excepțiilor de neconstituționalitate invocate atât în legătură cu art. 320 ind. 1 din vechiul Cod de procedură penală, cât și cu privire la art. 374 alin. (4) din noul Cod de procedură penală, considerentele care au stat la baza soluției adoptate nu au fost în legătură cu interpretarea textului din perspectiva numărului infracțiunilor descrise în actul de sesizare, ci, mai degrabă, din aceea a cerinței recunoașterii faptei în integralitatea sa, astfel cum a fost descrisă.

Înțelesul mențiunii „în totalitate” din cuprinsul art. 374 alin. (4), în sensul susținerilor noastre, este confirmat și de folosirea singularului substantivului „faptă” (la fel și în cazul art. 396 alin. (10) NCPP), fiind evident că reducerea limitelor de pedeapsă operează pentru pedeapsa prevăzută de lege pentru o infracțiune anume determinată, iar nu pentru pedeapsa rezultantă – în cazul pluralității de infracțiuni.

Comparând procedura recunoașterii învinuirii cu procedura acordului de recunoașterea a vinovăției (art. 478 și urm. NCPP), se constată că acordul poate fi încheiat numai cu privire la unele dintre fapte sau cu privire la unii dintre inculpați, iar pentru celelalte fapte sau inculpați se dispune trimiterea în judecată (art. 483 alin. (2) NCPP). Cu atât mai mult, deci, o soluție similară ar trebui adoptată și în cazul recunoașterii învinuirii în fața instanței de judecată.

Forma propusă:

Art. 374 - Aducerea la cunoștință a învinuirii, lămuriri și cereri

(1) La primul termen la care procedura de citare este legal îndeplinită și cauza se află în stare de judecată, președintele dispune ca greșierul să dea citire actului prin care s-a dispus trimiterea în judecată ori, după caz, a celui prin care s-a dispus începerea judecării sau să facă o prezentare succintă a acestuia.

(2) Președintele explică inculpatului în ce constă învinuirea ce i se aduce, îl înștiințează pe inculpat cu privire la dreptul de a nu face nicio declarație, atrăgându-i atenția că ceea ce declară poate fi folosit și împotriva sa, precum și cu privire la dreptul de a pune întrebări



coinculpaților, persoanei vătămate, celorlalte părți, martorilor, experților și de a da explicații în tot cursul cercetării judecătorești, când socotește că este necesar.

(3) Președintele încunoștințează partea civilă, partea responsabilă civilmente și persoana vătămată cu privire la probele administrate în faza urmăririi penale care au fost excluse și care nu vor fi avute în vedere la soluționarea cauzei și pune în vedere persoanei vătămate că se poate constitui parte civilă până la începerea cercetării judecătorești.

(4) În cazurile în care acțiunea penală nu vizează o infracțiune care se pedepsește cu detențiune pe viață, președintele pune în vedere inculpatului că poate solicita ca judecata să aibă loc numai pe baza probelor administrate în cursul urmăririi penale și a înscrisurilor prezentate de părți și de persoana vătămată, dacă recunoaște în totalitate fapta reținută în sarcina sa, aducându-I la cunoștință dispozițiile art. 396 alin. (10). Dacă inculpatul este trimis în judecată pentru mai multe fapte prevăzute de legea penală, dispozițiile prezentului alineat se aplică pentru fiecare în parte.

(5) Președintele întreabă procurorul, părțile și persoana vătămată dacă propun administrarea de probe.

(6) În cazul în care se propun probe, trebuie să se arate faptele și împrejurările ce urmează a fi dovedite, mijloacele prin care pot fi administrate aceste probe, locul unde se află aceste mijloace, iar în ceea ce privește martorii și experții, identitatea și adresa acestora.

(7) Probele administrate în cursul urmăririi penale și necontestate de către părți sau de către persoana vătămată nu se readministrează în cursul cercetării judecătorești. Acestea sunt puse în dezbaterea contradictorie a părților, a persoanei vătămate și a procurorului și sunt avute în vedere de instanță la deliberare.

(8) Probele prevăzute la alin. (7) pot fi administrate din oficiu de către instanță, dacă apreciază că este necesar pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei.

(9) Procurorul, persoana vătămată și părțile pot cere administrarea de probe noi și în cursul cercetării judecătorești.

(10) Instanța poate dispune din oficiu administrarea de probe necesare pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei.

12. Art. 396 – Rezolvarea acțiunii penale

În măsura în care, în urma solicitării unui coinculpat de a uza de procedura abreviată, instanța pronunță o hotărâre de condamnare, este posibil, chiar și atunci când o altă instanță



ar soluționa cauza disjunsă, să se pronunțe o hotărâre de achitare justificată nu din perspectiva lipsei participației persoanelor pentru care continuă judecata, ci față de neîndeplinirea cerințelor de tipicitate a infracțiunii. În acest caz, nouă hotărâre, diferită de cea pronunțată anterior este, *a priori*, supusă revizuirii, efectul fiind desființarea ambelor hotărâri și reluarea judecării. *Ad absurdum*, ambele proceduri judiciare pot rămâne eficiente numai în măsura în care se conciliază, adică în măsura în care și cea de-a doua îmbrățișează teza rechizitoriului. Soluția „acceptabilă” pentru instanță în aceste împrejurări, din punct de vedere procedural cel puțin, este aceea de a confirma din nou acuzația astfel cum este ea descrisă în actul de sesizare.

Spre deosebire de instituția acordului de recunoaștere a vinovăției, unde, în cadrul art. 478 alin. (5) NCPP, se arată în mod expres că acordul încheiat de unul dintre inculpați nu poate aduce atingere prezumției de nevinovăție a inculpaților pentru care nu s-a încheiat acord, în cazul procedurii de recunoaștere a învinuirii, o atare dispoziție nu este prevăzută. Rațiunea pentru care a fost introdusă această normă este clară, ambele proceduri reprezentând aplicații ale elementelor de justiție negociată, care nuanțează principiul legalității prin concesii reciproce ale părților implicate, autoritățile judiciare, pe de-o parte, și acuzatul – pe de altă parte.

Este oportună intervenția unei reglementări similare și pentru procedura recunoașterii învinuirii.

Forma propusă:

Art. 396 – Rezolvarea acțiunii penale

(1) Instanța hotărăște asupra învinuirii aduse inculpatului, pronunțând, după caz, condamnarea, renunțarea la aplicarea pedepsei, amânarea aplicării pedepsei, achitarea sau încetarea procesului penal.

(2) Condamnarea se pronunță dacă instanța constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că fapta există, constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat.

(3) Renunțarea la aplicarea pedepsei se pronunță dacă instanța constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că fapta există, constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat, în condițiile art. 80–82 din Codul penal.

(4) Amânarea aplicării pedepsei se pronunță dacă instanța constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că fapta există, constituie infracțiune și a fost săvârșită de inculpat, în condițiile art. 83–90 din Codul penal.

(5) Achitarea inculpatului se pronunță în cazurile prevăzute la art. 16 alin. (1) lit. a)-d).



- (6) Încetarea procesului penal se pronunță în cazurile prevăzute la art. 16 alin. (1) lit. e)–j).
- (7) Dacă inculpatul a cerut continuarea procesului penal potrivit art. 18 și se constată, ca urmare a continuării procesului, că sunt incidente cazurile prevăzute la art. 16 alin. (1) lit. a)–d), instanța de judecată pronunță achitarea.
- (8) Dacă inculpatul a cerut continuarea procesului penal potrivit art. 18 și se constată că nu sunt incidente cazurile prevăzute la art. 16 alin. (1) lit. a)–d), instanța de judecată pronunță încetarea procesului penal.
- (9) În cazul în care, în cursul urmăririi penale, al procedurii de cameră preliminară sau al judecării, față de inculpat s-a luat măsura preventivă a controlului judiciar pe cauțiune sau s-a dispus înlocuirea unei alte măsuri preventive cu măsura preventivă a controlului judiciar pe cauțiune și inculpatul este condamnat la pedeapsa amenzii, instanța dispune plata acesteia din cauțiune, potrivit dispozițiilor art. 217.
- (10) Când judecata s-a desfășurat în condițiile art. 375 alin. (1), (1¹) și (2), când cererea inculpatului ca judecata să aibă loc în aceste condiții a fost respinsă sau când cercetarea judecătorească a avut loc în condițiile art. 377 alin. (5) ori art. 395 alin. (2), iar instanța reține aceeași situație de fapt ca cea recunoscută de către inculpat, în caz de condamnare sau amânare a aplicării pedepsei, limitele de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei închisorii se reduc cu o treime, iar în cazul pedepsei amenzii, cu o pătrime. Pentru inculpații minori, instanța va avea în vedere aceste aspecte la alegerea măsurii educative; în cazul măsurilor educative privative de libertate, limitele perioadelor pe care se dispun aceste măsuri, prevăzute de lege, se reduc cu o treime.
- (10)¹ Când judecata s-a desfășurat în condițiile art. 377 numai față de unii dintre inculpații trimiși în judecată prin același act de sesizare, hotărârea prin care se rezolvă acțiunea penală și acțiunea civilă cu privire la aceștia nu aduce atingere prezumției de nevinovăție a celorlalți inculpați pentru care judecata a continuat potrivit procedurii de drept comun.**

13. Art. 319 – Continuarea urmăririi penale la cererea suspectului sau inculpatului

În lipsa unei cereri de continuare a urmăririi penale, efectul stingerii acțiunii penale este deplin. Actul prin care se dispune clasarea cauzei nu ar trebui să cuprindă aspecte legate de vinovăția suspectului sau inculpatului și, cu atât mai mult, în cazul urmăririi penale în rem, privind vinovăția altor persoane ce nu pot formula o cerere de continuare a urmăririi.



În jurisprudența Curții de la Strasbourg⁴¹, s-a reținut:

„94. Cu toate acestea, în conformitate cu necesitatea de a asigura caracterul practic și eficient al dreptului garantat de articolul 6 § 2, prezumția de nevinovăție are, de asemenea, un alt aspect. Scopul său general, sub acest al doilea aspect, este de a proteja persoanele care au fost achitate de o acuzație penală, sau cu privire la care procedurile penale au fost întrerupte, de a fi tratate de către funcționari și autorități publice ca și cum acestea sunt, de fapt, vinovate de respectiva infracțiune. În aceste cazuri, prezumția de nevinovăție a operat deja, prin aplicarea la proces a diferitelor exigențe procedurale inerente, care au prevenit o condamnare nedreaptă. Fără o protecție pentru a asigura respectarea achitării sau decizia întreruperii în orice alte proceduri ulterioare, garanțiile unui proces echitabil, prevăzute la articolul 6 § 2 ar putea risca să devină teoretice și iluzorii. Ce este, de asemenea, în joc o dată procedura penală încheiată, este reputația persoanei și modul în care persoana este percepută de către public. Într-o anumită măsură, protecția asigurată în conformitate cu articolul 6 § 2 în acest sens, se poate suprapune cu protecția oferită de articolul 8 (a se vedea, de exemplu, *Zollman c. Marii Britanii (dec.)*, nr. 62902/00, *ECHR 2003 – XII* și *Taliadorou și Stylianou c. Cipru*, nr. 39627/05 și 39631/05, §§ 27 și 56-59, 16 octombrie 2008)”.

O astfel de garanție este asigurată în ce privește hotărârea judecătorească prin care se dispune încetarea procesului penal, conform art. 28 alin. (1) teza ultimă NCPP, dar lipsește o protecție în sensul arătat în cazul unei ordonanțe de clasare dispuse în faza urmăririi penale.

Forma propusă:

Art. 319 – Continuarea urmăririi penale la cererea suspectului sau inculpatului

(1) În caz de clasare ca urmare a constatării că a intervenit amnistia, prescripția, retragerea plângerii prealabile sau a existenței unei cauze de nepedepsire, suspectul sau inculpatul poate cere, în termen de 20 de zile de la primirea copiei de pe ordonanța de soluționare a cauzei, continuarea urmăririi penale.

(2) Dacă după introducerea cererii în termenul legal se constată un alt caz de netrimitere în judecată decât cele prevăzute la alin. (1), procurorul va dispune clasarea cauzei în raport cu acesta.

(3) Dacă nu se constată situația prevăzută la alin. (2), se va adopta prima soluție de netrimitere în judecată.

⁴¹ CEDO, hotărârea din 12 iulie 2013, *Allen c. Marii Britanii*.



UNIUNEA NATIONALA A BAROURILOR DIN ROMANIA

BAROUL DOLJ

INIINTAT IN ANUL 1865

www.barouldolj.ro

(4) Ordonanța de clasare pronunțată conform alin. (1) nu aduce atingere prezumției de nevinovăție.