

ROMÂNIA

CURTEA DE APEL TIMIȘOARA
SECȚIA PENALĂ

Dosar nr. 31874/325/2017

Operator date 2711

ÎNCHEIERE PENALĂ
Sedința publică din 05.04.2019

Completul constituit din:

Președinte:

Judecător:

Grefier:

Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Timișoara este reprezentat de procuror X.

Pe rol se află soluționarea apelului declarat de PARCHETUL DE PE LÂNGĂ JUDECĂTORIA TIMIȘOARA împotriva sentinței penale nr. 4670/27.09.2018 pronunțată de Judecătoria Timișoara în dosarul nr. 31874/325/2017.

La apelul nominal făcut în ședința publică se prezintă pentru inculpatul Y lipsă, avocat din oficiu Z, lipsind persoanele vătămate A, B și C.

Procedura de citare nu legal îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei de către grefierul de ședință după care, se constată depusă la dosar prin fax de către inculpat, aflat în Penitenciarul Gherla, cerere de judecare a cauzei în lipsa sa de la dezbateri.

Curtea pune în discuție sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție cu dezlegarea unei chestiuni de drept, în sensul dacă dispozițiile art. 43 alin. 2 C.p. presupun ca toate infracțiunile concurente să fie săvârșite după condamnarea definitivă neexecutată sau executată parțial sau sunt aplicabile și în ipoteza în care una dintre ele este în concurs și cu cea care atrage starea de recidivă și dacă în situația în care infracțiunea dedusă judecății este în stare de recidivă postcondamnatorie și concurentă cu infracțiuni aflate succesiv în stare de recidivă postcondamnatorie, în aplicarea art. 43 alin. 2 C.p. se contopesc pedepsele individuale și se adaugă restul de pedeapsă neexecutat inițial sau se contopește pedeapsa aplicată în cauză cu ultima pedeapsă rezultantă ca efect al recidivelor succesive.

Procurorul arată că este de acord cu cererea de sesizare a Înaltei Curți de Casație și Justiție cu dezlegarea acestor chestiuni de drept, opinia sa fiind aceea că dispozițiile art. 43 alin. 2 C.p. sunt aplicabile și în ipoteza în care una dintre infracțiunile aflate în concurs cu cea dedusă judecății este în concurs și cu infracțiunea care atrage starea de recidivă postcondamnatorie și că sunt aplicabile dispozițiile art. 43 alin. 2 C.p. și în situația în care infracțiunea dedusă judecății este în stare de recidivă postcondamnatorie și concurentă cu infracțiuni aflate succesiv în stare de recidivă postcondamnatorie, contopindu-se pedepsele individuale.

Apărătorul din oficiu al inculpatului arată că achiesează la concluziile procurorului.

CURTEA,

Deliberând asupra sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, constată:

A). Obiectul cauzei pe scurt.

Prin sentința penală nr. 4670/2018 pronunțată de Judecătoria Timișoara la data de 27.09.2018 în dosarul nr. 31874/325/2017:

- S-a dispus în baza art. 396 alin. 2 și alin. 10 Cod de procedură penală condamnarea inculpatului Y la pedeapsa de 2 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie calificată, în formă continuată (3 acte materiale), prevăzută de art. 233 – 234 alin. 1 lit. a Cod penal cu aplicarea art. 41 alin. 1 Cod penal, art. 35 alin. 1 Cod penal și art. 5 Cod penal (fapte săvârșite la data de 29.03.2013 și 30.03.2013 – persoane vătămate C, B și A);

- În baza art. 67 alin. 2 Cod penal cu aplicarea art. 5 Cod penal s-a interzis, cu titlu de pedeapsă complementară, pe o durată de 3 (trei) ani, a exercitării drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a și b Cod penal, în condițiile prevăzute de art. 68 alin. 1 lit. c Cod penal; iar în baza art. 65 alin. 1 Cod penal interzicerea, cu titlu de pedeapsă accesorie, a exercitării drepturilor prev. de art. 66 alin. 1 lit. a și b Cod penal, pe durata și în condițiile prevăzute de art. 65 alin. 3 Cod penal;

- S-a constatat că infracțiunea dedusă judecății se află în concurs real cu infracțiunile pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentința penală nr. 1033/2013 pronunțată la data de 12.07.2013 de Judecătoria Satu Mare în dosar nr. 5582/296/2013, definitivă prin decizia penală nr. 704/R/2013 pronunțată la data de 08.10.2013 de Curtea de Apel Oradea, cu infracțiunea pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentința penală nr. 257/25.02.2012 pronunțată de Judecătoria Cluj-Napoca în dosar nr. 617/211/2015, definitivă prin decizia penală nr. 665/A pronunțată la data de 11.05.2015 de Curtea de Apel Cluj și cu infracțiunea pentru care inculpatul a fost condamnat prin sentința penală nr. 3488/22.11.2017 pronunțată de Judecătoria Baia-Mare în dosar nr. 8814/182/2017, definitivă prin decizia penală nr. 32/A pronunțată la data de 10.01.2018 de Curtea de Apel Cluj;

- S-a constatat că infracțiunea dedusă judecății a fost săvârșită în termenul de supraveghere al liberării condiționate, în stare de recidivă postcondamnatorie, raportat la pedeapsa rezultantă de 3 ani și 6 luni închisoare dispusă prin sentința penală nr. 4/13.01.2011 a Judecătoriei Cluj-Napoca pronunțată în dosar nr. 41045/211/2010, definitivă prin neapelare la data de 28.01.2011, inculpatul fiind liberat condiționat în data de 01.03.2013, cu un rest de pedeapsă neexecutat de 458 zile;

- S-a reținut că prin sentința penală nr. 257/25.02.2012 pronunțată de Judecătoria Cluj-Napoca în dosar nr. 617/211/2015, definitivă prin decizia penală nr. 665/A pronunțată la data de 11.05.2015 de Curtea de Apel Cluj s-a constatat executată în perioada 03.12.2010-01.03.2013 pedeapsa rezultantă de 3 ani și 6 luni închisoare stabilită prin contopirea pedepsei de 2 ani închisoare aplicată prin sentința penală nr. 257/25.02.2012 pronunțată de Judecătoria Cluj-Napoca în dosar nr. 617/211/2015, definitivă prin decizia penală nr. 665/A pronunțată la data de 11.05.2015 de Curtea de Apel Cluj, cu pedeapsa de 3 ani și 6 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 4/13.01.2011 a Judecătoriei Cluj-Napoca pronunțată în dosar nr. 41045/211/2010, definitivă prin neapelare la data de 28.01.2011;

- S-a descontopit pedeapsa rezultantă de 4 ani și 8 luni închisoare aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 1033/2013 pronunțată la data de 12.07.2013 de Judecătoria Satu Mare în dosar nr. 5582/296/2013, definitivă prin decizia penală nr. 704/R/2013 pronunțată la data de 08.10.2013 de Curtea de Apel Oradea, în pedepsele componente, repuse în individualitatea lor, după cum urmează: - pedeapsa de 3 (trei) ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat prev. și ped. de art. 208 alin. 1, art. 209 alin. 1 lit. e Cod penal cu aplicarea art. 4 alin. 1 Cod penal din 1969; pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prev. de art. 64 alin. 1 lit. a teza a II-a și lit. b Cod penal din 1969; - pedeapsa de 4 (patru) ani și 8 (opt) luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie prev. și ped. de art. 211 alin. 1, alin. 2 lit. c Cod penal, alin. 2 ind. 1 lit. b Cod penal cu aplicarea art. 37 lit. a Cod penal din 1969; pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prev. de art. 64 alin. 1 lit. a teza a II-a și lit. b Cod penal din 1969; - pedeapsa de 4 (patru) ani și 8 (opt) luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie prev. și ped. de art. 211 alin. 1, alin. 2 lit. b și c Cod penal, alin. 2 ind. 1 lit. a și b Cod penal cu aplicarea art. 37 lit. a Cod penal din 1969; pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prev. de art. 64 alin. 1 lit. a teza a II-a și lit. b

Cod penal din 1969; - pedeapsa de 4 (patru) ani și 8 (opt) luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie prev. și ped. de art. 211 alin. 1, alin. 2 lit. b și c Cod penal, alin. 2 ind. 1 lit. a și b Cod penal cu aplicarea art. 37 lit. a Cod penal din 1969; pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prev. de art. 64 alin. 1 lit. a teza a II-a și lit. b Cod penal din 1969; - restul de 458 de zile închisoare, rămas neexecutat din pedeapsa rezultantă de 3 ani și 6 luni închisoare dispusă prin Sentința penală nr. 4/13.01.2011 a Judecătoriei Cluj-Napoca pronunțată în dosar nr. 41045/211/2010, definitivă prin neapelare la data de 28.01.2011;

- S-a menținut revocarea beneficiului liberării condiționate a inculpatului Y pentru restul de 458 de zile rămas neexecutat din pedeapsa rezultantă de 3 ani și 6 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 4/13.01.2011 a Judecătoriei Cluj-Napoca pronunțată în dosar nr. 41045/211/2010, definitivă prin neapelare la data de 28.01.2011, măsură dispusă prin sentința penală nr. 1033/2013 pronunțată la data de 12.07.2013 de Judecătoria Satu Mare în dosar nr. 5582/296/2013, definitivă prin decizia penală nr. 704/R/2013 pronunțată la data de 08.10.2013 de Curtea de Apel Oradea;

- În baza art. 33 lit. a Cod penal din 1969, art. 34 alin. 1 lit. b Cod penal din 1969 și art. 61 Cod penal din 1969 cu aplicarea art. 5 Cod penal (Legea nr. 287/2009) și a Deciziei Î.C.C.J. nr. 29/2015 (M.Of. nr. 29 din 15 ianuarie 2016) s-a contopit pedeapsa aplicată inculpatului Y cu pedepsele aplicate aceluiași inculpat prin sentința penală nr. 1033/2013 pronunțată la data de 12.07.2013 de Judecătoria Satu Mare în dosar nr. 5582/296/2013, definitivă prin decizia penală nr. 704/R/2013 pronunțată la data de 08.10.2013 de Curtea de Apel Oradea, precum și cu restul de 458 de zile rămas neexecutat din pedeapsa rezultantă de 3 ani și 6 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 4/13.01.2011 a Judecătoriei Cluj-Napoca pronunțată în dosar nr. 41045/211/2010, definitivă prin neapelare la data de 28.01.2011, urmând ca inculpatul să execute pedeapsa cea mai grea de 4 (patru) ani și 8 (opt) luni închisoare;

- În temeiul art. 12 din Legea nr. 187/2012 raportat la art. 71 alin. 2 Cod penal din 1969 s-a interzis exercițiului drepturilor prevăzute de art. 64 alin. 1 lit. a teza a II-a și lit. b Cod penal din 1969 pe durata stabilită de art. 71 alin. 2 Cod penal din 1969;

- În temeiul art. 40 alin. 3 Cod penal [art. 36 alin. 3 Cod penal din 1969] s-a dispus scăderea din pedeapsa aplicată a perioadei executată de la data de 30.04.2013 până la data de 31.05.2017 când a fost liberat condiționat cu un rest rămas de executat de 212 zile;

- S-a constatat că prin sentința penală nr. 3488/22.11.2017 pronunțată de Judecătoria Baia-Mare în dosar nr. 8814/182/2017, definitivă prin decizia penală nr. 32/A pronunțată la data de 10.01.2018 de Curtea de Apel Cluj inculpatul a fost condamnat la pedeapsa de 4 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat prevăzută de art. 228 alin. 1, art. 229 alin. 1 lit. d, alin. 2 lit. b Cod penal cu aplicarea art. 41 alin. 1 Cod penal, art. 77 lit. a Cod penal, iar în baza art. 104 alin. 2 Cod penal a fost revocată liberarea condiționată pentru restul de 212 zile închisoare, rămas neexecutat din pedeapsa de 4 ani și 8 luni închisoare aplicată prin sentința penală nr. 1033/2013 pronunțată la data de 12.07.2013 de Judecătoria Satu Mare în dosar nr. 5582/296/2013, definitivă prin decizia penală nr. 704/R/2013 pronunțată la data de 08.10.2013 de Curtea de Apel Oradea, iar în temeiul art. 43 alin. 1 Cod penal a fost cumulat restul cu pedeapsa stabilită, inculpatul urmând să execute 4 ani și 212 zile închisoare, fiind dedusă perioada reținerii de 24 ore din 17.08.2017 și a arestării preventive începând cu data de 28.08.2017 până la zi;

- S-a dedus perioada reținerii de 24 ore din 17.08.2017 și a arestării preventive începând cu data de 28.08.2017 până la zi;

- S-a anulat mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 3856 din 11.01.2018 emis în baza sentinței penale nr. 3488/22.11.2017 pronunțate de Judecătoria Baia-Mare în dosar nr. 8814/182/2017, definitivă prin decizia penală nr. 32/A pronunțată la data de 10.01.2018 de Curtea de Apel Cluj și s-a dispus emiterea unui nou mandat conform prezentei hotărâri;

- S-a luat act că persoanele vătămate A, B și C nu s-au constituit părți civile în procesul penal;

- În baza art. 112 alin. 1 lit. e Cod penal s-a dispus luarea măsurii de siguranță a confiscării speciale de la inculpat a sumei de 160 lei (compusă din suma de 40 lei sustrasă de la persoana vătămată C și 120 lei sustrasă de la persoana vătămată A).

Împotriva sentinței penale sus menționate a declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria Timișoara, criticând-o ca nelegală:

- sub aspectul neanulării liberării condiționate dispuse în data de 31.05.2017 cu rest 212 zile, din executarea pedepsei aplicate prin sentința penală nr. 1033/08.10.2013 a jud. Satu Mare,

- sub aspectul neaplicării deciziei de dezlegarea unor chestiuni de drept nr. 7/2018 a ICC.I prin faptul că nu s-a făcut aplicarea art. 55 ind. 1 din Legea 254/2013, deși în cauză inculpatul în data de 01.03.2013 fusese liberat condiționat cu rest de 458 din pedeapsa aplicată prin sentința penală nr. 4/13.01.2011 def. la 28.01.2011, iar acest rest a fost revocat prin sentința penală nr. 1033/08.10.2013 și executat, fără a fi micșorat prin luarea în considerare a zilelor considerate ca executate în condiții necorespunzătoare,

- sub aspectul neaplicării regulilor concursului de infracțiuni între infracțiunea din cauză și infracțiunile pentru care a fost condamnat prin sentințele penale nr. 1033/08.10.2013, 257/25.02.2015 și nr. 3488/22.11.2017;

- sub aspectul neaplicării art. 10 din Legea 187/2012 de punere în aplicare a Codului penal.

Inculpatul Y a fost trimis în judecată, în stare de arest în altă cauză, sub aspectul săvârșirii infracțiunii de tâlhărie calificată, în formă continuată (3 acte materiale), prevăzută de art. 233 – 234 alin. 1 lit. a Cod penal cu aplicarea art. 41 alin. 1 Cod penal, art. 35 alin. 1 Cod penal și art. 5 Cod penal, în datele de 29.03.2013 și 30.03.2013.

B). Expunerea pe scurt a chestiunii de drept.

Potrivit art. 43 alin. 2 Cod penal:

„Când înainte ca pedeapsa anterioară să fi fost executată sau considerată ca executată sunt săvârșite mai multe infracțiuni concurente, dintre care cel puțin una se află în stare de recidivă, pedepsele stabilite se contopesc potrivit dispozițiilor referitoare la concursul de infracțiuni, iar pedeapsa rezultată se adaugă la pedeapsa anterioară neexecutată ori la restul rămas neexecutat din aceasta.”

- În situația în care instanța de judecată este sesizată cu judecarea unei infracțiuni care se află în stare de recidivă postcondamnatorie în raport cu o infracțiune și în concurs cu o altă infracțiune pentru care s-a pronunțat anterior o hotărâre de condamnare, care la rândul său se află în concurs și cu infracțiunea ce atrage starea de recidivă postcondamnatorie, se pune problema care dintre cele două termene ale recidivei va fi format dintr-un concurs de infracțiuni. Astfel, dacă dispozițiile art. 43 alin. 2 C.p. se interpretează în sensul că nu presupune ca toate infracțiunile concurente să fie săvârșite după condamnarea definitivă neexecutată sau executată parțial, respectiv că sintagma „dintre care cel puțin una se află în stare de recidivă” permite ca în contopire să fie incluse și pedepsele aplicate pentru infracțiunile care nu îndeplinesc inclusiv condiția săvârșirii după pronunțarea unei condamnări definitive, atunci cel de-al doilea termen al recidivei este format dintr-un concurs de infracțiuni. În situația în care dispozițiile art. 43 alin. 2 C.p. se interpretează în sensul că presupun ca toate infracțiunile concurente să fie săvârșite după condamnarea definitivă neexecutată sau executată parțial, în ipoteza în discuție primul termen al recidivei este format dintr-un concurs de infracțiuni.

Având în vedere că există posibilitatea interpretării diferite a dispozițiilor art. 43 alin. 2 C.p. în situația expusă anterior, completul de judecată apreciază că se impune a se stabili dacă aplicarea textului legal presupune ca toate infracțiunile concurente să fie săvârșite după condamnarea definitivă neexecutată sau executată parțial sau sunt aplicabile și în ipoteza în care una dintre ele este în concurs și cu cea care atrage starea de recidivă.

- În situația în care infracțiunea dedusă judecății este în stare de recidivă postcondamnatorie și concurentă cu infracțiuni aflate succesiv în stare de recidivă postcondamnatorie, se pune problema dacă, în aplicarea art. 43 alin. 2 C.p., se contopesc pedepsele individuale și se adaugă restul de pedeapsă neexecutat inițial sau se contopește pedeapsa aplicată în cauză cu ultima pedeapsă rezultantă ca efect al recidivelor succesive. Problema de interpretare și aplicare a textului legal derivă din aceea că succesiv resturile de pedeapsă s-au contopit sau adăugat cu/la pedepsele aplicate pentru infracțiunile concurente, putând fi chiar considerate ca executate prin expirarea termenului de supraveghere al liberării condiționate.

C.) Examenul de admisibilitate a sesizării.

Completul de judecată apreciază ca fiind întrunite cerințele de admisibilitate prevăzute de art. 475 Cod procedură penală, respectiv:

1. Curtea de Apel Timișoara este investit cu soluționarea cauzei în ultimă instanță, calea de atac a apelului declarată de Parchetul de pe lângă Judecătoria Timișoara.

2. De lămurirea chestiunii de drept depinde soluționarea pe fond a cauzei, întrucât infracțiunea dedusă judecății este:

- concurentă cu infracțiunile pentru care inculpatul Y a fost condamnat prin sentințele penale nr. 1033/12.07.2013 pronunțată de Judecătoria Satu Mare, definitivă prin decizia penală nr. 704/R/08.10.2013 a Curții de Apel Oradea; nr. 257/25.02.2015 pronunțată de Judecătoria Cluj Napoca, definitivă prin decizia penală nr. 665/11.05.2015 a Curții de Apel Cluj și nr. 3488/22.11.2017 pronunțată de Judecătoria Baia Mare, definitivă prin decizia penală nr. 32/10.01.2018 a Curții de Apel Cluj;

- a fost săvârșită în termenul de supraveghere al liberării condiționate, în stare de recidivă postcondamnatorie, raportat la pedeapsa rezultantă de 3 ani și 6 luni închisoare dispusă prin Sentința penală nr. 4/13.01.2011 a Judecătoriei Cluj-Napoca pronunțată în dosar nr. 41045/211/2010, definitivă prin neapelare la data de 28.01.2011, inculpatul fiind liberat condiționat în data de 01.03.2013, cu un rest de pedeapsă neexecutat de 416 zile (cu 42 zile considerate executate suplimentar conform Legii nr. 169/2017).

Prin **sentința penală nr. 1033/12.07.2013 pronunțată de Judecătoria Satu Mare**, definitivă prin decizia penală nr. 704/R/08.10.2013 a Curții de Apel Oradea, s-a aplicat inculpatului Y o pedeapsă rezultantă de 4 ani și 8 luni închisoare, prin contopirea următoarelor pedepse:

- **3 ani închisoare** aplicată inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat prev. de art. 208 alin.1, art. 209 alin. 1 lit. e C.p. din 1969 cu aplicarea art. 40 alin. 1 C.p. și art. 320¹ alin. 7 C.p.p. anterior (fapta 09.11.2010);
- **4 ani și 8 luni** închisoare aplicată inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie prev. de art. 211 alin. 1, alin. 2 lit. c, alin. 2¹ lit. b C.p. din 1969 cu aplicarea art. 37 lit. a C.p. din 1969 și art. 320¹ alin. 7 C.p.p. anterior (fapta din 01.04.2013);
- **4 ani și 8 luni** închisoare aplicată inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie prev. de art. 211 alin. 1, alin. 2 lit. b, c, alin. 2¹ lit. a, b C.p. din 1969 cu aplicarea art. 37 lit. a C.p. din 1969 și art. 320¹ alin. 7 C.p.p. anterior (fapta din 05.04.2013);
- **4 ani și 8 luni** închisoare aplicată inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de tâlhărie prev. de art. 211 alin. 1, alin. 2 lit. b, c, alin. 2¹ lit. a, b C.p. din 1969 cu aplicarea art. 37 lit. a C.p. din 1969 și art. 320¹ alin. 7 C.p.p. anterior (fapta din 19.04.2013);
- restul de 458 de zile închisoare, rămas neexecutat din pedeapsa rezultantă de 3 ani și 6 luni închisoare dispusă prin Sentința penală nr. 4/13.01.2011 a Judecătoriei Cluj-Napoca pronunțată în dosar nr. 41045/211/2010, definitivă prin neapelare la data de 28.01.2011.

Prin **sentința penală nr. 257/25.02.2015 pronunțată de Judecătoria Cluj Napoca**, definitivă prin decizia penală nr. 665/11.05.2015 a Curții de Apel Cluj, s-a aplicat inculpatului pedeapsa rezultantă de 3 ani și 6 luni închisoare, prin contopirea următoarelor pedepse:

- **2 ani închisoare** aplicată inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat prev. de art. 228 alin. 1 C.p. cu art. 396 alin. 10 C.p.p. și art. 5 C.p. (fapta 05.11.2010, sentința penală nr. 257/2015 a Judecătoria Cluj);
- **3 ani și 6 luni închisoare** aplicată inculpatului prin sentința penală nr. 4/13.01.2011 pronunțată de Judecătoria Cluj Napoca în dosarul nr. 41045/211/2010, definitivă la 28.01.2011.

Prin **sentința penală nr. 3488/22.11.2017 pronunțată de Judecătoria Baia Mare**, definitivă prin decizia penală nr. 32/10.01.2018 a Curții de Apel Cluj, inculpatul Y a **fost condamnat la pedeapsa de 4 ani închisoare** pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat prev. de art. 228 alin.1, art. 229 alin. 1 lit. d, alin. 2 lit. b C.p. cu aplicarea art. 41 alin. 1 C.p., art. 77 lit. a C.p. și art. 396 alin. 10 C.p.p. (fapta din 17.08.2017), fiind adăugat restul de 212 zile închisoare rămas neexecutat din pedeapsa de 4 ani și 8 luni aplicată prin sentința penală nr. 1033/12.07.2013 pronunțată de Judecătoria Satu Mare, definitivă prin decizia penală nr. 704/R/08.10.2013 a Curții de Apel Oradea.

3. Asupra chestiunii de drept Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat printr-o hotărâre prealabilă sau printr-un recurs în interesul legii și nici nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare (concluzie formulată în urma consultării evidenței electronice la data de 05.04.2019).

D.) Punctele de vedere ale procurorului și apărătorului desemnat din oficiu pentru inculpat asupra chestiunii de drept sesizate.

Procurorul și apărătorul desemnat din oficiu au opinat în sensul că dispozițiile art. 43 alin. 2 C.p. sunt aplicabile și în ipoteza în care una dintre infracțiunile aflate în concurs cu cea dedusă judecății este în concurs și cu infracțiunea care atrage starea de recidivă postcondamnatorie.

Procurorul și apărătorul desemnat din oficiu au opinat în sensul sunt aplicabile dispozițiile art. 43 alin. 2 C.p. și în situația în care infracțiunea dedusă judecății este în stare de recidivă postcondamnatorie și concurentă cu infracțiuni aflate succesiv în stare de recidivă postcondamnatorie, contopindu-se pedepsele individuale cum se solicită și prin motivele de apel formulate de Parchetul de pe lângă judecătoria Timișoara.

E.) Punctul de vedere al completului de judecată asupra chestiunii de drept sesizate.

Membrii completului de judecată au opinii diferite asupra celor două chestiuni de drept cu care urmează a fi sesizată Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile.

Într-o opinie se apreciază că aplicarea dispozițiilor art. 43 alin. 2 C.p. nu presupune ca toate infracțiunile concurente să fie săvârșite după condamnarea definitivă neexecutată sau executată parțial, fiind suficient ca o singură infracțiune aflată în concurs să îndeplinească toate condițiile ce atrag starea de recidivă postcondamnatorie. În această opinie, introducerea sintagmei „dintre care cel puțin una se află în stare de recidivă” în cuprinsul art. 43 alin. 2 Cod penal a urmărit să reglementeze și ipoteza în care instanța este sesizată cu judecarea unei infracțiuni care se află în stare de recidivă postcondamnatorie în raport cu o infracțiune și în concurs cu o altă infracțiune pentru care s-a pronunțat anterior o hotărâre de condamnare, care la rândul său se află în concurs și cu infracțiunea ce atrage starea de recidivă postcondamnatorie. Starea de recidivă presupune îndeplinirea mai multor condiții, între acestea fiind și săvârșirea infracțiunii după rămânerea definitivă a unei hotărâri de condamnare; dacă textul legal impune ca cel puțin una să se afle în stare de recidivă, per a contrario celelalte pot fi în concurs.

Problema de interpretare provine din aceea că alineatul 2 al art. 43 C.p. începe cu formularea „când înainte ca pedeapsa anterioară să fi fost executată sau considerată ca executată sunt săvârșite mai multe infracțiuni” ceea ce poate conduce la concluzia existenței unei pedepse definitiv aplicate la momentul săvârșirii tuturor infracțiunilor aflate în concurs. Se impune însă a se avea în vedere că articolul 43 C.p. reglementează pedeapsa în caz de recidivă făcând distincția între recidiva postcondamnatorie și cea postexecutorie, în acest sens trebuind interpretată formularea de la începutul textului în discuție.

Un alt argument în sensul acestei interpretări este cel al ordinii cauzelor de agravare a răspunderii penale din art. 79 alin. 2 C.p.: „pedeapsa se stabilește prin aplicarea succesivă a dispozițiilor privitoare la circumstanțe agravante, infracțiune continuată, *concurș sau recidivă*”; care conduce la concluzia că în cazul în care infracțiunea dedusă judecății se află în concurs cu alte infracțiuni și în recidivă postcondamnatorie, îi sunt aplicabile cu prioritatea regulile concursului și ulterior ale recidivei postcondamnatorii.

Cu privire la cea de-a doua chestiune de drept, opinia aceluiași membru al completului este în sensul că în situația în care infracțiunea dedusă judecății este în stare de recidivă postcondamnatorie și concurentă cu infracțiuni aflate succesiv în stare de recidivă postcondamnatorie, în aplicarea art. 43 alin. 2 C.p. se contopesc pedepsele individuale și se adaugă restul de pedeapsă neexecutat inițial. Argumentele în susținerea acestei opinii sunt: ordinea aplicării cauzelor de agravare a răspunderii penale din art. 79 alin. 2 C.p. și dispozițiile art. 104 alin. 2 C.p. Astfel, în art. 104 alin. 2 C.p. se prevede că: „Dacă după acordarea liberării cel condamnat a săvârșit o nouă infracțiune, care a fost descoperită în termenul de supraveghere și pentru care s-a pronunțat o condamnare la pedeapsa închisorii, *chiar după expirarea acestui termen*”. Prin urmare, câtă vreme inculpatul a săvârșit o infracțiune în termenul de supraveghere al liberării condiționate, descoperită în acest termen, impune revocarea și executarea restului de pedeapsă, care devine astfel primul termen al recidivei postcondamnatorii și pentru celelalte infracțiuni. Se apreciază că instanța trebuie să se raporteze cu prioritate la formele de pluralitate determinate de săvârșirea infracțiunii cu care este sesizată pentru că acesta este obiectul cauzei conform art. 371 C.p.p. La acest raționament conduc și dispozițiile art. 43 alin. 6 C.p. - „Dacă după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare pentru noua infracțiune și mai înainte ca pedeapsa să fi fost executată sau considerată ca executată se descoperă că cel condamnat se află în stare de recidivă, instanța aplică dispozițiile alin. (1) - (5)” în raportul dintre infracțiunile concurente și restul de pedeapsă inițial; dar și dispozițiile art. 40 alin. 1 C.p. - „Dacă infractorul condamnat definitiv este judecat ulterior pentru o infracțiune concurentă, se aplică dispozițiile art. 39.”, care obligă la contopirea pedepsei din cauză cu cele aplicate pentru infracțiuni concurente aflate succesiv în stare de recidivă. În același timp, art. 40 alin. 3 C.p. impune contopirea pedepselor conform regulilor de la concurs chiar și în situația în care una dintre ele a fost deja executată.

Cealaltă opinie este în sensul că, din interpretarea coroborată a disp. art. 43 alin. 1, 2, 5, 6 C.p., precum și din interpretarea gramaticală a art. 43 alin. 2 C.p., reiese că dispozițiile art. 43 alin. 2 C.p. sunt aplicabile în situația în care există o condamnare definitivă, iar ulterior acestui moment, însă până la executarea integrală sau considerarea ca executată a respectivei pedepsei, sunt săvârșite mai multe infracțiuni concurente, dintre care cel puțin una în stare de recidivă; în opinia acestui membru al completului, după ce prin aliniatul 1 a fost reglementat tratamentul sancționator al recidivei postcondamnatorii în situația în care al doilea termen este format dintr-o singură infracțiune, prin alin. 2 al art. 43 C.p., legiuitorul a urmărit să reglementeze tratamentul sancționator în situația în care al doilea termen al recidivei este format dintr-un concurs de infracțiuni, însă nu toate aceste infracțiuni în concurs îndeplinesc condițiile pentru a se reține starea de recidivă postcondamnatorie față de prima condamnare, unele fiind în stare de pluralitate intermediară față de aceasta (infracțiuni săvârșite din culpă sau infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsa închisorii mai mică de 1 an) – situația premisă în cazul ambelor situații fiind însă existența unei condamnări definitive la pedeapsa închisorii mai mare de 1 an, neexecutate integral, înainte de săvârșirea tuturor celorlalte infracțiuni.

Această interpretare reiese și din expunerea de motive privind proiectul legislativ al noului Cod Penal, unde s-a prevăzut "pentru ipoteza în care termenul al doilea al recidivei este alcătuit dintr-un concurs de infracțiuni, a fost stabilit un algoritm de aplicare a pedepsei diferit de cel existent astăzi, aplicându-se mai întâi dispozițiile referitoare la concurs și apoi cele incidente în cazul recidivei. Acest tratament este aplicabil chiar dacă numai una dintre infracțiunile concurente se află în stare de recidivă, restul fiind în pluralitate intermediară, deoarece calitatea de recidivist trebuie să atragă tratamentul specific acestei forme de pluralitate. În același timp, tratamentul sancționator propus este mai puțin sever decât cel care ar rezulta din aplicarea mai întâi a dispozițiilor privind recidiva sau pluralitatea intermediară pentru fiecare infracțiune în parte și apoi regulile referitoare la concursul de infracțiuni."

Cu privire la cea de-a doua chestiune de drept, opinia aceluiași membru al completului este în sensul că, în situația în care infracțiunea dedusă judecății este în stare de recidivă postcondamnatorie față de o condamnare definitivă și concurentă cu infracțiuni aflate în stare de recidivă postcondamnatorie, unele față de altele, se contopește pedeapsa aplicată în cauză cu ultima pedeapsă rezultantă ca efect al recidivelor succesive; atâta timp cât respectivele infracțiuni, chiar dacă sunt concurente cu cea dedusă judecății în prezenta cauză, sunt în stare de recidivă postcondamnatorie, în mod succesiv, unele față de celelalte, nu pot fi repuse în individualitate și contopite toate conform regulilor concursului de infracțiuni (urmând să se adauge restul neexecutat inițial la respectiva rezultantă) întrucât acestea nu au fost săvârșite toate înainte de rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare pentru una dintre ele, starea de recidivă, a unora față de celelalte, fiind reținută cu autoritate de lucru judecat prin hotărârile de condamnare și art. 43 alin. 2 C.p. nefiind aplicabil în această situație; în același timp, în condițiile în care restul rămas neexecutat, prevăzut de art. 104 alin. 2 C.p., care atrage starea de recidivă pentru infracțiunea dedusă judecății a fost inclus în pedeapsa rezultantă, aplicată ca urmare a condamnării pentru o infracțiune aflată la rândul ei în stare de recidivă față de acesta, pedeapsă din a cărei executare s-a dispus anterior liberarea condiționată, iar apoi restul rămas neexecutat din această pedeapsă rezultantă a fost inclus, conform art. 104 alin. 2 C.p., în următoarea pedeapsă rezultantă, aplicată ca urmare a condamnării pentru o nouă infracțiune aflată la rândul ei în stare de recidivă față de condamnarea anterioară, există o pedeapsă unică și indivizibilă rezultată în urma aplicării recidivei (care conține implicit și restul neexecutat inițial, precum și o pedeapsă aplicată pentru o infracțiune concurentă cu cea dedusă judecății), care nu mai poate fi decontopită, și soluția care se impune este aceea a contopirii pedepsei aplicate în cauză cu respectiva pedeapsă rezultantă, conform regulilor concursului de infracțiuni.

În concluzie, se apreciază că este necesar ca Înalta Curte de Casație și Justiție să dea o dezlegare problemelor de drept sus menționate.

În ce privește jurisprudența relevantă la nivel național și comunitar, nu sunt cunoscute hotărâri în care să fi fost analizată chestiunea de drept supusă discuției.

Pentru aceste considerente,

DISPUNE

În baza art. 475 Cod procedură penală sesizează Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile cu privire la următoarele chestiuni de drept:

- Dacă dispozițiile art. 43 alin. 2 C.p. presupun ca toate infracțiunile concurente să fie săvârșite după condamnarea definitivă neexecutată sau executată parțial sau sunt aplicabile și în ipoteza în care una dintre ele este în concurs și cu cea care atrage starea de recidivă.

- În situația în care infracțiunea dedusă judecății este în stare de recidivă postcondamnatorie și concurentă cu infracțiuni aflate succesiv în stare de recidivă postcondamnatorie, în aplicarea art. 43 alin. 2 C.p. se contopesc pedepsele individuale și se adaugă restul de pedeapsă neexecutat inițial sau se contopește pedeapsa aplicată în cauză cu ultima pedeapsă rezultantă ca efect al recidivelor succesive.

În baza art. 476 alin. 2 Cod procedură penală suspendă soluționarea cauzei până la pronunțarea hotărârii prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept.

Fără cale de atac.

Pronunțată în ședință publică, azi, 05.04.2019.

Președinte,

Judecător,

Grefier

Red. /08.04.2019

Tehnored. /08.04.2019