

ROMÂNIA
INSTANȚA DE APEL
CURTEA DE APEL CRAIOVA
SECȚIA PENALĂ ȘI PENTRU CAUZE CU MINORI

Dosar nr. xxxxxxxx

ÎNCHEIERE

Ședința publică de la 26 Noiembrie 2015

Completul compus din:

PREȘEDINTE: xxxxxx

Judecător: yyyyyyy

Grefier: zzzzzzzz

Ministerul Public reprezentat prin procuror A din cadrul
D.I.I.C.O.T. – S.T. X

Pe rol, judecarea apelului declarat de Parchetul de pe lângă Î.C.C.J – D.I.I.C.O.T. – S.T. Craiova, împotriva sentinței penale nr. din data de pronunțate de Tribunalul X în dosarul nr. xxxxxxxx, privind pe inculpații BF și SC

La apelul nominal făcut în ședința publică au răspuns inculpații BF, asistat de avocat ales MB și SC, asistat de avocat ales CM, lipsind martorii AA, VM, IP și VC.

Procedura legal îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei de către grefierul de ședință, după care;

Inculpatul SC, având cuvântul, a învederat martorul IP este plecat în Cehia, iar martorul VM, în Anglia.

Față de lipsa martorilor , Curtea a pus în discuție amânarea cauzei pentru a fi citați cu mandate de aducere.

Apărătorii prezenți MB și CM, pe rând având cuvântul, arată că sunt de acord cu amânarea cauzei în acest sens.

Reprezentanta Ministerului Public, având cuvântul, arată că este de acord cu amânarea cauzei și potrivit notelor de ședință depuse la termenul anterior, solicită sesizarea Î.C.C.J. în vederea pronunțării unei hotărâri privind rezolvarea de principiu a următoarei chestiuni de drept și anume, dacă în cazul infracțiunii de proxenetism săvârșită în modalitatea determinării practicării prostituției lipsește tipicitatea ca și trăsătură esențială a infracțiunii în cazul în care întreținerea de acte sexuale în scopul obținerii de foloase au avut loc în mod repetat, dar cu aceeași persoană, întrucât sunt îndeplinite cumulativ condițiile prevăzute de art. 475 Cod procedură penală, în sensul, că există o cauză în curs de judecată în ultimul grad de jurisdicție pe rolul uncea dintre instanțele expres prevăzute de art. 475 Cod pr. penală, de rezolvarea acestei chestiuni depinde soluționarea pe fond a cauzei și această problemă nu a fost încă dezlegată de Înalta Curte de Casație și Justiție.

Avocat MB, pentru inculpatul BF, având cuvântul, a învederat că a depus și concluzii scrise cu privire la această chestiune de drept și solicită respingerea cererii, întrucât pe problema de drept pusă în discuție nu există și nu are cum să existe practică neunitară, în măsura în care reglementarea conținută de art.213, alin.1 C.p. este extrem de clară, neechivocă și nu poate comporta discuții de genul celor invocate de DIICOT.

Argumentele elaborate de DIICOT tind să adauge la lege și nu sunt nicidecum argumente ce țin de necesitatea de interpretare unitară a unei dispoziții legale.

Spre deosebire de vechiul Cod , noul Cod Penal a dezincriminat infracțiunea de prostituție, însă a condiționat existența infracțiunii de proxenetism de existența activității materiale de prostituție .Totodată, solicită să se observe că este de esența noțiunii de prostituție caracterul de repetabilitate, atât prin prisma actelor sexuale, cât și a obținerii de venituri, aceasta fiind privită ca o sursă de venit.

Avocat CM, pentru inculpatul SC, având cuvântul, a arătat că achiesează la concluziile colegului său, solicitând respingerea cererii de sesizare a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

CURTEA

Deliberând asupra cererii de sesizare a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile.

I. Obiectul pe scurt al cauzei

La data de 2014, a fost înregistrat pe rolul Judecătorei C sub nr. yyyyy, rechizitoriul nr. zzzzzz al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – D.I.I.C.O.T. – Serviciul Teritorial X, prin care s-a dispus trimiterea în judecată, în stare de libertate a inculpaților: BF și SC, pentru săvârșirea infracțiunilor de constituire sub orice formă a unui grup, în vederea săvârșirii de infracțiuni, care nu este un grup infracțional organizat potrivit legii, prev. și ped. de art. 8 din Legea nr. 39/2003 rap. la art. 323 alin. 1 și 2 din Codul penal; prostituție, prev. și ped. de art. 328 din Codul penal și proxenetism, prev. și ped. de art. 329 alin. 1 și 2 din Codul penal, cu aplic. art. 33 lit. "a" din Codul penal.

În cursul cercetării judecătorești, inculpatul SC a recunoscut în totalitate faptele astfel cum au fost reținute în actul de sesizare a instanței, și a solicitat ca judecata să se facă numai în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, pe care le cunoaște și le însușește. Nu a mai solicitat administrarea de probe în cursul judecății.

În temeiul art. 378 C.p.p., a fost audiat inculpatul BF, care nu a recunoscut săvârșirea infracțiunilor pentru care a fost trimis în judecată.

Examinând actele și lucrările dosarului probele administrate în cursul urmăririi penale, precum și cele efectuate nemijlocit în cursul cercetării judecătorești, prima instanță a reținut că începând cu anul 2008, inculpatul BF a întreținut, în mod repetat, în schimbul unor sume de bani, relații sexuale cu cetățeanul german SP și a acceptat propunerea cetățeanului german de a găsi persoane de sex masculin pentru a întreține relații sexuale contra cost cu acesta, sens în care a racolat și transportat în Germania pe numiții SC, VM și pe VC, care au întreținut relații sexuale cu SP, primind fiecare sume de bani cuprinse între 150 -200 euro.

Inculpatul BF a primit de la SP prin serviciul W suma de 359,55 \$ în perioada 02.01.2009-03.01.2011 și suma de 1524 \$ prin serviciul M. în perioada 04.07.2009-03.01.2011.

În ceea ce îl privește pe inculpatul SC, începând cu anul 2010, inculpatul a întreținut, în mod repetat, în schimbul unor sume de bani, relații sexuale cu numitul SP. Inculpatul a acceptat propunerea cetățeanului german de a găsi persoane de sex masculin pentru a întreține relații sexuale contra cost cu acesta, sens în care a racolat și transportat în cursul anului 2012 în Germania pe numiții IP, BM, SV, GA, GA, MB.

Din convorbirile telefonice purtate de inculpatul SC cu SP, interceptate și înregistrate autorizat, cât și din accesările autorizate de instanța de judecată ale adreselor de e-mail "x@y.com" și "y@y.com", rezultă că inculpatul SC, în mod repetat, a purtat convorbiri în acest sens cu SP și i-a expediat acestuia poze ale unor persoane de sex masculin care voiau să întrețină relații sexuale contra cost în Germania, cu acesta.

A constatat prima instanță, că din probatoriul administrat în cauză se observă preocupările inculpatului SC de a găsi persoane cu constituție fizică, asemănătoare celei cerute de SP.

SP i-a solicitat inculpatului SC sa fie atent ce persoane de sex masculin aduce în Germania pentru ca nu dorește sa se afle în ce scop vin la el, discuții purtate telefonic..

În același scop, inculpatul SC, prin intermediul numitului GD la data de 26.09.2012, ora 20:55:49, a discutat telefonic cu martorul GA, la numărul de telefon mobil xxxx, căruia i-a

propus să meargă în Germania pentru a întreține relații sexuale și i-a solicitat să pună pe contul „ăla de facebook câte 2-3 poze și să se vadă pieptul mare și încordat, solicitându-i să-și facă și o poză în”, după care, i-a spus martorului că „eu am dus o grămadă de băieți acolo”.

În ziua de 26.09.2012, la ora 22:25:08, inculpatul SC a purtat discuții telefonice cu o persoană aflată la postul telefonic cu nr. zzzz, fapt ce dovedește preocupările permanente în a găsi persoane dispuse să întrețină relații homosexuale cu SP contra sumei de 100 de euro.

Din formularele de transfer monetar rezultă că inculpatul SC a primit de la SP prin serviciul M. în perioada 04.07.2009-22.01.2013 suma de 1321 \$. O mare parte din transferurile monetare efectuate au fost expediate, pe numele sorei inculpatului, numita SG, care a declarat, cu ocazia audierii, că sumele de bani au fost destinate inculpatului SC care a și fost plecat în Germania de două ori, împreună cu fratele lor SV, iar în fotografiile postate pe facebook, de către SC, i-a recunoscut pe numiții DA și SVI.

Prin actul de sesizare, inculpații au fost trimiși în judecată pentru săvârșirea infracțiunilor de prostituție, prev și ped de art. 328 C.p., proxenetism prev. și ped. de art. 329 alin. 1 și 2 C.p. și constituire sub orice formă a unui grup, în vederea săvârșirii de infracțiuni, care nu este un grup infracțional organizat potrivit legii, prev și ped. de art. 8 din Legea nr. 39/2003 rap la art. 323 alin. 1 și 2 din Codul penal.

Intrucât, în cauză, de la săvârșirea infracțiunilor până la judecarea definitivă au intervenit mai multe legi penale, prima instanță a analizat legea incidentă cu privire la acuzațiile aduse inculpaților, pentru a se aplica legea mai favorabilă.

În examinarea legii incidente cu privire la aceste acuzații, prima instanță a analizat influența modificărilor legislative cu privire la elementele constitutive ale celor trei infracțiuni pentru care inculpații sunt acuzați, iar în examinarea acestui criteriu a verificat dacă fapta mai este incriminată de lege nouă, respectiv dacă legea nouă poate retroactiva ca fiind mai favorabilă, cu privire la încadrarea juridică și, de asemenea, a verificat consecințele produse de acuzație cu privire la sancțiune la data săvârșirii faptei și consecințele la data judecării căii de atac.

Astfel, a reținut prima instanță, potrivit art. 5 cod penal, legea penală mai favorabilă este legea nouă și în baza art. 386 alin. 1 Cod de procedură penală, **art. 5 C.p.**, instanța a dispus schimbarea încadrării juridice a faptelor pentru care au fost trimiși în judecată inculpații BF și SC, din infracțiunea prevăzută de art. 8 din Legea nr. 39/2003 rap. la art. 323 alin. 1, 2 C.pen în infracțiunea prev de art. 367 alin. 1 Cp și din infracțiunea de proxenetism prev de art. 329 alin. 1 și 2 C.p. în infracțiunea prev de art. 213 alin. 1 Cp, cu aplicarea art. 35 alin. 1 C.p.

A mai reținut prima instanță că **infracțiunea de prostituție** prev. de art. 328 Cp din 1969 a fost dezincriminată, astfel că, față de dispozițiile art. 4 NCP, a dispus achitarea inculpaților BF și SC, în temeiul art. 16 NCP rap la art. 4 NCP și art. 17 alin. 2 NCP.

Conform art. 213 alin. 1 NCP constituie **infracțiunea de proxenetism** determinarea sau înlesnirea practicării prostituției ori obținerea de foloase patrimoniale de pe urma practicării prostituției de către una sau mai multe persoane.

Conform art. 213 alin. 4 NCP prin practicarea prostituției se înțelege întreținerea de acte sexuale cu diferite persoane în scopul obținerii de foloase patrimoniale pentru sine sau pentru altul.

În aceste condiții, prima instanță nu a arătat că nu se va reține practicarea prostituției, în sensul legii penale, dacă actele sexuale sunt întreținute cu aceeași persoană, chiar în scopul obținerii de foloase patrimoniale.

În speța de față, a reținut prima instanță în sarcina inculpatului BF faptul că a găsit persoane de sex masculin (PM, DS și alți bărbați neidentificați) pentru a întreține relații sexuale cu cetățeanul german SP și a racolat și transportat pe numiții SC, VM și VC pentru a întreține relații sexuale contra cost cu cetățeanul german. În sarcina inculpatului SC s-a reținut faptul că a racolat persoane de sex masculin pentru întreținerea de bunăvoie de

relații sexuale contracost cu cetățeanul german SP, în concret a transportat în Germania în anul 2012 pe numiții IP, BM, SV și a propus întreținerea de relații sexuale contracost. numiților GA, G I și MB.

Întrucât actele sexuale au fost întreținute numai cu aceeași persoană, respectiv cu cetățeanul german SP, prima instanță a constatat lipsa unei trăsături esențiale a infracțiunii ca fapta să fie prevăzută să fie prevăzută de legea penală (tipicitatea obiectivă).

Tipicitatea, prevăzută de art. 15 alin. 1 Noul Cod penal, drept prima trăsătură esențială a infracțiunii, rezultă din principiul legalității incriminării și presupune corespondența dintre fapta concretă săvârșită, direct sau indirect, de o persoană și elementele de natură obiectivă și subiectivă stabilite de legiuitor în modelul abstract prevăzut de norma de incriminare.

Având în vedere faptul că în speta de față raporturile sexuale au fost întreținute numai cu cetățeanul german SP, fapta nefiind incriminată de legiuitor în această modalitate, prima instanță a dispus achitarea celor doi inculpați, în temeiul art. 16 alin. 1 lit. b teza I NCPP.

A mai reținut prima instanță că faptele inculpaților BF și SC nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii prev. de art. 367 Cod penal întrucât în cauză, infracțiunea **în scopul comiterii** căreia inculpații s-au constituit în grup infracțional, nu intră în sfera dreptului penal, a apreciat că nu mai subzistă nici infracțiunea de constituire a unui grup infracțional organizat, motiv pentru care în baza art 396 Cpp, raportat la art.17 alin.2 Cpp și art.16 alin.2 Cpp, a achitat inculpații pentru săvârșirea infracțiunii prev. de art.8 alin.1 din Legea nr.39/2003.

Deși inculpatul SC a solicitat judecarea cauzei în condițiile prev. de art. 374 alin. 4 C.p.p., având în vedere soluția de achitare pentru toate infracțiunile pentru care a fost trimis în judecată, a dispus respingerea cererii privind judecarea cauzei conform procedurii în cazul recunoașterii învinuirii.

II. Expunerea pe scurt a chestiunii de drept

Problema de drept ridicată este aceea dacă în cazul infracțiunii de proxenetism săvârșită în modalitatea determinării prostituției lipsește tipicitatea ca și trăsătură esențială a infracțiunii în cazul în care întreținerea de acte sexuale în scopul obținerii de foloase a avut loc în mod repetat, dar cu aceeași persoană.

III. Examenul de admisibilitate a sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție,:

Potrivit art. 408 și urm. Cod pr. pen., Curtea de apel este investită cu soluționarea cauzei în ultimă instanță.

În speță, s-a ridicat o chestiune de drept de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei.

Astfel, lămurirea chestiunii dacă în cazul infracțiunii de proxenetism săvârșită în modalitatea determinării prostituției lipsește tipicitatea ca și trăsătură esențială a infracțiunii în cazul în care întreținerea de acte sexuale în scopul obținerii de foloase a avut loc în mod repetat, dar cu aceeași persoană, este esențială pentru soluționarea cauzei având în vedere că inculpații sunt acuzați prin rechizitoriu că au determinat mai multe persoane să întrețină raporturi sexuale cu o singură persoană, aceeași persoană în cazul tuturor persoanelor determinate să întrețină relații sexuale, iar de răspunsul la această problemă de drept depinde analiza întrunirii elementelor constitutive ale infracțiunii de proxenetism în cauza de față.

Chestiunea de drept enunțată este nouă, deoarece s-a constatat că asupra acesteia Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat printr-o hotărâre prealabilă, nici printr-un recurs în interesul legii, așa cum rezultă din evidența sesizărilor publicată pe pagina de internet a instanței supreme.

De asemenea, chestiunea de drept nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare, conform aceleiași evidențe.

IV. Punctele de vedere cu privire la dezlegarea chestiunii de drept, astfel cum au fost exprimate în scris și verbal de procuror și apărătorii inculpaților.

Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție- Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism- Serviciul Teritorial X, a arătat că legiuitorul, prin art 213 Cod penal a înțeles să definească prostituția în conținutul infracțiunii de proxenetism, având în vedere că această faptă nu mai este incriminată în mod distinct, dar în modalitatea determinării la practicarea prostituției contra cost nu este necesar ca actele sexuale să loc cu diferite persoane, infracțiunea consumându-se în momentul efectuării îndemnului, a actelor de determinare.

Inculpatul BF, prin apărător ales a susținut că nu este o chestiune de drept ce trebuie dezlegată de Înalta Curte de Casație și Justiție, neexistând practică neunitară cu privire la acest aspect, reglementarea conținută de art 213 alin 1 Cod penal fiind extrem de clară, neechivocă, argumentele DIICOT fiind unele care tind să adauge la lege.

Susține inculpatul BF că este certă condiția ca actele sexuale să fie întreținute cu diverse persoane, iar ceea ce solicită DIICOT este reinterpretarea unei reglementări neechivoce, a unei exprimări foarte clare a art 213 alin 4 Cod penal, acte sexuale cu diverse persoane.

Concluzionează că pentru a se putea vorbi de prostituție se impune ca partenerii trebuie să fie diverși, fiind exclusă existența unui singur partener, solicitând pentru aceste motive respingerea cererii de sesizare a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Inculpatul SC, prin apărător a arătat că este de acord cu punctul de vedere al inculpatului BF, nu a prezentat considerente proprii și a solicitat respingerea cererii de sesizare a Inaltei Curți de Casație și Justiție.

V. Punctul de vedere motivat al completului de judecată

Conform art 213 alin 1 Cod penal, constituie infracțiunea de proxenetism determinarea sau înlesnirea practicării prostituției ori obținerea de foloase patrimoniale de pe urma practicării prostituției de către una sau mai multe persoane, iar potrivit art 213 alin 4 Cod penal, prin practicarea prostituției înțelegându-se întreținerea de relații sexuale cu diferite persoane în scopul obținerii de foloase patrimoniale pentru sine sau pentru altul.

Din corelarea acestor două texte legale rezultă că persoana determinată la întreținerea de relații sexuale, în scopul obținerii de foloase patrimoniale trebuie să fie determinată să întrețină relații sexuale cu mai multe persoane, nu cu una singură, întreținerea de relații sexuale cu o singură persoană, chiar în scopul obținerii de foloase patrimoniale pentru sine sau pentru altul nefiind prostituție, dar nu este reglementată situația în care o persoană determină mai multe persoane să întrețină relații sexuale cu aceeași persoană, în schimbul obținerii unor foloase patrimoniale, iar spre deosebire de vechea reglementare, art 328 Cod penal din 1969, noua reglementare a infracțiunii de proxenetism incriminează *determinarea* la practicarea prostituției, iar nu doar fapta de a îndemna la practicarea prostituției;

VI. Prezentarea jurisprudenței proprii instanțe

În jurisprudența Curții de Apel Craiova nu au fost identificate până în prezent hotărâri în care să fie analizată problema de drept pusă în discuție

VII. Dispozițiile completului de judecată

Față de considerentele expuse anterior, constatând cu prioritate admisibilitatea procedurii, conform art. 475 Cod pr. pen., instanța va dispune, în temeiul art. 476 alin.1 C.pr.pen., sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție, în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept puse în discuție și prezentată în cele ce preced.

VIII. Cu privire la fondul cauzei

Constatând că în cauză a fost încuviințată administrarea probei testimoniale, probă ce nu a fost administrată până în acest moment datorită lipsei martorilor, instanța consideră

că nu este oportună suspendarea cauzei până la pronunțarea Înaltei Curți de Casație și Justiție cu privire la chestiunea de drept pusă în discuție, urmând a repeta procedura de citare a martorilor AA, VC, VM și IP, urmând a emite și mandate de aducere a acestor martori, ce nu au justificat absența lor la acest termen de judecată.

PENTRU ACESTE MOTIVE,
ÎN NUMELE LEGII
DISPUNE

În baza art.475 Cod pr.pen., sesizează Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile prin care să se dea o rezolvare de principiu următoarei probleme de drept".

Dacă în cazul infracțiunii de proxenetism săvârșită în modalitatea determinării prostituției lipsește tipicitatea ca și trăsătură esențială a infracțiunii în cazul în care întreținerea de acte sexuale în scopul obținerii de foloase a avut loc în mod repetat, dar cu aceeași persoană".

Fără cale de atac cu privire la sesizarea Inaltei Curți de Casație și Justiție.

Amână judecarea cauzei la data de 9 februarie 2016, ora 9,00, termen luat în cunoștință de către inculpații BF și SC, urmând a se cita martorii AA, VC, VM și IP, cu mandate de aducere.

Pronunțată în ședința publică de la 26 noiembrie 2015.

Președinte,

Judecător,

Grefier,