

Instrumente procesuale în cazul scindării unității de infracțiune**Judicial instruments in instances of splitting a continuous or complex offence****Proc. Vlad Crăciun**

Parchetul de pe lângă Judecătoria Sector 1 București

ABSTRACT

In this article the author proposes an analysis of the procedural mechanisms for situations in which one single criminal deed is the subject of multiple criminal trials. In this regard, a detailed examination of the Article 37 of the Criminal Code and Article 585 para. (1) d) of the Criminal Procedure Code is in order.

Firstly, the author explains the historical context of the relevant legal provisions. Secondly, the author outlines the two main hypotheses taken into account by the legislator, while also establishing their scope and the procedural issues for each hypothesis. Finally, the article touches on some particular situations that cannot be resolved by using the same procedural mechanism and for which alternative solutions have been proposed.

Keywords: continuous offence; complex offence; ne bis in idem; res judicata.

REZUMAT

În articolul de față, autorul își propune o analiză a mecanismelor procesuale pentru situațiile în care unitatea naturală sau legală de infracțiune este supusă unor judecăți succesive. În acest sens, va încerca o examinare detaliată a dispozițiilor de la art. 37 C.pen. și 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen.

A fost expus mai întâi un context istoric al reglementării. Apoi au fost trasate cele două ipoteze avute în vedere de legiuitor, stabilindu-se domeniul lor de incidență și problemele de procedură pentru fiecare în parte. În final, au fost analizate câteva situații particulare, care nu pot fi tranșate prin mecanismul juridic analizat, fiind găsite soluții alternative.

Demersul, fără a avea pretenții de exhaustivitate, își propune doar să evidențieze unele carențe legislative sau jurisprudențiale precum și eventuale soluții.

Cuvinte-cheie: infracțiune complexă; infracțiune continuată; art. 37 Cod penal; art. 585 alin. (1) lit. d) Cod procedură penală; RIL nr. 11/2021; ne bis in idem; autoritate de lucru judecat.

CUPRINS

I. Introducere	44
II. Parcurusul istoric	45
II.1. Perioada interbelică	45
II.2. Perioada comunistă	47
III. Reglementarea actuală	48
III.1 Calea incidentală	49
III.2 Calea principală	60
III.3. Situații particulare	68
IV. Concluzii	72

I. INTRODUCERE

Unitatea de infracțiune nu este definită în legislația penală. În schimb, doctrina¹ distinge între unitatea naturală de infracțiune și cea legală. În timp ce unitatea naturală se constituie în mod firesc, fiind dictată de specificul actului de executare, unitatea legală este o ficțiune a legiuitorului, care decide să sancționeze unic o activitate care altfel ar da naștere mai multor infracțiuni. Din prima categorie fac parte infracțiunea simplă, unitatea natural colectivă și infracțiunea continuă. Din cea de-a doua fac parte infracțiunea continuată, complexă, de obicei, de simplă repetare și progresivă. Dintre acestea, prima și ultima subcategorie nu vor face obiectul discuțiilor ce vor urma.

În ce privește formele unității, legiuitorul definește infracțiunea complexă și continuată, mulțumindu-se doar să treacă în revistă existența infracțiunilor continue, de obicei și progresive (art. 154 alin. (2) C.pen).

Astfel, la art. 35 alin. (1) C.pen. se arată că „*infracțiunea este continuată când o persoană săvârșește la diferite intervale de timp, dar în realizarea aceleiași rezoluții și împotriva aceluiași subiect pasiv², acțiuni sau inacțiuni care prezintă fiecare în parte, conținutul aceleiași infracțiuni*”. La alineatul următor, legiuitorul descrie infracțiunea complexă drept infracțiunea în conținutul căreia „*intră, ca element constitutiv sau ca element circumstanțial agravant, o acțiune sau inacțiune care constituie prin ea însăși o faptă prevăzută de legea penală*”.

Unitatea natural colectivă presupune o singură acțiune, compusă din mai multe acte materiale, toate săvârșite sub aceeași voință și în aceeași împrejurare de timp și loc (de pildă, uciderea unei persoane prin mai multe lovituri cu pumnii).

Infracțiunea continuă este cea a cărei acțiune/inacțiune, odată întrunite condițiile de tipicitate, se prelungește în timp prin voința autorului. Ea poate fi permanentă, atunci când acțiunea/inacțiunea nu poate fi întreruptă fără a crea pluralitate de infracțiuni (art. 205 C.pen) sau succesivă, atunci când elementul material poate fi scindat [art. 336 alin. (1) C.pen].

Infracțiunea de obicei este cea care presupune reiterarea unei acțiuni neincriminate, astfel încât să reiasă obișnuința autorului [de pildă, art. 233 alin. (1) C.pen].

În fine, infracțiunea de simplă repetare este similară celei de obicei, cu mențiunea că legiuitorul arată în mod expres câte acțiuni sunt necesare pentru ca fapta să constituie infracțiune.³

Discuțiile teoretice de drept material legate de aceste forme de unitate legală sau naturală abundă în literatura de specialitate și în practica judiciară. Cu toate că ele sunt departe de fi epuizate, nu se va insista asupra lor decât adiacent, în măsura în care va fi necesar pentru analiza problemei procesuale dezbătute.

Dispoziția care a generat poate cele mai multe discuții în contextul problemelor procesuale legate de unitatea de infracțiune nu se găsește în codul de procedură penală, ci în codul penal. Astfel, la art. 37 C.pen. se arată că, „*dacă cel condamnat definitiv pentru o infracțiune continuată sau complexă este judecat ulterior și pentru alte acțiuni sau inacțiuni care intră în conținutul aceleiași infracțiuni, ținându-se seama de infracțiunea săvârșită în întregul ei, se stabilește o pedeapsă corespunzătoare, care nu poate fi mai ușoară decât cea pronunțată anterior*”.

În continuare, vor fi analizate situațiile în care unitatea de infracțiune, indiferent cum se prezintă, a fost supusă unor multiple procese. Astfel, pe lângă posibilitatea aplicării art. 37 C.pen. în faza de judecată, aspect care a fost tranșat prin *RIL nr. 11/2021*⁴, se impune o analiză aprofundată a situațiilor care se ivesc atunci când organele judiciare nu urmăresc și nu judecă împreună actele unității de infracțiune. În această situație de indivizibilitate, art. 43 alin. (1) C.proc.pen. impune reunirea cauzelor. Totuși, față de dispozițiile art. 45 alin. (2) C.proc.pen., măsura conexării nu va putea rezolva decât o mică parte din situațiile din practică.

Astfel, vom încerca mai întâi să zugrăvim un istoric al cadrului procesual pentru a analiza cum erau

¹ F. Streteanu, D. Nițu, *Drept penal. Partea generală*, vol. 2, Ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 10.

² Prin Decizia nr. 368 din 2017, CCR a decis că sintagma „și împotriva aceluiași subiect pasiv” este neconstituțională. Din considerentele acestei decizii, având în vedere și obiectul cauzei în care a fost ridicată excepția de neconstituționalitate, reiese că se revine la doctrina și practica de sub codul penal anterior, când condiția unității de subiect pasiv exista doar pentru infracțiuni contra persoanei. De notat totuși că unii autori de la acea vreme se opuneau ideii în sensul că unitatea de subiect pasiv este ar fi necesară doar pentru infracțiuni contra persoanei (a se vedea F. Streteanu, *Pluralitate de subiecți pasivi. Unitate sau pluralitate de infracțiuni*, în *Revista de Drept Penal*, nr. 2/1996, p. 35).

³ F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, p. 81.

⁴ ICCJ, Completul competent să judece recursul în interesul legii, Decizia nr. 11/2021, publicată în M.Of. nr. 909 din 22 septembrie 2021.

soluționate aceste situații anterior intrării în vigoare a codului de procedură penală actual (a se vedea *infra*, II). Doar în contextul istoric se va putea face o analiză a normelor procesuale actuale care reglementează această problemă (a se vedea *infra*, pct. III).

II. PARCURSUL ISTORIC

Judecarea faptelor din conținutul unei infracțiuni complexe ori continuate pe cale separată nu reprezintă o problemă nouă. Trecerea în revistă a evoluției (sau involuției) normelor de drept procesual pentru reglementarea acestei situații se impune mai ales pentru că, la momentul de față, ele pare că lipsesc cu desăvârșire⁵.

Pentru că în Codul de procedură penală 1864 nu se prevedea nicio cale de urmat în această situație, acțiunile/inacțiunile componente ale unității legale erau trimise în judecată distinct, fiind apoi conexe⁶. Așa cum vom vedea, instituția conexării, pe care o prevede și actualul cod de procedură penală la art. 43 alin. (1), rezolvă numai una dintre situațiile care se pot ivi în timpul judecării, respectiv cea în care faptele din conținutul unității sunt judecate în același timp, iar procesele se află în stadii similare.

În continuare, vor fi analizate instrumentele din perioada interbelică (II.1) și din perioada comunistă (II.2).

II.1. Perioada interbelică

Nici Codul de procedură penală din 1936 nu conținea inițial dispoziții în acest sens. Abia prin Decretul nr. 213 din 1960 au fost introduse patru articole, respectiv 5 ind. 1⁷, 289 ind. 1⁸, 382 ind. 1⁹ și 445 ind. 1 alin. (1) și (2)¹⁰.

Dacă autorii contemporani fac vorbire despre două situații care pot fi întâlnite în practică, textele de lege indicate descriu trei astfel de ipoteze. Având în vedere că normele edictate în perioada interbelică par să ofere cea mai riguroasă reglementare a acestei probleme, le vom analiza mai aprofundat.

În context, pot fi identificate 3 ipoteze:

a) *În cursul judecării pentru o parte a unității legale sau naturale se descoperă și alte acte materiale, pentru care nu există o hotărâre judecătorească*

Această situație este prevăzută de art. 289 ind. 1 C.proc.pen. 1936. În urma emiterii unei încheieri de

⁵ A se vedea Gr. Theodoru, *Tratat de drept procesual penal*, ed. a 3-a, Ed. Hamangiu, București, 2013, p. 397, la nota de subsol nr. 1.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Extras art. 5¹ C.proc.pen. 1936: În caz de infracțiune continuată sau în orice alte cazuri când două sau mai multe acte materiale alcătuiesc o singură infracțiune, dacă s-a pronunțat o hotărâre definitivă de condamnare, achitare sau de încetare a urmăririi numai pentru o parte dintre actele ce intră în alcătuirea infracțiunii, această hotărâre are autoritate de lucru judecat numai în ce privește existența acestor acte și vinovăția persoanei judecate pentru săvârșirea lor.

⁸ Extras art. 289¹ C.proc.pen. 1936: În cursul judecării, când se descoperă în sarcina inculpatului alte infracțiuni, pe lângă cele pentru care a fost trimis în judecată și în legătură cu acestea, instanța, în urma extinderii învinuirii de către procuror, dispune prin încheiere:

a) continuarea judecării și cu privire la aceste noi infracțiuni; dacă ele au fost stabilite în cursul anchetei judecătorești sau pot fi stabilite în cursul acesteia fără întârzierea judecării

b) trimiterea la procuror, fie numai a lucrărilor privitoare la infracțiunile noi, fie a întregului dosar al pricinii, după cum aceste infracțiuni pot fi sau nu judecate separat, pentru a dispune efectuarea urmăririi penale. Dacă procurorul nu participă la judecată, instanța extinde învinuirea și procedează potrivit alineatului precedent (...).

⁹ Extras art. 382¹ C.proc.pen. 1936: Folosirea unei căi de atac nu poate crea o situație mai grea pentru cel care a exercitat-o. În cazurile arătate în art. 5 și art. 289 dacă noile acte se stabilesc în urma recursului contra hotărârii pronunțate cu privire la restul actelor, pricina se va rejudeca în raport cu toate actele componente ale infracțiunii, putându-se agrava situația inculpatului chiar pe baza propriului sau recurs.

Prin decizia de îndrumare nr. 23 din 17.11.1960, Tribunalul Suprem a decis că în această situație se va dispune trimiterea cauzei la primă instanță, afară de cazul în care se apreciază că se impune trimiterea la procuror pentru a efectua urmărirea penală.

¹⁰ Extras art. 445¹ C.proc.pen. 1936: În cazurile arătate în art. 5¹ dacă pentru noile acte descoperite nu s-a pronunțat încă o hotărâre definitivă, se va reuni pricina cu aceea în care s-a dat hotărârea definitivă de condamnare sau de încetare a urmăririi pentru restul actelor, instanța sesizată pronunțând o nouă hotărâre în raport cu toate actele materiale ale infracțiunii, hotărârea anterioară desființându-se; Dacă pentru noile acte descoperite s-a pronunțat o hotărâre definitivă, tribunalul care a judecat în primă instanță aceste acte este competent a reuni pricinile în care s-au pronunțat hotărâri definitive de condamnare sau de încetare a urmăririi pentru toate actele componente ale infracțiunii și va proceda potrivit alineatului precedent.

extindere a învinuirii, instanța va putea urma două căi:

- dacă faptele "au fost stabilite în cursul anchetei (cercetării) judecătorești sau pot fi stabilite în cursul acesteia fără întârzierea judecății, va soluționa cauza în întregul ei.

- dacă în urma extinderii s-ar ajunge la prelungirea nejustificată a cauzei ori actele materiale noi nu pot fi stabilite în cursul cercetării judecătorești, cauza se va trimite la organul de urmărire penală fie doar cu privire la actele noi, fie în întregul ei.

Întrucât se vorbește despre fapte stabilite în urma cercetării judecătorești ori care pot fi astfel stabilite, este limpede că norma nu are în vedere situația existenței unei hotărâri definitive care să fi statuat asupra actelor materiale.

b) În cursul judecății pentru unele acte materiale, se constată și alte acte pentru care s-a statuat prin hotărâre judecătorească

Această situație este prevăzută de art. 5 ind. 1 C.proc.pen. din 1936 și art. 445 ind. 1 alin. (1) C.proc.pen. 1936. În context, se impun câteva precizări.

Mai întâi, spre deosebire de reglementările ulterioare (respectiv art. 43 C.pen. 1969 și art. 37 C.pen), se arată în mod expres la art. 5 ind. 1 că hotărârea privind noile acte materiale ale unității legale sau naturale de infracțiuni poate fi atât una de condamnare, cât și una de achitare ori de încetare a urmăririi penale (echivalentul încetării procesului penal). Cu toate acestea, la art. 445 ind. 1 C.proc.pen. din 1936 se vorbește doar despre hotărâri de condamnare sau de încetare a procesului penal. Din motivele arătate în continuare (la pct. c), apreciem că era vorba doar de omisiunea legiuitorului.

Apoi, se statuează cu valoare de principiu că hotărârea judecătorească prin care s-a dispus asupra unora din actele materiale ale unității legale sau naturale are autoritate de lucru judecat parțială, numai cu privire la existența și vinovăția persoanei acuzate. Se observă că, spre deosebire de reglementările ulterioare (art. 43 C.pen. 1969 și 37 C.pen), textul indicat nu conferă autoritate de lucru judecat și pedepsei aplicate.

c) S-au pronunțat hotărâri judecătorești definitive cu privire la toate faptele din conținutul unității legale sau naturale de infracțiune

Această situație este reglementată de articolele 5 ind. 1 C.proc.pen. din 1936 și de art. 445¹ alin. (2) C.proc.pen. 1936. Textele prevăd că, în cazul în care pentru actele unității legale sau naturale s-au pronunțat deja hotărâri, instanța care a pronunțat în primă instanță actele judecate ulterior, va dispune reunirea cauzelor și va pronunța o soluție pentru infracțiunea în întregul ei. Dispoziția pare antecedentul art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. anterior.

Cu privire la toate ipotezele de mai sus, la art. 382 ind. 1 C.proc.pen. 1936, interpretat prin Decizia de îndrumare nr. 23/1960 a Tribunalului Suprem s-a statuat că, în situația în care noile acte sunt constatate în calea de atac, instanța care o judecă nu va putea pronunța o hotărâre pentru unitatea legală sau naturală în întregul ei, ci va trebui să dispună trimiterea cauzei la prima instanță. Astfel, chiar dacă problema extinderii a fost deja discutată, când judecătorul de fond a respins prin încheiere cererea de extindere/reunire, în măsura în care judecătorul căii de atac apreciază neîntemeiată respectiva încheiere, nu va putea decât să trimită cauza spre rejudecare.¹¹

În legătură cu ultimele două ipoteze, trebuie făcute următoarele precizări:

Am arătat că textul de la art. 445 ind. 1 alin. (1) și (2) C.proc.pen. din 1936, spre deosebire de art. 5 ind. 1 C.proc.pen. 1936, cere ca hotărârile să fie de condamnare sau de încetare a procesului penal, fiind excluse cele de achitare.

În primul rând, cele două articole nu pot fi citite decât împreună. De vreme ce art. 5 ind. 1 se referă la orice fel de hotărâre, ar părea că la art. 445 ind. 1 alin. (1) și (2) este vorba doar de o omisiune a legiuitorului vremii.

S-ar putea totuși argumenta că, odată ce o hotărâre judecătorească de achitare rămâne definitivă,

¹¹ În doctrina vremii s-a pus problema descoperirii unor acte noi ale infracțiunii continuate în calea de atac a recursului declarată de partea civilă. S-a conchis că, întrucât aplicarea art. 445 ind. 1 și ind. 2 prin raportare la art. 5 ind. 1 C.proc.pen. 1936, dar și art. 289 ind. 1 C.proc.pen. 1936 implică o analiză a laturii penale, iar hotărârea rămăsese definitivă în raport cu această latură, instanța de recurs nu putea desființa hotărârea atacată și trimite spre rejudecare (a se vedea Virgil Iordăchescu, *Notă la decizia penală nr. 3672 din 29.11.1962*, în J.N., nr. 8/1964, pp. 163-164).

desființarea ei și rejudicarea faptei ar contraveni securității raporturilor juridice și libertății persoanei. Aceste principii nu au valoare absolută, nefiind exclus ca o hotărâre definitivă favorabilă condamnatului să fie desființată. De altfel, se pot imagina situații în care se vor reuni hotărâri de încetare a urmării penale. De pildă, o lege de grațiere are în vedere infracțiunile de delapidare cu un prejudiciu de până la o anumită sumă. Luate separat, toate actele judecate de instanțe diferite au putut fi supuse acestei legi, dar prejudiciul infracțiunii continuate în ansamblul ei ar fi peste limita impusă de legea de grațiere.¹²

Așadar nu se justifică excluderea de plano a acestor sentințe. Dacă desființarea unei hotărâri de achitare date în baza art. 4 alin. (1)-(2) sau art. 5 C.pen. 1936 pentru motivele de la art. 445 ind. 1 C.proc.pen. 1936 nu poate fi imaginată, se poate ajunge la reanalizarea incidenței cazurilor de achitare privind lipsa de tipicitate.

Într-adevăr, pot fi imaginate situații când, luat individual, fiecare act material al unei unități legale sau naturale să ducă la o soluție de achitare pe motiv că „faptul imputat nu cade sub prevederile legii penale”. De pildă, în cazul infracțiunii de obicei¹³ (cum era cea de la art. 436 C.pen. 1939), actul unic de a procura cuiva în scopul realizării unui folos material o persoană pentru săvârșire de acte sexuale nu constituia infracțiune.¹⁴ Mai multe astfel de acte judecate separat ar fi dus soluții de achitare. Analizate împreună, ele ar putea duce la o soluție de condamnare.

II.2. Perioada comunistă

În codul penal din 1968 a fost introdusă la art. 43 C.pen. o normă similară cu cea din art. 37 C.pen: „dacă infractorul condamnat definitiv pentru o infracțiune continuată sau complexă este judecat ulterior și pentru alte acțiuni sau inacțiuni care intră în conținutul aceleiași infracțiuni, ținându-se seama de infracțiunea săvârșită în întregul ei, se stabilește o pedeapsă corespunzătoare, care nu poate fi mai ușoară decât cea pronunțată anterior.”

Această dispoziție era completată de art. Art. 335 alin. (1), (2) și (3) C.proc.pen. 1968¹⁵ și de art. 449 alin. (1) lit. d) și alin. (2)-(3) C.proc.pen. anterior¹⁶.

În primul rând, se observă că dispoziția de la art. 5 ind. 1 C.proc.pen. 1936 – autoritatea de lucru judecat cu privire la existența actelor materiale și vinovăția cu care au fost comise – nu a fost menținută. Cu toate acestea, s-a admis în doctrină că hotărârea anterioară are autoritate de lucru judecat absolută în privința existenței actelor și a comiterii lor de autor cu vinovăția cerută de lege¹⁷.

În al doilea rând, spre deosebire de reglementarea anterioară, normele se regăsesc atât în codul penal, cât și în codul de procedură penală. Astfel, dispoziția de la art. 5 ind. 1 C.proc.pen. 1936 se regăsește, într-o

¹² Gr. Theodoru, *Despre puterea lucrului judecat în procesul penal*, în J.N., nr. 2/1962, p. 52.

¹³ V. Rămureanu, *Aspecte procedurale ale extinderii procesului penal*, în RRD, nr. 1/1972, pp. 31-32. Autorul nu ajunge la concluzia că lipsa unei mențiuni a hotărârii de achitare reprezintă o omisiune involuntară a legiuitorului vremii care poate fi acoperită, având în vedere art. 5 ind. 1 din C.proc.pen. 1939.

¹⁴ Într-adevăr, infracțiunea de obicei reprezintă unitatea legală de infracțiune caracterizată de o pluralitate de acte materiale similare care, luate distinct, nu constituie infracțiuni, însă împreună, oferind activității un caracter de obișnuință, primesc conotație penală (a se vedea F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.* vol. 2, p. 74).

¹⁵ Extras art. 335 alin. (1) C.proc.pen. 1968: Dacă în cursul judecății se descoperă în sarcina inculpatului date cu privire și la alte acte materiale, care intră în conținutul infracțiunii pentru care a fost trimis în judecată, instanța, *prin încheiere, extinde acțiunea penală* cu privire și la aceste acte și procedează, după caz, fie la judecarea infracțiunii în întregul ei, fie la restituirea cauzei procurorului potrivit dispozițiilor art. 333, în vederea completării urmăririi penale;

Alin. (2): Dacă cu privire la unele din actele care intră în conținutul aceleiași infracțiuni s-a pronunțat anterior o hotărâre definitivă, instanța **reunește** cauza cu aceea în care s-a dat hotărârea definitivă, pronunțând o nouă hotărâre în raport cu toate actele care intră în conținutul infracțiunii și desființează hotărârea anterioară;

Alin. (3): Instanța este obligată, dacă reține cauza spre judecată, să pună în discuție actele cu privire la care s-a dispus extinderea, făcând aplicația în ce privește încadrarea juridică și a dispozițiilor art. 334 (schimbarea încadrării juridice).

¹⁶ Extras art. 449 alin. (1) C.proc.pen.: Pedeapsa pronunțată poate fi modificată, dacă la punerea în executare a hotărârii sau în cursul executării pedepsei se constată, pe baza unei alte hotărâri definitive, existența vreuneia dintre următoarele situații: (...) c) acte care intră în conținutul aceleiași infracțiuni;

Alin. (2): Instanța competentă să dispună asupra modificării pedepsei este instanța de executare a ultimei hotărâri sau, în cazul când cel condamnat se află în stare de deținere ori în executarea pedepsei la locul de muncă, instanța corespunzătoare în a cărei rază teritorială se află locul de deținere sau, după caz, unitatea unde se execută pedeapsa;

Alin. (3): Sesizarea instanței se face din oficiu, la cererea procurorului ori a celui condamnat.

¹⁷ Gr. Theodoru, *Tratat..., precit.*, p. 599; Șt. Daneș, *Individualizarea pedepselor în cazuri speciale*, în Dreptul, nr. 5/1997, pp. 68-69, Șt. Daneș, A. Papadopol, *op. cit.*, p. 337.

oarecare măsură, în conținutul art. 43 C.pen. 1969. Se impune precizarea că acest din urmă text introduce, pe lângă autoritatea de lucru judecat în raport de existența faptei și comiterea ei de autor cu vinovăția cerută de lege, și autoritatea de lucru judecat parțială cu privire la pedeapsa stabilită.

Apoi, la fel ca în reglementarea anterioară, sunt edictate cele trei ipoteze pe care le-am dezvoltat mai sus. Mai întâi, se vorbește despre situația în care se descoperă pe parcursul cercetării judecătorești existența unor acte materiale din conținutul unității naturale/legale, pentru care nu există o hotărâre definitivă [art. 335 alin. (1) C.proc.pen. 1968 rap. la art. 43 C.pen. 1968]. Apoi, este reglementată ipoteza în care, în timpul judecății, se constată și alte acțiuni/inacțiuni din conținutul unității de infracțiune pentru care s-au pronunțat hotărâri definitive [art. 335 alin. (2) C.proc.pen. 1968 rap. la art. 43 C.pen. anterior]. În fine, este reglementată ipoteza în care pentru actele unității de infracțiune au fost date separat hotărâri definitive [art. 449 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. anterior rap. la art. 43 C.pen].

Se poate observa că, similar textelor de la art. 5 ind. 1 C.proc.pen. 1936 și art. 445 ind. 1 alin. (1) C.proc.pen. 1936 (cu mențiunile pe care le-am făcut *supra*), dispoziția de la art. 335 alin. (2) C.proc.pen. 1968 impune doar cerința pronunțării unei hotărâri definitive cu privire la unele din actele care intră în conținutul aceleiași infracțiuni. Cu toate acestea, la art. 43 C.pen. 1968 se impune condiția ca infractorul judecat pentru unele acțiuni/inacțiuni din conținutul infracțiunii continuate sau complexe să fi fost *condamnat* anterior pentru o infracțiune *continuată*¹⁸.

Spre deosebire de C.proc.pen. din 1936 – unde art. 5 ind. 1 C.proc.pen. făcea referire atât la hotărârea de încetare a procesului penal, cât și la cea de achitare, iar art. 445 ind. 1 alin. (1) și (2) se refereau nu doar la hotărârea de condamnare, ci și la cea de încetare a procesului penal – art. 335 alin. (2) C.proc.pen. 1968 nu face nicio mențiune legată de natura hotărârii. Astfel, în doctrină s-a arătat că erau incluse nu doar hotărârile de condamnare, ci și cele de încetare a procesului ori de achitare.¹⁹ Întrucât dispozițiile art. 335 alin. (2) C.proc.pen. 1968 se completau cu cele din art. 43 C.pen. anterior, iar în acest din urmă articol se făcea referire doar la hotărârile de condamnare, s-ar putea trage concluzia că această interpretare constituie o analogie în defavoare.

Trebuie înlăturată această abordare, în condițiile în care numai situația existenței unei hotărâri de condamnare pentru un act al unității de infracțiune necesita o reglementare privind relativitatea autorității de lucru judecat în ceea ce privește pedeapsa aplicată. Atunci când actul material era constatat printr-o hotărâre de încetare a procesului penal ori chiar de achitare, deveneau incidente normele de la art. 10 alin. (1) lit. j), art. 22 și art. 386 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. 1968 privind autoritatea de lucru judecat.²⁰

Deși seducătoare, este greu de crezut că o astfel de interpretare ar putea supraviețui pe tărâmul legislației actuale, având în vedere lipsa textului de la art. 335 alin. (2) C.proc.pen. anterior.

În fine, având în vedere că reglementarea de la art. 449 alin. (1) lit. c), alin. (2) și (3) C.proc.pen. din 1968 este similară cu cea din 585 alin. (1) lit. d), alin. (2) și (3) C.proc.pen., analiza acestei dispoziții se va face în secțiunea următoare.

III. REGLEMENTAREA ACTUALĂ

Reglementarea actuală se rezumă la art. 37 C.pen. care statuează, la fel ca predecesorul său că, „dacă cel *condamnat* definitiv pentru o infracțiune *continuată sau complexă* este judecat ulterior și pentru alte acțiuni sau inacțiuni care intră în conținutul aceleiași infracțiuni, ținându-se seama de infracțiunea săvârșită în întregul ei, se stabilește o pedeapsă corespunzătoare, care nu poate fi mai ușoară decât cea pronunțată anterior.

¹⁸ În doctrină s-a arătat că textul se referă și la alte unități legale sau naturale de infracțiune (Șt. Daneș, A. Papadopol, *Individualizarea judiciară a pedepselor*, Ed. Științifică și Enciclopedică, 1985, p. 336). De asemenea, s-a arătat că textul este aplicabil și atunci când, după condamnarea la o infracțiune simplă, infractorul este trimis în judecată pentru alte acțiuni/inacțiuni care, împreună cu fapta deja judecată, constituie fie o infracțiune continuată (a se vedea Șt. Daneș, A. Papadopol, *op. cit.*, pp. 335-336) fie o infracțiune complexă (a se vedea, C. Butiuc, *Infracțiunea ocplexă*, Ed. All Beck, București, 1999, pp. 170, 173).

¹⁹ V. Rămureanu, *op. cit.* p. 31.

²⁰ S-a arătat în doctrină că autoritatea de lucru judecat se raportează la faptă, nu la infracțiune. Astfel, în cazul unității naturale sau legale, hotărârea judecătorească definitivă referitoare la un act material va avea autoritate de lucru judecat absolută din perspectiva constatărilor legate de existența actului, persoanei care l-a comis și a formei de vinovăție (a se vedea Gr. Theodoru, *Despre puterea...*, *precit.*, pp. 48-49).

În completarea acestei dispoziții, art. 585 alin. (1) lit. d), alin. (2) și (3) C.proc.pen. arată că „pedeapsa pronunțată poate fi modificată, dacă la punerea în executare a hotărârii sau în cursul executării pedepsei se constată, pe baza unei alte hotărâri definitive” existența altor acte care intră în conținutul aceleiași infracțiuni. În acest caz, „instanța competentă să dispună asupra modificării pedepsei este instanța de executare a ultimei hotărâri sau, în cazul în care persoana condamnată se află în stare de deținere, instanța corespunzătoare în a cărei circumscripție se află locul de deținere. Sesizarea instanței se face din oficiu, la cererea procurorului ori a celui condamnat”.

Dacă reglementările anterioare ofereau instrumente procesuale pentru trei ipoteze în care actele unității de infracțiune nu erau judecate în același timp, normele procedurale actuale oferă aceste instrumente doar pentru două din cele trei ipoteze: în timpul judecării se descoperă alte acte materiale ale unității de infracțiune, constatate prin hotărâri definitive de condamnare – aplicarea art. 37 C.pen. pe cale incidentală; după pronunțarea a două sau mai multe hotărâri definitive, se constată că faptele care au făcut obiectul judecăților distincte constituie o unitate de infracțiune – aplicarea art. 37 C.pen. pe cale principală.

Se vor analiza aceste ipoteze (a se vedea *infra*, la pct. III.1 și pct. III.2), iar apoi se vor expune unele situații particulare (a se vedea *infra*, la pct. III.3.).

III.1 Calea incidentală

Problema existenței unui instrument juridic pentru această situație face obiectul unor dezbateri actuale, urmând a fi pronunțată și o decizie în interpretare de către ICCJ. Discuțiile se poartă în jurul posibilității aplicării art. 37 C.pen. pe cale incidentală. În continuare, se vor expune argumente în sensul că această posibilitate este reglementată (i), iar apoi se vor face unele mențiuni legate de procedura aplicabilă (ii).

i. Reglementare – analiza RIL nr. 11/2021

Conform art. 5 C.proc.pen., instanța are obligația de a asigura, pe bază de probe, aflarea adevărului cu privire la faptele și împrejurările cauzei. În lumina acestui principiu, s-a arătat în doctrină că, în măsura în care este posibil, toate actele materiale care intră în conținutul unității naturale sau legale de infracțiune ar trebui judecate deodată pentru ca sancțiunea aplicată să reflecte în mod corespunzător gravitatea concretă a infracțiunii și pericolozitatea infractorului²¹.

Conform RIL nr. 11/2021, aplicarea art. 37 C.pen. nu doar că este compatibilă cu fondul cauzei, dar este obligatorie pentru judecătorul investit cu o faptă care constituie, de fapt, act material al unei infracțiuni continuate sau complexe.

Înalta Curte de Casație și Justiție a arătat că a admite punctul de vedere contrar ar însemna ignorarea probatoriului din dosar²² și crearea premiselor unei noi cauze. Într-adevăr, se arată în doctrină că judecătorul va da o soluție pentru fapta care face obiectul judecării, iar apoi se va urma procedura de la art. 585 C.proc.pen.²³. Trecând peste obligația judecătorului de a lămuri complet împrejurările cauzei în scopul aflării adevărului [art. 349 alin. (1) C.proc.pen], obligarea acestuia să pronunțe o hotărâre despre care are certitudinea că va fi supusă desființării într-un nou proces (cu alte costuri) apare ca un nonsens.

Principalul argument în favoarea imposibilității aplicării art. 37 C.pen. în judecata de fond îl constituia înlăturarea dispoziției de la art. 335 alin. (2) C.proc.pen. 1968. Într-adevăr, în expunerea de motive a noului Cod de procedură penală s-a arătat că „se elimină posibilitatea extinderii acțiunii penale sau a procesului penal, instituții care duc la soluționarea cu întârziere a cauzei cu care a fost sesizată instanța. Cu privire la noile fapte descoperite în cursul judecării, se reglementează desfășurarea de proceduri distincte de urmărire penală, pentru a nu se ajunge la întârzierea sau la diluarea cauzei inițiale deduse judecării”.

Cu toate că art. 335 C.proc.pen. anterior poartă denumirea marginală de „extinderea acțiunii penale pentru alte acte materiale”, analizând conținutul acestui articol, se constată că numai primul alineat reglementează o extindere propriu-zisă a acțiunii penale. Extinderea acțiunii penale presupune, în mod logic, la fel ca în cazul art. 311 alin. (1) și (5) C.proc.pen., descoperirea unor fapte noi²⁴ pentru care nu a fost pusă în mișcare (ori

²¹ Șt. Daneș, A. Papadopol, *op. cit.*, p. 334.

²² Instanța, odată cu înregistrarea dosarului, va dispune atașarea cazierului și a sentințelor relevante care reies din acesta.

²³ M. Udriou (coord.), *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*, Ed. C. H. Beck, București, 2015, pp. 206, 1550.

²⁴ Am arătat deja că în termeni procesuali faptele noi pot constitui și acte materiale ale unei unități de infracțiune.

extinsă) acțiunea penală²⁵. Întrucât la 335 alin. (2) din C.proc.pen. anterior este vorba despre acte din conținutul aceleiași infracțiuni pentru care nu doar că s-a pus deja în mișcare acțiunea penală, dar „s-a pronunțat anterior o hotărâre definitivă”, este limpede că nu poate fi vorba de o extindere a acțiunii penale.

Revenind pe tărâmul dispozițiilor de la art. 309 și art. 311 C.proc.pen., în situația în care pe rolul unei unități de parchet sunt urmărite două fapte (acte materiale al unei infracțiuni continuate), iar în fiecare din aceste cauze s-a pus deja în mișcare acțiunea penală, organul de urmărire penală va dispune doar reunirea cauzelor și schimbarea încadrării juridice din două infracțiuni concurente într-o infracțiune continuată. Nu va fi necesară extinderea acțiunii penale.

De aceea, spre deosebire de primul alineat al art. 335 C.proc.pen. anterior, unde se arată că „*instanța dispune, prin încheiere, extinderea acțiunii penale*”, la alineatul al doilea se arată că „*instanța reunește (nu extinde acțiunea penală - n.n.) cauza cu cea în care s-a dat hotărârea definitivă*”.²⁶

Așadar situația de la art. 37 C.pen. nu constituie o extindere a acțiunii penale. Analizând dispozițiile de la art. 336 și art. 337 C.proc.pen. anterior, se constată că nu reprezintă nici o extindere a procesului penal.

Din acest motiv, argumentul în sensul că voința legiuitorului, relevată în expunerea de motive, a fost de a obliga instanțele să aplice art. 37 C.pen. numai în procedura de la art. 585 C.proc.pen. a fost înlăturat de către Înalta Curte de Casație și Justiție.

Nici argumentul lipsei unor texte în Codul de procedură nu a fost primit de instanța supremă. După cum am arătat, ipoteza analizată este menționată doar de art. 37 C.pen., lipsind o normă procesuală conexasă. Totuși, s-a arătat în doctrină că se pot institui norme procedurale chiar și în Codul penal, dacă acestea se referă în mod direct la desfășurarea procesului penal²⁷. Astfel, la art. 157 și art. 158 C.pen. se reglementează condiții procesuale legate de introducerea și retragerea plângerii prealabile, iar la art. 159 C.pen. sunt reglementate condiții procesuale privind împăcarea.

Prin urmare, dispoziția analizată nu apare ca o normă autonomă de drept penal material, care să nu poată fi aplicată decât printr-un mecanism reglementat de codul de procedură penală.

Renunțarea la procedura de la art. 335 alin. (2) C.proc.pen. anterior și menținerea dispoziției de la art. 37 C.pen., în opinia Înaltei Curți de Casație și Justiție, reflectă opțiunea legiuitorului în sensul modificării situației juridice a persoanei condamnate doar prin modificarea pedepsei aplicate pentru o parte din unitatea de infracțiune, fără a desființa hotărârea anterioară. Instanța supremă echivalează acest mecanism cu cel incident în cazul concursului de infracțiuni.

Într-adevăr, la art. 40 alin. (1) C.pen. se statuează că „*dacă infractorul condamnat definitiv este judecat ulterior pentru o infracțiune concurentă, se aplică art. 39*”. Așadar, chiar fără o dispoziție procesuală în acest sens, dacă instanța constată că infracțiunea ce face obiectul judecării este concurentă cu o alta, pentru care există o hotărâre definitivă de condamnare, va dispune contopirea, va anula mandatul de executare a pedepsei închisorii anterior și va emite alte forme de executare. De altfel, norma de la art. 40 alin. (1) C.pen. este imperativă, instanța fiind obligată să procedeze în acest sens, neputând face abstracție de mențiunile din cazier și de sentințele de la dosar din care reiese concursul de infracțiuni, invocând prevederile art. 585 alin. (1) lit. a) C.proc.pen.

Dacă putem fi de acord cu susținerea Înaltei Curți de Casație și Justiție în sensul că instanța de fond care face aplicarea art. 37 C.pen. nu va statua asupra existenței faptelor judecate prin altă hotărâre, pe care le apreciază drept acte materiale ale unității de infracțiune. De asemenea, nu va face aprecieri asupra vinovăției și asupra comiterii lor de inculpat. Totuși, este discutabilă concluzia în sensul că într-o astfel de situație, instanța va judeca doar quantumul pedepsei aplicate.

Într-adevăr, aplicarea art. 37 C.pen. nu presupune doar o redozare a pedepsei, ci și o analiză a întrunirii condițiilor unității legale de infracțiune. Această analiză îl obligă pe judecător la o nouă apreciere a probelor din cauza deja judecată prin raportare la cele din cauza pendinte.

Cu toate acestea, va depăși instanța limitele judecării dacă va face aplicarea art. 37 C.pen.?

²⁵ M. Udriou (coord.), *Codul de procedură...*, 2015, *precit.*, p. 1346.

²⁶ Bineînțeles, problema nu poate fi analizată sub egida instituției reunirii prev. de art. 45 C.proc.pen. întrucât în actuala reglementare nu se mai prevede că, în cazul indivizibilității, cauzele trebuie reunite întotdeauna.

²⁷ Gh. Mateuț, *Procedură penală, Partea generală*, Ed. Universul Juridic, București, 2019, p. 39.

În primul rând, la art. 371 C.proc.pen., care reglementează obiectul judecății, se arată că „*judicata* se mărginește la *faptele* și la *persoanele* arătate în *actul de sesizare*”. La art. 328 alin. (1) C.proc.pen. se arată că actul de sesizare va conține datele referitoare la fapta reținută în sarcina inculpatului. În cazul infracțiunii continuate, în rechizitoriu va fi descris, atunci când este posibil, fiecare act material.²⁸ În doctrină s-a arătat că instanța se va pronunța cu privire la fiecare dintre faptele descrise în actul de sesizare.²⁹

Astfel, art. 371 alin. (1) C.proc.pen. arată că instanța *judică* numai aceste fapte. Altfel spus, le va supune unui proces logico-juridic, prin raportare la probatoriul administrat în cauză, pentru a stabili dacă ele există, au fost comise de inculpat cu vinovăția cerută de lege, sunt antijuridice și îi sunt imputabile.

Or, atunci când devine incident art. 37 C.pen., instanța nu va *judica* faptele (actele materiale) din hotărârea definitivă de condamnare. Constatările privind existența, antijuridicitatea, vinovăția și imputabilitatea acestor acte din hotărârea definitivă de condamnare sunt protejate de autoritatea deplină de lucru judecat.

Într-adevăr, instanța dă o altă semnificație faptelor pentru care inculpatul a fost deja condamnat. Mai concret, analizează dacă ele constituie acte materiale ale unei unități de infracțiune.

Mai întâi, în cazul infracțiunii continuate, este necesar să stabilească dacă faptele care constituie obiectul sesizării și cele judecate definitiv au fost comise sub aceeași rezoluție infracțională. În doctrină³⁰, s-a arătat că rezoluția infracțională unică presupune stabilirea unui plan de către autor anterior debutului activității infracționale, care trebuie păstrat pe parcursul comiterii actelor materiale, chiar dacă suportă unele modificări. S-a mai arătat că trebuie să fie determinată, anterioară și menținută pe tot parcursul comiterii infracțiunii. Această condiție va fi verificată de instanță prin prisma „circumstanțelor care caracterizează acțiunile în care ea s-a concretizat”³¹.

Apoi, în cazul infracțiunii complexe, uneori instanța va trebui să analizeze o legătură subiectivă între acțiunile deduse judecății și cele definitiv judecate prin hotărârea anterioară de condamnare³². Astfel, s-a decis că acțiunea de lovire/amenințare și cea de furt din structura infracțiunii de la art. 233 C.pen. trebuie să se afle într-o relație etiologică. Cu alte cuvinte, acțiunea violentă trebuie comisă în scopul sustragerii bunului, în scopul păstrării lui ori al asigurării scăpării. Dacă nu există o relație cauzală între fapta de lovire și cea de furt, ele vor fi reținute în concurs.³³

Se observă că instanța, pentru a da aplicare art. 37 C.pen., trebuie să stabilească dacă acțiunile deja judecate au fost caracterizate de un anumit element subiectiv, care nu a fost analizat în hotărârea definitivă. În cazul continuatei, trebuie să stabilească dacă exista un dol global, anterior faptei judecate, care leagă actele materiale. În cazul unor infracțiuni complexe, trebuie să stabilească dacă fapta judecată a fost comisă într-un anumit scop, care să o lege de fapta nejudcată. Depășește acest demers limitele judecății?

Pentru a răspunde la această întrebare trebuie să ne întoarcem la rațiunea normei, care acoperă o situație particulară de indivizibilitate. Într-adevăr, dacă aceste fapte ar fi fost cercetate distinct, iar instanța ar fi fost sesizată succesiv cu judecarea lor, reunirea și judecarea lor împreună ar fi fost obligatorie, conform art. 43 alin. (1) C.proc.pen. Or, în această situație, faptele ar fi fost descrise fiecare distinct, *fără vreo precizare în legătură cu*

²⁸ În jurisprudență s-a arătat că, uneori, având în vedere specificul unor infracțiuni, nu se poate impune procurorului în mod absolut să concretizeze fiecare act material al unei infracțiuni continuate. Această problemă s-a pus mai ales în cazul infracțiunilor sexuale comise asupra minorilor pentru o perioadă mai lungă de timp.

²⁹ M. Udriou (coord.), *Codul de procedură penală...*, precit., 2017, p. 1512. O parte a doctrinei apreciază că instanța nu va pronunța o soluție distinctă de achitare/incetare a procesului penal pentru unul sau mai multe acte dintr-o infracțiune continuată.

³⁰ V.A. Vențan, *Unele considerații cu privire la infracțiunea continuată*, în *Dreptul*, nr. 2/2019, pp. 183-184.

³¹ F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, vol. 2, pp. 52-53.

³² Într-adevăr, în doctrină (idem, p. 67-70) s-a făcut distincția între infracțiunile complexe care se comit printr-o singură acțiune [e.g. ultrajul, prev. de art. 257 alin. (1) C.pen.] și cele care se comit prin mai multe acțiuni distincte (care fie nu au toate relevanță penală - e.g. violul, prev. de art. 218 C.pen. -, fie au - tâlhăria, prev. de art. 233 C.pen. Relevante pentru prezenta discuție sunt, de principiu, doar cele din ultima categorie, fiind cele mai predispușe la scindarea elementului material și la judecarea distinctă. Totuși, relevanța discuției nu se pierde în totalitate nici în celelalte ipoteze. Astfel, acțiunea unică a unei infracțiuni complexe [e.g. la ultrajul prev. de art. 257 alin. (1) rap. la art. 194 alin. (1) C.pen.] poate presupune, la rândul ei, mai multe acte materiale. De asemenea, acte materiale distincte poate conține și acțiunea cu conotație penală din structura unei complexe de tipul infracțiunii de viol, prev. de art. 218 C.pen. (e.g. autorul amenință victima pentru a întreține acte sexuale cu aceasta, dar o și lovește, fiind judecat definitiv mai întâi pentru viol, apoi trimis în judecată pentru fapta de amenințare din structura aceleiași infracțiuni).

³³ CSJ, s. pen., dec. nr. 642/2001, în *Dreptul*, nr. 5/2002, p. 192.

intenția autorului de a comite acțiuni succesive sau în legătură cu scopul specific care să lege acțiunile unei infracțiuni complexe. Totuși, instanța va fi obligată să cântărească aceste aspecte pentru a stabili dacă este incident cazul de indivizibilitate. Odată ce stabilește că există o stare de indivizibilitate între fapte, va reuni cauzele și, eventual, va dispune schimbarea încadrării juridice, reținând o singură infracțiune. În acest caz nu se poate susține depășirea obiectului sesizării.

S-ar putea face o paralelă cu instituția schimbării încadrării juridice. În doctrină s-a arătat că schimbarea încadrării nu poate presupune o modificare a substanței faptului material dedus judecății prin actul de sesizare.³⁴ Tot astfel, prin Decizia CCR nr. 633/2018 (parag. 873-875), Curtea a statuat că instituția schimbării încadrării juridice nu poate duce la judecarea altor fapte, nedescrise inițial în actul de sesizare, chiar dacă ele ar constitui alte infracțiuni. Se observă că este impusă doar o identitate în plan material. Nici textul de lege de la art. 371 C.proc.pen. și nici considerentele deciziei menționate nu impun această identitate în plan subiectiv. Mai concret, unele aspecte de ordin subiectiv (e.g. forma intenției, existența unui scop etc.) analizate în actul de sesizare prin raportare la împrejurările de comitere a faptei, pot primi o altă semnificație din partea instanței.

De pildă, instanța poate reanaliza probatoriul administrat și constata că fapta de viol, prev. de art. 218 C.pen., a fost comisă în forma agravată de la art. 218 alin. (3) lit. d) C.pen. De asemenea, instanța poate să constate, contrar celor susținute în actul de sesizare, că lipsește scopul inducerii în eroare la momentul dobândirii bunului printr-un titlu și să rețină infracțiunea de abuz de încredere, prev. de art. 238 C.pen. în detrimentul celei de înșelăciune, prev. de art. 244 C.pen., dacă în actul de sesizare a fost menționat și refuzul autorului de a restitui bunul.³⁵ La fel se va întâmpla când instanța constată că fapta dedusă judecății nu constituie infracțiunea de ucidere din culpă, prev. de art. 192 C.pen. sau infracțiunea de loviri sau vătămări cauzatoare de moarte, prev. de art. 195 C.pen., ci infracțiunea de omor, prev. de art. 188 C.pen.

Prin urmare, dacă instanța va atribui faptelor descrise în actul de sesizare o altă semnificație din perspectiva laturii subiective care va duce la întrunirea elementelor de tipicitate ale altei infracțiuni (sau altă variantă a aceleiași infracțiuni), va dispune schimbarea încadrării juridice, iar nu achitarea pentru infracțiunea care a făcut obiectul sesizării.

Din toate aceste motive, nici stabilirea unei rezoluții infracționale unice ori atribuirea unui scop concret actelor materiale deja judecate nu poate constitui o depășire a obiectului judecății.

Mai departe, revenind la asemănarea normei analizate cu cea de la art. 40 alin. (1) C.pen., se impune precizarea că nici aplicarea acesteia din urmă nu reprezintă de fiecare dată o operațiune pur tehnică. Astfel, s-a arătat³⁶ că art. 40 alin. (1) C.pen. nu poate fi aplicat direct în apel pentru că, în cazul aplicării art. 39 alin. (2) C.pen., stabilirea sancțiunii pentru concursul de infracțiuni implică și o analiză de oportunitate. Într-adevăr, dacă în urma contopirii pedepsei pentru fapta concurentă judecată definitiv cu pedeapsa aplicată pentru fapta din cauza *pendinte* sunt întrunite condițiile tehnice de la art. 39 alin. (2) C.pen., instanța poate să aplice detențiunea pe viață. Pentru a decide astfel, va face o analiză globală a pericolozității infractorului prin prisma întregii activități infracționale, indiferent dacă unele fapte au fost deja judecate definitiv.

În concluzie, în acord cu Înalta Curte de Casație și Justiție, trebuie să conchidem că argumentele în sensul că art. 37 C.pen. poate fi aplicat direct de instanța care judecă fondul sunt mai puternice.

Cu toate acestea, nu se pot pune sub semnul echivalenței situațiile de la art. 41 alin. (1) C.pen. cu cea de la art. 37 C.pen., după cum vom vedea mai jos.

De asemenea, susținerea în sensul că aplicarea art. 37 C.pen. nu duce la desființarea hotărârilor anterioare este criticabilă. Dacă art. 41 alin. (1) C.pen. stabilește doar un mecanism de contopire al pedepselor pentru mai multe infracțiuni, art. 37 C.pen. are în vedere o singură infracțiune. Dacă se respinge³⁷ posibilitatea coexistenței în aceeași hotărâre a unor soluții diferite (achitare/condamnare/incetare a procesului penal) pentru actele materiale ale aceleiași unități de infracțiune, atunci acest lucru nu trebuie admis pe calea unor hotărâri distincte. Într-adevăr, pentru o infracțiune se poate dispune numai o singură soluție.

³⁴ V. Rămureanu, *Instituția procesuală a extinderii procesului penal*, în RRD, nr. 1/1970, p. 34.

³⁵ Astfel s-a pronunțat și C.A., București, s. pen., dec. nr. 628/A/2019, disponibilă pe www.sintact.ro.

³⁶ F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, vol. 2, p. 133.

³⁷ ICCJ, s. pen., dec. nr. 2647/2017, disponibilă pe www.scj.ro; Minuta INM din 18.05.2018, disponibilă pe pagina http://inm-lex.ro/fisiere/d_2441/Minuta%20intalnire%20drept%20penal%20procurori%2018%20mai%202018.pdf.

Din acest motiv, apreciem că interpretarea și aplicarea art. 37 C.pen. nu poate face abstracție de constatările doctrinei referitoare la art. 335 alin. (2) C.proc.pen. anterior.

Prin urmare, se impune să stabilim modalitatea concretă de aplicare a acestui mecanism.

ii. Procedura aplicării art. 37 C.pen. de instanța de fond

ii.1. *Contradictorialitatea*

Dacă norma de la art. 40 alin. (1) C.pen. se aplică de instanță direct cu ocazia deliberării³⁸, cea de la art. 37 C.pen. necesită o punere în discuție a părților, în lumina principiului contradictorialității, prev. de art. 351 alin. (2) C.proc.pen.

Principiul contradictorialității implică posibilitatea părților de a-și prezenta observațiile asupra oricărui aspect factic ori juridic de care depinde soluționarea cauzei, atunci când aceste observații ar putea influența decizia instanței.³⁹

După cum s-a arătat mai sus, condițiile unității naturale ori legale de infracțiune nu rezultă în mod automat din datele dosarului și din lege⁴⁰, ci necesită o analiză a instanței, prin raportare la probatoriul administrat, la dispozițiile legale incidente și la pozițiile subiecților procesuali⁴¹. În concret, având în vedere considerentele RIL nr. 11/2021, inculpatul ar putea argumenta în sensul unității de rezoluție infracțională, în vreme ce procurorul să aducă argumente contrare, în sensul reținerii concursului de infracțiuni. La fel, procurorul ar putea susține că infracțiunea de lovire din sentința penală definitivă de la dosar a fost comisă în scopul săvârșirii furtului care face obiectul judecății, în timp ce inculpatul să susțină că faptele respective nu sunt legate subiectiv.

Nici dispozițiile din codul de procedură penală anterior nu pare că au oferit o soluție clară. Astfel, la art. 335 alin. (1) și (3) C.proc.pen. anterior se prevedea că instanța va *extinde acțiunea penală cu privire la alte acte materiale* prin încheiere, iar dacă reține cauza spre a judeca infracțiunea în întregul ei, pune în discuție actele cu privire la care s-a dispus extinderea.⁴² Am detaliat mai sus de ce art. 37 C.pen. nu reglementează o extindere a acțiunii penale, ci o situație analoagă celei de la art. 335 alin. (2) C.proc.pen. anterior. În acest caz se prevedea că instanța *reunește* cauza cu cea în care s-a dat hotărârea definitivă, pronunțând o nouă hotărâre în raport de toate actele și desființând hotărârea anterioară. Nu se menționa obligația instanței de a se pronunța sub aspectul acestei reuniri printr-o încheiere, dar ea a fost consacrată în doctrină. Tot în doctrină s-a arătat că prin această încheiere nu se desființa hotărârea anterioară, care producea în continuare efecte până la soluționarea definitivă a cauzelor reunite.⁴³

Pronunțarea instanței printr-o încheiere asupra acestei chestiuni este necesară și pentru că aplicarea art. 37 C.pen., va duce uneori la schimbarea încadrării juridice. De pildă, dacă pe rol se află judecata unui furt simplu, iar instanța pune în discuție aplicarea art. 37 C.pen. cu privire la o altă infracțiune de furt simplu

³⁸ Aplicarea acestei dispoziții fără o prealabilă punere în discuție a concursului de infracțiuni este oricum discutabilă. Mai întâi, dacă inculpatul este trimis în judecată pentru o infracțiune, fiind judecat definitiv pentru o alta, reținerea dispozițiilor de la art. 38 C.pen. ține (în opinia majoritară) de încadrarea juridică. De altfel, dacă hotărârea de condamnare anterioară duce la incidența recidivei, practica este unanimă în sensul schimbării încadrării juridice. Or, dispozițiile art. 386 alin. (1) C.proc.pen. obligă la punerea lor în discuția părților. Apoi, inculpatul poate avea interesul să susțină în fața instanței, că nu este aplicabil art. 40 alin. (1), ci art. 37 C.pen. Nu va putea face acest lucru dacă instanța aplică direct în dispozitiv regulile concursului de infracțiuni.

³⁹ A se vedea și M. Udriou (coord.), *Cod procedură penală..., precit.*, pp. 1458-1459.

⁴⁰ Așa cum rezultă, de pildă, aplicabilitatea procedurii specifice minorilor. Dacă din înscrisurile de la dosar rezultă că inculpatul a fost minor la data înregistrării cauzei, instanța va aplica automat această procedură, fără a pune în discuție necesitatea ei. La fel, dacă asistența juridică este obligatorie, iar inculpatul se prezintă cu un avocat ales, judecătorul va constata încetată delegația avocatului desemnat din oficiu, chiar și fără a pune în discuția părților acest lucru.

⁴¹ La fel se întâmplă și în cazul pronunțării asupra aplicabilității procedurii simplificate. Chiar dacă inculpatul recunoaște faptele, iar acestea nu sunt dintre cele exceptate de la procedura abreviată, se impune ca toate părțile să ia cuvântul și să arate în ce măsură probele administrate în urmărire penală sunt suficiente pentru soluționarea cauzei, acest din urmă aspect implicând o analiză subiectivă a judecătorului.

⁴² S-a arătat în doctrină (V. Rămureanu, *Aspecte procedurale..., precit.*, p. 28) că punerea în discuția părților a acestor acte trebuia să aibă loc înainte ca instanța să dispună extinderea. Dacă instanța dispunea extinderea acțiunii penale cu privire la actele noi fără a le pune în discuție și reținea fapta spre judecare întregul ei, odată cu punerea în discuție a actelor noi avea și posibilitatea să revină asupra extinderii. S-a mai arătat (N. Volonciu, *Tratat de procedură penală*, vol. 2, Ed. Paideia, 1994, pp. 206-207) că părțile puteau cere extinderea acțiunii penale, iar instanța avea obligația de a se pronunța asupra cererii.

⁴³ V. Rămureanu, *op.cit.*, p. 31. Autorul aseamănă această încheiere cu cea de admitere în principiu a cererii de revizuire.

stabilită printr-o sentință definitivă, va trebui să se pronunțe prin încheiere și asupra schimbării încadrării juridice, urmând să rețină dispozițiile art. 35 C.pen. (2 acte materiale). Va fi necesară schimbarea încadrării juridice și atunci când instanța este sesizată cu un furt, dar din actele dosarului reiese aplicabilitatea art. 37 C.pen. în legătură cu o faptă de lovire comisă în legătură etiologică și sancționată printr-o hotărâre definitivă de condamnare.

Or, în cazul schimbării încadrării juridice, art. 386 alin. (1) C.proc.pen., nu doar că obligă instanța să pună în discuția părților încadrarea juridică și să se pronunțe printr-o încheiere distinctă⁴⁴, dar și conferă părților care nu au formulat cererea dreptul de a cere fie lăsarea cauzei la urmă, fie acordarea unui termen în vederea pregătirii unor concluzii.

Textul pe care îl analizăm nu poate fi aplicat distinct după cum va duce sau nu, în concret, la o schimbare de încadrare juridică. Indiferent dacă se va ajunge la asta sau nu⁴⁵, garanțiile procesuale oferite de art. 386 C.pen. se impun de fiecare dată când instanța de fond decide să facă aplicarea art. 37 C.pen., chiar în lipsa unui text expres în codul de procedură penală⁴⁶.

De altfel, aplicarea acestei norme trebuie să fie analizată și din perspectiva notificării acuzației aduse persoanei, care are dreptul de a fi informată în scris cu privire la faptele materiale și la încadrarea juridică a acestora, în mod detaliat. În acest sens, în jurisprudența CtEDO s-a reținut că „în materie penală, o informare precisă și completă cu privire la acuzațiile aduse unui acuzat, și deci cu privire la încadrarea juridică pe care instanța o poate reține împotriva sa, este o condiție esențială a echității procedurii”⁴⁷.

În fine, argumentul în sensul că instanța de fond s-ar antepronunța printr-o astfel de încheiere trebuie înlăturat. Mai întâi, instanța constituțională l-a înlăturat deja în cazul schimbării încadrării juridice⁴⁸. Apoi, situația analizată este similară cu cea a schimbării încadrării juridice, întrucât instanța va porni de la elementele de fapt care îi sunt imputate inculpatului și, raportându-le la cele statuate prin hotărârea definitivă, va conchide că fapta care face obiectul sesizării nu poate fi analizată ca o infracțiune unică, ci ca un act material al unei infracțiuni continuate/complexe. Dacă instanța nu se antepronunță prin încheierea dată în baza art. 386 alin. (1) C.proc.pen., apreciem că nu o va face nici prin încheierea dată în baza art. 37 C.pen.

ii.2. Competența

Odată cu aplicarea art. 37 C.pen., s-ar putea modifica regulile de competență materială.⁴⁹ Astfel, dacă instanța investită cu judecarea unei fapte de delapidare în formă continuată, prev. de art. 295 alin. (1) și art. 35 C.pen. reunește alte acte materiale ale aceleiași infracțiuni continuate, cu privire la care s-au dispus hotărâri de condamnare definitive, iar prejudiciul total este peste 2000.000 de lei, va dispune schimbarea încadrării juridice în sensul reținerii art. 309 C.pen. și va dispune declinarea cauzei la tribunalul competent, în baza art. 36 alin. (1) lit. a) C.proc.pen.

În materia competenței, se impune analiza unei probleme. într-o cauză⁵⁰, inculpatul a fost trimis în judecată pentru un act material al unei infracțiuni continuate de înșelăciune. Toate actele unității de infracțiune fuseseră comise înainte de intrarea în vigoare a noului cod penal. Pentru o parte din actele materiale inculpatul fusese condamnat definitiv de tribunal, fiind încadrate drept înșelăciune calificată, prev. de art. 215 alin. (1), (2), (3) și (5) C.pen. 1968, cu aplic. art. 41 alin. (2) C.pen. Cu toate că pedeapsa pentru această faptă ar fi fost mai mică în noua reglementare, în lipsa Deciziei CCR nr. 368/2017, tribunalul a decis că legea penală mai favorabilă era vechiul Cod penal. Prin raportare la art. 146 alin. (1) C.pen., valoarea prejudiciului produs prin comiterea actelor judecate de tribunal impunea reținerea art. 215 alin. (5) C.pen. 1968 privind consecințele deosebit de grave. Aceste acte fuseseră judecate împreună cu alte infracțiuni, de competența materială a tribunalului.

⁴⁴ Prin decizia 250/2019, CCR a interzis instanțelor să se pronunțe asupra schimbării încadrării juridice direct în hotărârea prin care se soluționează fondul cauzei.

⁴⁵ De pildă, instanța judecă deja o faptă continuată și face aplicarea art. 37 C.pen. prin raportare la încă un act material.

⁴⁶ În doctrină (F. Stretanu, D. Nițu, *op. cit.*, vol. 1, pp. 46-47) s-a arătat că din art. 23 din Constituție rezultă doar interdicția aplicării analogiei în defavoarea inculpatului.

⁴⁷ CEDO, cauza Adrian Constantin c. României, parag. 18 și 19.

⁴⁸ Prin decizia CCR 250/2019 s-a stabilit că schimbarea încadrării juridice nu se poate face decât prin încheiere, niciodată direct prin hotărârea care soluționează fondul.

⁴⁹ N. Volonciu, *op. cit.* p. 207.

⁵⁰ Jud. Sector 1 București, s. pen., sent. nr. 755/2020, desființată prin decizia penală nr. 118/A/2021 a C.A. București.

Ulterior (în anul 2020), infractorul a fost trimis în judecată pentru încă un act material al infracțiunii continuate de înșelăciune indicate mai sus. În condițiile în care prejudiciul produs prin acest act este sub 200.000 de lei (pragul pentru consecințe deosebit de grave în legislația anterioară), iar prejudiciul total este de sub 2000.0000 de lei (pragul actual), putea judecătoria sesizată cu acest act material să facă aplicarea art. 37 C.pen. și să desființeze hotărârea tribunalului, aplicând o pedeapsă pentru întreaga infracțiune continuată de înșelăciune?

Mai întâi, trebuie precizat că este irelevant dacă celelalte acte materiale au fost judecate alături de infracțiuni de competența tribunalului, atâta vreme cât sentința penală definitivă poate fi desființată și în parte, numai sub aspectul faptei de înșelăciune.⁵¹

Apoi, odată ce instanța constată întrunite condițiile aplicării art. 37 C.pen., va trebui să facă o analiză a legii penale mai favorabile. În situația analizată nu pot primi aplicare dispozițiile art. 10 din Legea nr. 187/2012, fiind vorba de o unitate de infracțiune.⁵² Întrucât de la momentul epuizării infracțiunii de înșelăciune și până la judecarea ei intervenise o succesiune de legi, se pune problema aplicării legii penele mai favorabile, în baza art. 5 C.pen. În condițiile în care tribunalul apreciasse deja asupra legii penale mai favorabile, putea judecătoria investită cu actul material nou să reia acest demers?

În primul rând, stabilirea textului incriminator dintr-o lege penală sau alta este un aspect ce ține de încadrarea juridică a faptei. Or, s-a arătat în doctrină⁵³ că autoritatea de lucru judecat a hotărârii pronunțate pentru unele acte din structura infracțiunii continuate nu este absolută în ceea ce privește încadrarea juridică.

În al doilea rând, în condițiile în care infracțiunea continuată reprezintă un caz de indivizibilitate ce obligă organele judiciare să judece actele materiale împreună⁵⁴, neîndeplinirea acestei obligații nu poate prejudicia situația inculpatului. Altfel spus, existența hotărârii definitive pentru unele din actele materiale nu poate priva acuzatul de beneficiul aplicării legii penale mai favorabile la judecarea infracțiunii în întregul ei.

Or, în prezenta cauză, ulterior judecării unora dintre actele materiale, a intervenit Decizia CCR nr. 368/2017 care înlătură cerința unității de subiect pasiv pentru reținerea infracțiunii continuate. Prin raportare la această decizie și ținând seama de prejudiciul produs prin comiterea tuturor actelor materiale ale infracțiunii continuate, legea penală mai favorabilă nu putea fi decât noul cod penal. Astfel, fapta trebuia încadrată la art. 224 alin. (1) și (2) cu aplic. art. 5 C.pen. Prin raportare la această normă de incriminare trebuia să își verifice instanța competența după ce a dat aplicare art. 37 C.pen.

iii. Momentul aplicării art. 37 C.pen.

La fel ca în cazul art. 40 alin. (1) C.pen., în doctrină s-a arătat că norma nu va putea fi aplicată direct în calea de atac, întrucât s-ar nesocoti un grad de jurisdicție. În schimb, cu ocazia judecării în primă instanță, poate fi invocat oricând, chiar și în faza dezbaterilor, nefiind necesară reluarea cercetării judecătorești.⁵⁵ De altfel, același lucru s-a arătat și în considerentele Deciziei nr. 11/2021.

Întrucât judecarea și a altor acte materiale trebuie analizată și din perspectiva clarității acuzației, art. 37 C.pen. ar trebui discutat anterior cercetării judecătorești. În măsura în care această problemă apare în dezbateri, s-ar impune reluarea cercetărilor. Într-adevăr, după cum se va vedea, inculpatul va fi chemat să aleagă procedura de judecată, iar poziția pe care a avut-o cu ocazia judecării actelor materiale precedente va fi relevantă pentru a se stabili incidența procedurii abreviate.

În cazul în care instanța de apel constată că există o hotărâre definitivă referitoare la un act material al unității de infracțiune, iar instanța de fond nu s-a pronunțat cu privire la acest aspect, va dispune trimiterea cauzei spre rejudecare.⁵⁶

⁵¹ Trib. Reg. Suceava, dec. pen. nr. 110/1965, publicată în J.N., nr. 3/1966.

⁵² M. Udriou (coord.), *Codul de procedură...*, precit., p. 2360.

⁵³ Șt. Daneș, A. Papadopol, *op. cit.*, p. 337.

⁵⁴ Gr. Thoedoru, *Tratat...*, precit., p. 598.

⁵⁵ V. Rămureanu, *op. cit.*, p. 37.

⁵⁶ În legătură cu interdicția de a aplica dispozițiile art. 40 alin. (1) C.pen. direct în apel s-a pronunțat ICCJ prin RIL nr. 70/2007. Având în vedere considerentele acestei decizii, se poate aprecia că, în măsura în care instanța pune în discuție aplicabilitatea art. 37 C.pen., dar apreciază că sunt incidente totuși dispozițiile art. 40 alin. (1) C.pen., instanța de apel va putea să modifice sentința sub acest aspect și să constate existența unității de infracțiune, nefiind necesară casarea cu trimitere. Astfel, ICCJ a arătat că „instanța de control judiciar, în cadrul exercitării prerogativei de rejudecare a cauzei, este abilitată să analizeze și să dea o nouă apreciere chestiunilor de fapt și de drept numai în măsura în care ele au format obiectul unei judecări anterioare, pe fond”.

iii.1. *Procedura simplificată*

Se impune analiza compatibilității art. 37 C.pen. cu procedura simplificată reglementată de art. 349 alin. (2), art. 374 alin. (4) și art. 396 alin. (10) C.proc.pen.⁵⁷

În cauza indicată mai sus⁵⁸, inculpatul a formulat cerere de judecată în procedură abreviată, dar din datele de la dosar reieșea că în cauza care a dus la hotărârea de condamnare pentru celelalte acte materiale ale infracțiunii continuate nu uzase de această procedură. Instanța a admis cererea, motivând că „aplicarea art. 37 C.pen. este o chestiune ce urmează a fi analizată odată fondul cauzei și nu constituie un impediment pentru aplicarea dispozițiilor art. 374 alin. (4) C.proc.pen.”

La art. 374 alin. (4) C.proc.pen. se arată că, pentru a fi aplicabilă această procedură, inculpatul trebuie să recunoască „în totalitate faptele reținute în sarcina sa”. Se observă că legiuitorul face referire la *toate faptele*, iar nu la infracțiuni, de unde rezultă că nu este suficient ca inculpatul să recunoască o parte din actele materiale ale unei infracțiuni continuate ori complexe.

Astfel, Înalta Curte de Casație și Justiție a arătat că procedura simplificată trebuie aplicară în mod unitar, cu privire la întreaga cauză, iar nu fragmentat, în raport cu fiecare din actele materiale pentru care acuzatul este trimis în judecată. În măsura în care inculpatul nu ar recunoaște unul din actele materiale, dar le-ar recunoaște pe celelalte, instanța nu ar putea face aplicarea art. 396 alin. (10) C.proc.pen. dacă ar ajunge, după efectuarea cercetării de drept comun, la concluzia că se impune înlăturarea actului respectiv din structura unității legale de infracțiune.⁵⁹

Din formularea textului rezultă că inculpatul trebuie să recunoască „toate faptele”, fără să se facă vreo distincție după cum ele se judecă sau nu în urma aplicării art. 37 C.pen. Întrucât acest articol nu reglementează decât o ipoteză particulară de reunire pentru indivizibilitate, se poate face o paralelă cu situația mai uzuală când două acte materiale sunt judecate distinct, dar este îndeplinită condiția de la art. 45 alin. (2) C.proc.pen. pentru a se reuni cauzele. Dacă, de pildă, în ambele cauze inculpatul a optat deja pentru una dintre proceduri, recunoscând *fapta* doar în una din ele, odată reunite cauzele, nu se va putea urma decât procedura de drept comun.⁶⁰

În cauza indicată mai sus, instanța a arătat că este sesizată cu săvârșirea unor infracțiuni simple, pe care inculpatul le-a recunoscut în totalitate, motiv pentru care nu există niciun impediment la aplicarea procedurii abreviate.

Într-adevăr, la momentul la care s-a pus în discuție aplicarea dispozițiilor art. 374 alin. (4) C.proc.pen., inculpatul a fost confruntat numai cu faptele care făceau obiectul judecății. Tocmai de aceea, instanța ar trebui să pună mai întâi în discuție aplicarea art. 37 C.pen. dacă apreciază că din actele dosarului rezultă suspiciunea rezonabilă a incidenței sale.⁶¹ Având în vedere că i se impune inculpatului să recunoască *în totalitate faptele reținute în sarcina sa*, odată ce din datele dosarului reiese existența unității de infracțiune, instanța nu poate face abstracție de acest aspect cu ocazia discutării admisibilității procedurii simplificate.

Bineînțeles, se poate întâmpla ca datele necesare să fie anexate la dosar după ce instanța s-a pronunțat asupra acestei chestiuni și a admis judecarea cauzei în formă abreviată⁶², inculpatul recunoscând faptele descrise în actul de sesizare. În acest caz, după punerea în discuție a art. 37 C.pen., instanța va putea dispune efectuarea cercetării judecătorești de drept comun. Asta pentru că oricum instanța nu este ținută de încheierea prin care admite cererea de judecată în procedură abreviată. Într-adevăr, la art. 377 alin. (5) C.proc.pen. se arată

⁵⁷ Procedura simplificată a fost introdusă în codul de procedură penală anterior prin Legea nr. 202 din 2010 privind unele măsuri pentru accelerarea soluționării proceselor.

⁵⁸ Jud. Sector 1 București, s. pen., sent. nr. 755/2020, desființată prin decizia penală nr. 118/A/2021 a C.A. București.

⁵⁹ ICCJ, s. pen., dec. nr. 2296/2014, citată în M. Udrișu (coord.), *Codul de procedură... precit.*, p. 1537.

⁶⁰ De altfel, în practică este puțin probabilă reunirea dacă inculpatul a optat pentru procedura abreviată într-o cauză și pentru cea de drept comun în alta.

⁶¹ Într-adevăr, ar fi util un set de texte procedurale pentru a reglementa expres aceste situații punctuale. Totuși, nici reglementarea anterioară nu arăta cum va procedea instanța după introducerea în vechiul cod de procedură penală a procedurii abreviate. Prin urmare, lipsa unor reglementări exprese pentru această problemă de drept nu poate duce la concluzia inaplicabilității art. 37 C.pen. în fond.

⁶² Este posibil ca judecata să se amâne, în baza art. 377 alin. (2) sau alin. (4) C.proc.pen., chiar dacă se uzează de procedură simplificată.

că, „dacă pentru *stabilirea încadrării juridice*, precum și dacă, *după schimbarea încadrării juridice*, este necesară administrarea de probe, instanța (...) dispune efectuarea cercetării judecătorești” de drept comun. După cum am arătat mai sus, uneori aplicarea art. 37 C.pen. nu va duce la o schimbare a încadrării juridice, dar aduce o modificare în formularea acuzației, motiv pentru care dispozițiile procedurale privind schimbarea încadrării juridice ar trebui să se aplice de fiecare dată.

S-ar putea susține că în acest caz particular, textul de la art. 377 alin. (5) C.pen. ar fi aplicat prin analogie în defavoarea inculpatului. Mai întâi, analogia în favoarea sau defavoarea inculpatului este o instituție aplicabilă, de principiu, dreptului penal material, față de prevederile art. 23 din Constituție. Apoi, trecerea la cercetarea judecătorească de drept comun nu ar crea inculpatului o situație defavorabilă față de dispozițiile art. 396 alin. (10) C.proc.pen., unde se arată că dacă instanța va reține aceeași situație de fapt precum cea recunoscută de inculpat, va reduce corespunzător limitele de pedeapsă.

Astfel, odată ce face aplicarea art. 37 C.pen. printr-o încheiere, reunind cauza în care s-a dispus condamnarea pentru un act material al unității de infracțiune, indiferent dacă se impune sau nu schimbarea încadrării juridice, instanța ar trebui să analizeze, în baza art. 377 alin. (5) C.proc.pen., dacă trebuie să revină asupra procedurii simplificate.

În concret, va reveni la cercetarea de drept comun doar atunci când inculpatul nu a recunoscut actul material pentru care s-a dispus hotărârea definitivă. În acest caz, nu va fi îndeplinită condiția substanțială pentru a fi urmată procedura abreviată, respectiv recunoașterea în totalitate a faptelor de către inculpat.

S-ar putea susține că, întrucât oricum hotărârea în care s-a dispus condamnarea este desființată, inculpatul ar putea reveni asupra poziției sale și ar putea recunoaște fapta. Ar trebui să i se ofere posibilitatea de a recunoaște întreaga unitate de infracțiune în fața instanței care o judecă, indiferent de poziția sa anterioară cu privire la actul material judecat?

În primul rând, aplicarea art. 37 C.pen. printr-o încheiere nu va duce automat la desființarea hotărârii pronunțate, ea producând în continuare efecte până la finalizarea noii judecăți. Am văzut mai sus că o astfel de încheiere poate fi asemănată cu cea de admitere în principiu a unei cereri de revizuire.

Mai departe, incidența art. 396 alin. (10) C.proc.pen. cu ocazia aplicării pedepsei pentru unitatea de infracțiune în întregul ei, în condițiile în care nu a fost aplicat pentru actul material judecat, ar putea duce la o pedeapsă nelegală. Astfel, la art. 37 C.pen. se arată că pedeapsa pe care o va aplica instanța pentru infracțiunea în întregul ei nu poate fi mai mică decât cea aplicată pentru actul material. În lipsa reducerii limitelor de pedeapsă cu o treime în baza art. 396 alin. (10) C.pen., este posibil ca inculpatului să i se fi aplicat pentru o infracțiune de furt în formă continuată (2 acte) pedeapsa de 6 ani⁶³. Dacă inculpatul este judecat ulterior pentru încă 3 acte de furt, fiind reunite în baza art. 37 C.pen. și actele definitiv soluționate, iar instanța ar da aplicare art. 396 alin. (10) C.pen., pedeapsa maximă pe care o poate aplica este de 5 ani.⁶⁴

Nu poate fi acceptată nici soluția instanței de a aplica procedura simplificată în această situație, dar fără a reduce limitele de pedeapsă în baza art. 396 alin. (10) C.proc.pen. pentru infracțiunea în întregul ei. În primul rând, pentru că inculpatul nu a recunoscut în totalitate infracțiunea, nefiind îndeplinită condiția de la art. 374 alin. (1) C.proc.pen. În al doilea rând, pentru că încalcă dispozițiile art. 396 alin. (10) C.proc.pen. Această normă prevede că judecătorul poate reduce limitele de pedeapsă chiar dacă, pentru unele motive, a urmat totuși procedura de drept comun, dar nu și viceversa. Judecătorul nu va putea să urmeze procedura simplificată, iar apoi să nu mai reducă limitele de pedeapsă în caz de condamnare.

Mai trebuie spus că aplicarea procedurii simplificate nu devine un drept absolut al inculpatului atunci când sunt întrunite condițiile ei. Astfel cum s-a arătat în doctrină⁶⁵ și în jurisprudență⁶⁶, instanța rămâne

⁶³ Pedeapsa maximă de la art. 228 alin. (1) C.pen. este de 3 ani, care poate fi majorată conform art. 36 alin. (1) C.pen. cu încă 3 ani.

⁶⁴ Conform art. 79 alin. (3) C.pen., va reduce limitele cu o treime, în baza art. 396 alin. (10) C.proc.pen., ajungând la 4 luni-2 ani, iar maximul special astfel obținut poate fi majorat cu încă 3 ani, conform art. 36 alin. (1) C.pen.

⁶⁵ M. Udriou (coord.), *Codul de procedură... precit.*, p. 1539.

⁶⁶ C.A. București, s. a II-a pen., dec. nr. 690/2012, nepublicată. În această cauză s-a pus problema compatibilității procedurii simplificate cu extinderea acțiunii penale pentru o altă faptă de furt, nerecunoscută, din structura unei tâlhării, care fusese recunoscută în maniera descrisă prin rechizitoriu. Deși în speță nu este vorba despre aplicarea art. 37 C.pen., ci despre extinderea

suverană să aprecieze asupra temeiniciei cererii inculpatului chiar și atunci când acesta recunoaște în totalitate faptele și sunt întrunite toate condițiile formale. Dacă apreciază că probele nu sunt suficiente pentru a lămuri cauza, va putea dispune cercetarea judecătorească de drept comun.

Cu toate acestea, dacă inculpatul a recunoscut actul material pentru care s-a dispus condamnarea definitivă astfel cum a fost descris în rechizitoriu, dar cererea lui a fost respinsă din motive formale, nu se impune ca instanța investită cu judecarea infracțiunii în întregul ei să aplice procedura de drept comun, sub rezerva înlăturării neregulilor formale existente la momentul respingerii inițiale.⁶⁷ Într-adevăr, în aceste situații, odată ce inculpatul *recunoaște în totalitate faptele reținute*, ar fi inechitabil să nu i se aplice procedura simplificată. De altfel, instanța care a judecat actul material, reținând situația de fapt recunoscută de inculpat, a făcut oricum aplicarea art. 396 alin. (10) C.proc.pen.

Am arătat mai sus că, în măsura în care art. 37 C.pen. ar fi discutat cu ocazia dezbaterilor, s-ar impune reluarea cercetării judecătorești. Dacă instanța făcuse aplicarea art. 374 alin. (4) C.proc.pen., în funcție de distincțiile de mai sus, va dispune efectuarea cercetării de drept comun, în conformitate cu art. 395 alin. (2) C.proc.pen.

Având în vedere că normele care reglementează procedura simplificată au fost introduse în C.proc. pen. anterior prin Legea nr. 202/2010, se pot ivi (din ce în ce mai rar) situații în care, cu ocazia judecării actului material pentru care s-a dispus hotărârea de condamnare, să nu fi existat această procedură. Dacă inculpatul recunoscuse actul material pentru care a fost condamnat anterior, iar la momentul judecării unității de infracțiune în ansamblul ei, este reglementată procedura simplificată, ar putea uza de ea? Cu toate că în unele situații excepționale s-ar putea ajunge la pedepse care să contravină art. 37 C.pen. (43 C.pen. anterior), ar trebui să poată. Spre deosebire de situația mai sus analizată, aici inculpatului nu i se poate imputa nimic. Aplicarea unui tratament diferențiat doar prin raportare la data judecării actului material din structura unității de infracțiune ar fi discriminatorie, în condițiile în care nu ține de inculpat când se judecă acest act.

iii.2. Soluții și efecte

Cum se va pronunța instanța în urma aplicării art. 37 C.pen.? În practica judiciară pot fi identificate două modele. În primul, instanța a dispus condamnarea pentru fapta cu privire la care a fost investită și a aplicat o pedeapsă. Apoi a constatat că fapta constituie act material dintr-o unitate de infracțiune și a aplicat inculpatului o pedeapsă mai mare sau egală cu cea dispusă inițial.⁶⁸ Am arătat mai sus că instanța nu ar trebui să dispună o soluție de condamnare pentru un act material, ci pentru întreaga infracțiune.

În al doilea model, instanța a constatat mai întâi că inculpatul a fost condamnat la o pedeapsă pentru o infracțiune continuată, apoi a constatat că fapta care face obiectul sesizării constituie o acțiune care intră în conținutul acelei infracțiuni, iar apoi a reunit actele materiale din conținutul infracțiunii deja judecate cu actul material obiect al judecării, a desființat pedeapsa anterioară și l-a condamnat pe inculpat la o pedeapsă nouă.⁶⁹

Abordarea din al doilea model este mai judicioasă, întrucât instanța a constatat mai întâi incidența art. 35 C.pen., iar apoi a dispus condamnarea pentru infracțiunea în întregul ei. Cu toate acestea, în ambele situații, instanțele au aplicat mecanismul de la art. 37 C.pen. direct în hotărârea prin care au judecat fondul cauzei, fără

acțiunii penale, soluția poate fi adaptată și pentru această discuție. Instanța de apel a apreciat că extinderea nu putea să aibă loc în procedură simplificată, înlăturând această dispoziție în rejudecare. Într-adevăr, fiind vorba de extinderea acțiunii penale cu privire la încă o faptă de furt pe care inculpatul nu o recunoștea, extinderea nu se putea face decât în urma unei cercetări judecătorești. *Per a contrario*, procedura reglementată de art. 335 alin. (2) C.proc.pen. anterior, dacă pentru actul material reunit s-a făcut aplicarea art. 320 ind. 1 C.proc.pen. anterior, ar trebui să fie compatibilă cu judecata abreviată.

⁶⁷ De pildă, cu ocazia judecării actului material (pentru care există o hotărâre de condamnare definitivă la dosarul cauzei), inculpatul a solicitat în scris, sub semnătură privată, aplicarea procedurii simplificate, recunoscând fapta descrisă în rechizitoriu. Conform art. 375 alin. (1) ind. 1, cererea va fi respinsă. Dacă inculpatul va recunoaște infracțiunea astfel cum îi este adusă la cunoștință cu ocazia aplicării art. 37 C.pen., procedura simplificată ar trebui să se aplice. Dacă la momentul sesizării instanței cu judecarea actului material (pentru care s-a dat o soluție definitivă), inculpatul era minor, iar cererea sa pentru procedura abreviată a fost respinsă întrucât nu avea încuviințarea reprezentantului, infracțiunea în întregul ei va putea fi judecată în procedură abreviată dacă, odată cu aplicarea art. 37 C.pen., reprezentantul își dă acordul. Mai mult decât atât, dacă inculpatul nu mai este minor la data sesizării instanței care face aplicarea art. 37 C.pen., iar acesta recunoaște toate actele materiale ale unității de infracțiune reținute (inclusiv cea pentru care s-a dispus soluția de condamnare), va fi admisibilă procedura simplificată.

⁶⁸ Jud. Sector 5 București, s. pen., sent. nr. 1811/2021, definitivă prin neapelare.

⁶⁹ Jud. Sector 1 București, s. pen., sent. nr. 228/2018, definitivă.

a-l pune în discuție.

După cum am arătat, instanța ar fi trebuit să constate printr-o încheiere interlocutorie că faptele pentru care inculpatul a fost deja condamnat definitiv printr-o altă sentință constituie acte materiale al unității de infracțiune alături de fapta care face obiectul judecății. Ca în cazul admiterii în principiu a unei cereri de revizuire, această încheiere nu va produce consecințe decât în cazul în care instanța va constata că fapta cu privire la care a fost investită există, constituie infracțiune și poate atrage ea însăși o soluție de condamnare. În acest caz, în dispozitivul sentinței va arăta că dispune condamnarea pentru întreaga infracțiune continuată. De asemenea, va dispune desființarea hotărârii prin care au fost judecate celelalte acte materiale, urmând a fi emise și alte forme de executare.

În măsura în care instanța ajunge la concluzia că pentru fapta care constituie obiectul sesizării nu s-ar putea dispune o soluție de condamnare (de pildă, nu s-a probat existența elementului material, latura subiectivă, a intervenit retragerea plângerii prealabile⁷⁰ etc), încheierea dată în baza art. 37 C.pen. va rămâne fără efect, iar instanța va dispune pur și simplu o soluție de achitare sau de încetare a procesului penal.

Se impune precizarea că hotărârea anterioară de condamnare la o parte din actele unității de infracțiune se va desființa numai de la rămânerea definitivă a noii hotărâri și numai pentru viitor. Altfel spus, efectele pe care le-a produs hotărârea anterioară nu vor fi afectate. De pildă, dacă inculpatul a executat o parte din pedeapsă, aceasta va fi dedusă din noua pedeapsă aplicată. De asemenea, dacă pentru o parte din actele materiale s-a dispus o hotărâre de condamnare cu suspendare, iar în urma rejudecării se dispune o soluție similară, termenul de încercare ar trebui să curgă de la momentul rămânerii definitive a primei hotărâri.

De aceea, dacă prima condamnare a constituit termenul 1 al unei recidive, desființarea sentinței anterioare nu ar trebui să ducă la înlăturarea acestei pluralități decât atunci când noile acte materiale ar muta momentul epuizării dincolo de data comiterii faptei de la termenul al doilea. Într-adevăr, nu se poate pierde din vedere autoritatea de lucru judecat parțială a primei hotărâri. Mai mult, starea de pluralitate se analizează prin raportare la momentul comiterii faptei de la termenul al doilea.

În aceeași măsură, dacă după desființarea hotărârii inițiale prin care s-a aplicat o pedeapsă de maxim un an (pentru o parte din unitatea de infracțiune) pedeapsa întrunește condițiile de la art. 43 alin. (1) C.pen., nu va fi reținută recidiva pentru fapta comisă înainte de recalcularea pedepsei. Și aici instanța se va raporta la momentul comiterii faptei de la termenul 2, când inculpatul nu avea cunoștință despre o hotărâre de condamnare la o pedeapsă mai mare de un an.⁷¹

Se observă că textul analizat face referire la „*cel condamnat definitiv*”. Această formulare necesită unele discuții.

Întrucât legiuitorul nu distinge, trebuie să admitem că textul are în vedere și condamnările cu suspendare. Va interesa momentul descoperirii actului material atunci când instanța, în baza art. 37 C.pen. prin interpretarea RIL nr. 11/2021 va individualiza executarea pedepsei? Conform art. 97 alin. (1) prima teză C.pen., dacă infracțiunea nu este descoperită în termenul de încercare, efectele suspendării se definitivează și nu mai poate fi anulată. S-ar putea aprecia că norma de la art. 37 C.pen. trebuie aplicată autonom, iar nu prin condițiile impuse de instituția anulării. Totuși, nu poate fi tăgăduită dispoziția de la art. 98 alin. (1) teză finală C.pen., care arată că pedeapsa se consideră executată la expirarea termenului de încercare. Este greu de conceput că instanța va desființa hotărârea anterioară, îl va condamna pe inculpat pentru infracțiunea în întregul ei, apoi va deduce partea din pedeapsă care *se consideră executată în baza art. 98 alin. (1) teza a doua*.

Cu toate acestea, dacă instanța va aprecia că este ținută de termenul de la art. 97 alin. (1) C.pen., iar actul material cu care a fost sesizată a fost descoperit după expirarea acestui termen, va dispune condamnarea inculpatului pentru această faptă și nu va mai face aplicarea art. 37 C.pen. Într-adevăr, nu există niciun temei de la art. 16 alin. (1) C.proc.pen. care să se muleze pe această situație. Astfel, inculpatul va executa alăturat două

⁷⁰ Dacă s-a dispus schimbarea încadrării juridice odată cu aplicarea art. 37 C.pen., instanța va raporta posibilitatea retragerii plângerii la noua încadrare. De pildă, dacă inculpatul este judecat pentru o faptă de lovire, iar instanța constată o legătură etiologică între aceasta și cea de furt pentru care a fost condamnat definitiv printr-o sentință, va dispune prin încheiere schimbarea încadrării juridice și desființarea sentinței anterioare (cu mențiunea că desființarea va produce efecte numai la momentul soluționării cauzei). În acest caz, persoana vătămată nu își va mai putea retrace plângerea.

⁷¹ A se vedea și F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, vol. 2, pp. 148-149.

pedepse pentru o singură infracțiune.

Aspectele de mai sus ar trebui lămurite printr-o intervenție legislativă.

O altă discuție o constituie aplicarea art. 37 C.pen. în situația în care unele acte materiale au fost tranșate printr-o hotărâre definitivă de amânare a aplicării pedepsei. După cum am văzut, norma face referire la persoana *condamnată* definitiv pentru o parte din unitatea de infracțiune. Extinderea textului la soluții de amânare a aplicării pedepsei pare o analogie în defavoare. Admițând că mecanismul analizat nu este aplicabil, va putea instanța să recurgă la cel al anulării amânării. Pe de o parte, se observă că textele de la art. 89 C.pen. fac referire la descoperirea unei *infracțiuni* și la *concursul de infracțiuni*. Or, în această situație nu vorbim de o pluralitate de infracțiuni. Pe de altă parte, nu se poate nega că actul material nou constituie mai întâi de toate o infracțiune. Dacă este descoperit în termenul de încercare, ar trebui să ducă la anularea amânării aplicării pedepsei. Cu toate acestea, dispozițiile art. 582 alin. (3) C.proc.pen. rap. la art. 89 alin. (1) C.pen. – care obligă instanța să dispună condamnarea în urma anulării amânării – nu sunt aplicabile, întrucât se referă la pluralitatea de infracțiuni.

Prin urmare, instanța va fi nevoită să aplice atât dispoziția de la art. 89 alin. (1) teza 1 C..pen (referitoare la momentul descoperirii actului material), cât și cea de la art. 37 teză finală C.pen. (referitoare la individualizarea pedepsei și a executării ei pentru infracțiunea în întregul ei).

Se observă că tăcerea legiuitorului duce la o joncțiune deficitară între instituții. Din acest motiv, s-ar impune o intervenție legislativă prin care să fie tranșate aceste probleme.

III.2 Calea principală

Posibilitatea desființării hotărârilor prin care au fost judecate distinct actele materiale ale unității de infracțiune a fost prevăzută, după cum am văzut, și în legislațiile din 1936 (la art. 445 ind. 2 rap. la art. 5 ind. 1 C.proc.pen) și 1968 [art. 449 alin. (1) lit c) C.proc.pen]. În noul cod de procedură penală, această normă se găsește la art. 585 alin. (1) lit. d) și este similară cu reglementarea din 1968.

Se va stabili mai întâi domeniul de incidență al acestei norme (a se vedea *infra*, la pct. i), apoi se vor face unele mențiuni legate de procedura aplicabilă (a se vedea *infra*, la pct. ii).

i. Domeniul de incidență

Am arătat mai sus că art. 37 C.pen. impune ca persoana să fi fost *condamnată* anterior pentru o parte din unitatea de infracțiune. Totuși, domeniul de incidență al art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. este diferit, sub aspectul hotărârilor la care se referă, de cel al art. 37 C.pen. interpretat prin RIL nr. 11/2021.

Spre deosebire de normele interbelice, cele din perioada comunistă și actuală limitează drastic hotărârile definitive care pot fi desființate pentru motivul analizat. Dacă sub legislația din 1936 se prevedea că pot fi desființate în vederea reunirii actelor materiale atât hotărârile definitive de condamnare, cât și cele de încetare a urmăririi penale ⁷², art. 585 C.proc.pen. pare că se referă numai la hotărârile de condamnare.

Dacă pentru situațiile de la lit. a)-c) (respectiv concurs de infracțiuni, recidivă și pluralitate intermediară), este limpede că hotărârile nu pot fi de achitare ori de încetare a procesului penal, în practică se pot ivi situații în care actele materiale ale unității de infracțiune au fost stabilite prin hotărâri de încetare a procesului penal ori chiar de achitare. Totuși, după cum s-a arătat în doctrină⁷³, acest procedeu este unul tehnic, prin care nu pot fi reformate hotărârile analizate⁷⁴. Instanța prev. de art. 585 alin. (2) C.proc.pen. nu ar putea nici să constate că faptele statuate într-una din hotărâri ar fi parte dintr-o unitate de infracțiune, iar nu concurente⁷⁵. Cu atât mai puțin ar putea să constate că faptele pentru care s-a dispus încetarea procesului penal ori achitarea au natura unor astfel de acte materiale și, prin raportare la unitatea de infracțiune, soluția dispusă este greșită.

Hotărârile de achitare ori de încetare a procesului penal fiind excluse, se pune problema dacă textul de lege are în vedere toate hotărârile care pot fi date în baza art. 396 alin. (2)-(4) C.proc.pen.

În doctrină⁷⁶ s-a arătat că textul are în vedere situația în care, la punerea în executare ori în timpul

⁷² Din motivele arătate supra, se poate accepta că și hotărârile de achitare intrau sub incidența acestor prevederi, față de dispozițiile exprese ale art. 5 ind. 1 C.proc.pen. 1936.

⁷³ M. Udrioiu (coord.), *op. cit.*, p. 1541.

⁷⁴ N. Volonciu, *op. cit.* p. 414.

⁷⁵ Trib. Reg. Argeș, dec. pen. nr. 2354/1966, publicată în RRD, nr. 5/1968.

⁷⁶ N. Volonciu (coord.), *Noul cod de procedură penală comentat*, ed. a 2-a, Ed. Hamangiu, București, 2015, p. 1461.

executării pedepsei, se constată că persoana *condamnată* a mai suferit *condamnări definitive* pentru alte acte din conținutul unității de infracțiune. Mai precis, „după *condamnarea definitivă* pentru mai multe fapte, prin sentințe diferite, se constată că acestea sunt acte materiale ale aceleiași infracțiuni, pentru care a fost judecat distinct.”⁷⁷ Tot astfel, s-a arătat că art. 449 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. anterior [art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen] se referă la modificări ale pedepsei în cazul în care inculpatul a fost condamnat prin mai multe hotărâri rămase definitive pentru infracțiuni ce reprezintă acte materiale care intră în conținutul aceleiași infracțiuni.⁷⁸ Tot despre „două sau mai multe hotărâri de condamnare” vorbesc și alți autori.⁷⁹

Cu toate acestea, textul de lege nu impune expres această condiție.

Astfel, se arată că *pedeapsa pronunțată* printr-o hotărâre definitivă poate fi modificată dacă se constată printr-o *altă hotărâre*⁸⁰ situația prevăzută de lit. d) fie *la momentul punerii în executare a hotărârii*, fie *în cursul executării pedepsei*.

De aici rezultă că prin cel puțin una din hotărâri trebuie să se fi pronunțat o pedeapsă, care poate fi închisoarea sau amenda⁸¹. Întrucât textul de lege nu cere ca prin hotărârea respectivă să se *aplice* o pedeapsă, s-ar putea trage concluzia că se referă și la hotărâri date în baza art. 396 alin. (4) C.proc.pen., întrucât și prin acestea se pronunță o pedeapsă, care este doar stabilită, fără să fie aplicată inculpatului.

Doctrina⁸² menționează că în toate situațiile de la art. 585 C.proc.pen., sesizarea instanței trebuie făcută fie pe durata executării pedepsei cu închisoarea ori amenda, fie la momentul punerii în executare a unei astfel de pedepse. De aici ar reieși că textul are în vedere numai hotărârile de condamnare cu executare a pedepsei închisorii sau amenzii. Totuși, norma vorbește despre momentul punerii în executare a *hotărârii*, nu a pedepsei, cum s-a arătat de autorul indicat. Or, la titlul V, cap. 2, secțiunea 4 C.pen. se reglementează punerea în executare a hotărârilor de renunțare la aplicarea pedepsei, de amânare a aplicării pedepsei și de condamnare cu suspendarea executării pedepsei. În același timp, pare excesivă o interpretare a textului în sensul disocierii sale prin raportare la termenul în care poate fi sesizată instanța. O astfel de interpretare ar crea două ipoteze: pentru hotărârile de condamnare cu executare, sesizarea ar putea fi făcută atât la momentul punerii în executare, cât și pe toată durata executării; pentru celelalte hotărâri, sesizarea s-a putea face numai la momentul punerii în executare a hotărârii. Nu există nicio rațiune pentru a crea această distincție și nu rezultă din esența textului.

În concret, dacă unele acte materiale au fost soluționate prin hotărâri de renunțare la aplicarea pedepsei, de amânare la aplicarea pedepsei ori de condamnare cu suspendare, va fi aplicabilă norma de la art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. sau se vor aplica cele de la art. 581 ind. 1 și art. 582 și art. 583 C.proc.pen?

În doctrină au fost oferite două puncte de vedere, însă numai cu referire la instituția suspendării executării pedepsei. Unii autori⁸³ au arătat că nu s-ar putea recurge la instituția anulării suspendării, în timp ce alții⁸⁴ au îmbrățișat punctul de vedere contrar.

Astfel, în caz de infracțiuni concurente, dacă pentru o faptă comisă la 20.01.2021 a fost dispusă definitiv o soluție de renunțare la aplicarea pedepsei în 20.05.2020, iar pentru o faptă comisă de același autor la 21.01.2021 s-a dispus în 21.05.2020 o soluție de amânare la aplicarea pedepsei, instanța care a pronunțat această din urmă sentință (conform art. 581 ind. 1 teza a doua C.proc.pen), va dispune anularea renunțării la aplicarea pedepsei,

⁷⁷ *Idem*, p. 1463.

⁷⁸ L. Herghețiu, *Modificarea de pedeapsă*, în *Revista de Drept Penal*, nr. 1/2006, p. 134.

⁷⁹ Șt. Daneș, A. Papadol, *op. cit.* pp. 339-340.

⁸⁰ Despre care textul de lege nu face nicio mențiune.

⁸¹ *Ibidem*.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, vol. 2, pp. 567-568. Autorii arată că, în lipsa unei dispoziții similare cu cea din art. 335 alin. 2 C.procpen anterior, singura cale pentru rezolvarea acestor situații este prevăzută de art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. Am văzut mai sus că există argumente în sensul aplicării autonome a art. 37 C.pen. de instanța de fond. Dacă vor fi îndeplinite condițiile acestei norme, respectiv actele materiale au fost tranșate printr-o hotărâre de *condamnare*, instanța de fond care judecă noile acte materiale descoperite va putea dispune desființarea (s.n nu anularea) acelei hotărâri și aplicarea unei noi pedepse (cu privire la care se poate dispune, dacă sunt întrunite condițiile legale, din nou, suspendarea sau liberarea condiționată). Având în vedere formularea textului, dacă pentru actele anterioare s-a dat o soluție de renunțare la aplicarea pedepsei ori de amânare a aplicării pedepsei, instanța de fond care judecă noul act material nu va putea aplica art. 37., singurul remediu fiind oferit de art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen.

⁸⁴ A.V. Iugan, *Individualizarea judiciară a pedepsei. Alternative la pedeapsa închisorii*, Ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 328.

va stabili⁸⁵ o pedeapsă pentru infracțiunea care a atras renunțarea și va contopi cele două pedepse în baza art. 39 alin. (1) lit. b C.pen., dispunând apoi condamnarea inculpatului și, eventual, suspendare executării pedepsei.

Studiind dispozițiile art. 82 alin. (3) teză finală C.pen., 89 alin. (1) teză finală C.proc.pen. și 97 alin. (1) teză finală C.pen., se observă că ipotezele de anulare au în vedere situația în care, anterior dispunerii beneficiului renunțării/amânării/suspendării, infractorul *mai săvârșise o infracțiune*. De altfel, textele indicate mai sus, după cum și cele care prevăd mijloacele procedurale (de la art. 581 ind. 1 și 582 C.proc.pen) fac referire doar la concursul de infracțiuni, pluralitatea intermediară și recidivă, nu și la art. 37 C.pen.

Discuția se poartă în aceiași parametri și în cazul liberării condiționate. Astfel, s-a decis în jurisprudență⁸⁶ că, dacă după liberarea condiționată a celui condamnat pentru o infracțiune de delapidare continuată și *mai înainte de împlinirea duratei pedepsei*, s-au descoperit și alte acte materiale care intră în conținutul aceleiași infracțiuni, hotărârea anterioară *va fi desființată*, iar inculpatul condamnat pentru toate acțiunile componente ale infracțiunii de delapidare, urmând a fi dedusă perioada executată. După cum se observă, instanța nu a făcut uz de instituția anulării liberării condiționate, ci a dispus „desființarea” hotărârii și a pedepsei aplicate pentru unele acte materiale, din care se dispuseseră liberarea condiționată.⁸⁷ Într-adevăr, la art. 105 alin. (1) C.pen. rap. la art. 588 alin. (1) C.proc.pen., se vorbește tot de *săvârșirea unei infracțiuni* până la acordarea liberării condiționate și nici aici nu se face referire la art. 37 C.pen.

Prin urmare, situația de la art. 37 C.pen. nu este reglementată ca un caz de anulare a suspendării/amânării/renunțării/ liberării condiționate. Poate fi aplicată prin analogie?

Pentru a funcționa, analogia trebuie să fie favorabilă persoanei acuzate⁸⁸. Or, în ceea ce privește hotărârea de amânare a aplicării pedepsei, normele de la art. 585 C.proc.pen., rap. la art. 37 C.pen. sunt mai favorabile decât cele de la 582 C.proc.pen. Astfel, în urma aplicării art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. și desființării hotărârilor prin care s-au dispus soluții de amânare, instanța de la art. 585 alin.2 C.proc.pen. va putea aplica din nou amânarea aplicării pedepsei. În schimb, dispozițiile de la art 582 C.proc.pen. impun o soluție de condamnare.

Din motivele de mai sus, se poate aprecia că textul de la art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. se referă la toate hotărârile de condamnare, după cum și la cele de amânare a aplicării pedepsei. În cazul acestor hotărâri se pronunță și se individualizează o pedeapsă, chiar dacă ea nu este aplicată ori executată.

După cum am văzut când am analizat art. 37 C.pen. în interpretarea RIL nr. 11/2021, nici aici nu ar trebui să se eludeze normele privind definitivarea efectelor suspendării ori amânării. Prin urmare, textul de la art. 585 alin. (1) C.proc.pen. care se referă la „*cursul executării pedepsei*” ar trebui raportate la termenele prevăzute la art. 84 C.pen. și la art. 92 alin. (1) C.pen. De altfel, am arătat mai sus că în cazul desființării în baza art. 37 C.pen. a unei hotărâri de condamnare din care se dispuseseră liberarea condiționată, actul material nou trebuie descoperit în termenul de la art. 105 alin. (1) rap. la art. 100 alin. 6 C.pen.⁸⁹

Ce se va întâmpla cu soluțiile de renunțare la aplicarea pedepsei? În cazul acestora, instanța stabilește o pedeapsă numai în urma anulării⁹⁰. Or, procedura de la art. 585 C.proc.pen. nu poate duce la *pronunțarea* unei pedepsei, ci doar la modificarea acesteia. Într-o astfel de situație, întrucât activitatea infracțională comisă anterior dispunerii soluției de renunțare trebuie să primească efecte, va fi utilizată procedura anulării.

Nu există o normă nici pentru a stabili de când curge termenul de încercare dacă, în urma aplicării art. 586 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. rap. la art.37 C.pen., sunt desființate soluțiile prin care au fost dispuse soluții de condamnare cu suspendare ori de amânare la aplicarea pedepsei.

În această situație, dispozițiile de la art. 89 alin. (2) teza finală și art. 97 alin. (2) teză finală se vor aplica

⁸⁵ Față de reglementarea de la art. 581 ind. 1 alin. (2) C.proc.pen., instanța trebuie să dispună condamnarea pentru infracțiunea cu privire la care se renunțase la aplicarea pedepsei, iar apoi să treacă la contopirea pedepselor. Față de această mențiune, instanța va putea dispune amânarea aplicării pedepsei rezultante. Pentru critici aduse acestei reglementări se poate vedea F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, vol. 2, p. 486 și A.V. Iugan, *op. cit.*, p. 150.

⁸⁶ T.S., s. pen., dec. nr. 888/1975, publicată în RRD, nr. 4/1976, p. 55.

⁸⁷ În baza art. 335 alin. 2 C.proc.pen. anterior, fie în baza art. 449 alin. (1) lit. c) C.proc.pen. anterior, rap. la art. 43 C.pen. anterior.

⁸⁸ F.Streteanu, D. Nițu, *Drept penal. Partea generală*, vol. I, Ed. Universul Juridic, 2014, p.46 și urm.

⁸⁹ T.S., s. pen., dec. nr. 888/1975, citată *supra*.

⁹⁰ Când art. 5851 ind. 1 alin. (2) C.proc.pen. arată că se va dispune condamnarea.

prin analogie, având în vedere că rațiunea textelor rămâne și aici, iar condamnatul trebuie să se poată bucura de tratamentul juridic de care ar fi beneficiat dacă actele materiale ale unității de infracțiune se judecau deodată.⁹¹

În concluzie, în aria de acoperire a normei de la art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. vor intra hotărârile de condamnare (cu sau fără executare, indiferent dacă s-a dispus liberarea condiționată din executarea pedepsei) și cele prin care s-a dispus amânarea aplicării pedepsei. Dacă cel puțin una dintre hotărâri iese din această arie, se vor găsi alte soluții. Se observă că instrumentele normative actuale creează premisele unei fuziuni discutabile între instituții.

Odată stabilite hotărârile definitive la care se referă norma analizată, se impun unele precizări în legătură cu noțiunea de „*acte care intră în conținutul aceleiași infracțiuni*”.

Precizările de mai jos sunt incidente și atunci când se face aplicarea art. 37 C.pen. pe cale incidentală.

În primul rând, sunt vizate infracțiunile complexe și continuate. Cu toate că textul de la art. 37 C.pen. face referire doar la acestea, în doctrină⁹² s-a arătat că textul se referă și la infracțiunile continue succesive, de obicei sau de simplă repetare.

În al doilea rând, în cazul infracțiunilor de simplă repetare sau de obicei, este necesar să fi fost constatată întrunirea condițiilor de tipicitate pentru grupurile de acte materiale pentru care s-au dat soluții. Într-adevăr, am văzut că nu pot fi supuse acestei proceduri decât hotărârile de condamnare și cele de amânare a aplicării pedepsei.

În al treilea rând, doctrina nu face referire la unitatea natural colectivă. Totuși, formula textului de la art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. nu pare să excludă aceste situații. De pildă, autorul aruncă deodată trei pietre și distruge trei mașini.⁹³ Dacă cele trei fapte au fost judecate și sancționate distinct, s-ar putea stabili o pedeapsă unică și desființa cele trei hotărâri.

Textul de la art. 37 C.pen. prezintă situația în care autorul a fost condamnat pentru o infracțiune complexă ori continuată, fiind ulterior judecate alte acte materiale. Aici este inclusă și situația în care s-a dispus condamnarea pentru o infracțiune complexă, iar apoi s-a dat o altă soluție pentru un act material din infracțiunea absorbită, care se prezintă ca o unitate natural colectivă. În concret, autorul lovește o dată cu pumnul victima pentru a întreține cu ea un act sexual. Este condamnat pentru infracțiunea de viol. Ulterior, este condamnat și pentru altă faptă de lovire, constând în *alți* trei pumni pe care i-a dat victimei în aceeași unitate spațio-temporală, pentru a o constrânge la actul sexual. Aici infracțiunea de lovire, absorbită în conținutul infracțiunii de viol, pentru care a fost condamnat, constituia, de fapt, o unitate natural colectivă.

În fine, textul se aplică și atunci când sunt judecate distinct infracțiuni simple, dar împreună vor constitui o infracțiune continuată ori complexă.⁹⁴ De exemplu, situația în care autorul este condamnat distinct pentru faptele din conținutul infracțiunii complexe de la art. 233 C.pen. sau de la art. 189 alin. (1) lit. f) C.pen.

După cum se va detalia într-o secțiune următoare, textele de la art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. și 37 C.pen. nu sunt aplicabile pentru situații care ar reforma hotărârile definitive.

ii. Procedura

La art. 585 alin. (2) C.proc.pen. se arată că *instanța competentă* să dispună asupra modificării pedepsei este instanța de executare a ultimei hotărâri.

Această reglementare are ca premisă – greșită – faptul că situația de la art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. este una tehnică⁹⁵, similară cu ipotezele de la lit. a)-c).

Or, această normă procedurală trebuie citită în sensul celei de la art. 37 C.pen. După cum s-a arătat pe

⁹¹ Am arătat că, în cazul aplicării art. 37 C.pen. pe cale incidentală (RIL nr. 11/2021), hotărârea anterioară (prin care s-a dispus o soluție de condamnare cu suspendare ori de amânare a aplicării pedepsei) nu se desființează cu efect retroactiv, motiv pentru care durata scursă din termenul de încercare ar trebui să rămână câștigată acuzatului.

⁹² Gr. Theodoru, *Despre puterea..., precit.*, p. 53; Șt. Daneș, A. Papadopol, *op. cit.* p. 336; F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, vol. 2, p. 568.

⁹³ Nu se va reține aici infracțiunea continuată, cu toate că subiecții pasivi sunt diferiți, întrucât acțiunea este unică. De asemenea, unicitatea rezoluției infracționale împiedică reținerea concursului de infracțiuni (pentru mai multe detalii despre unitatea natural-colectivă a se vedea F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, vol. 2, pp. 11-28).

⁹⁴ Șt. Daneș, A. Papadopol, *op. cit.* pp. 335-336.

⁹⁵ M. Udriou (coord.), *op. cit.*, 2015, p. 1541.

larg mai sus, raționamentul juridic prin care instanța stabilește dacă sunt întrunite condițiile unității legale ori naturale de infracțiune nu poate fi considerat un procedeu strict tehnic și eminentement legat de aplicarea pedepsei. Pentru a stabili că faptele nu sunt concurente⁹⁶, ci reprezintă o unitate de infracțiune, instanța trebuie să facă o analiză detaliată a circumstanțelor faptice stabilite prin hotărârile analizate. Numai așa va putea să stabilească dacă infractorul a comis toate actele sub aceeași rezoluție infracțională sau dacă există legătura etiologică necesară pentru a reține infracțiunea complexă.

Mai mult decât atât, spre deosebire de modalitatea de calcul a pedepsei prevăzută de noul cod penal pentru o pluralitate de infracțiuni⁹⁷, în cazul unității nu se recurge la un algoritm tehnic. Astfel, în cazul infracțiunii continuate, maximul special *poate* fi majorat cu până la trei ani, în vreme ce reținerea infracțiunii complexe va putea duce la cu totul alte limite de pedeapsă. Pentru a individualiza în mod judicios pedeapsa, instanța va reevalua împrejurările reținute prin hotărârile definitive⁹⁸, iar pedeapsa aplicată va trebui să reflecte pericolozitatea infractorului în raport de ansamblul unității infracționale reținute.

Mai departe, art. 585 alin. (1) a)-c) C.proc.pen. va duce doar la reținerea dispozițiilor privind pluralitatea de infracțiuni incidentă, aspect care nu necesită o apreciere a faptelor și un raționament juridic aplicat asupra acestora. Pe de altă parte, incidența situației de la lit. d) poate implica schimbarea încadrării juridice dintr-o infracțiune simplă în una continuată sau din mai multe infracțiuni simple în una complexă. Or, potrivit art. 597 alin. (5) C.proc.pen. rap. la art. 386 alin. (1) C.proc.pen., instanța ar trebui să se pronunțe, după punerea în discuție, asupra încadrării juridice. Se poate admite schimbarea încadrării juridice de o instanță necompetentă material, dar sub rezerva declinării ulterioare a cauzei la instanța competentă.⁹⁹

S-ar putea susține că nu este necesară declinarea cauzei la instanța competentă să judece infracțiunea în întregul ei, având în vedere autoritatea de lucru judecat a hotărârilor desființate. Într-adevăr, instanța de la art. 585 alin. (2) C.proc.pen. nu va rejudeca faptele componente sub aspectul existenței lor ori al celorlalte condiții pentru tragerea la răspundere penală. Însă, așa cum am arătat, va trebui să stabilească o legătură materială și subiectivă între ele. Aceste aprecieri ar trebuie făcute de o instanță competentă material.

De pildă, sustragerea unei sume de 210.000 de lei de lei prin lovire, constituia infracțiunea de tâlhărie prev. de art. 211 alin. (3) teza 1 C.pen. anterior. Potrivit art. 27 pct. 1 lit. a) C.proc.pen. 1968 judecarea acestei infracțiuni intra în competența materială a tribunalului. Se observă că faptele din structura acestei infracțiuni complexe, respectiv furtul calificat care a produs consecințe deosebit de grave, prev. de art. 209 alin. (4) C.pen. și lovirea, prev. de art. 180 alin. (1) C.pen., intră în competența materială a judecătoriei. Dacă, din varii motive, cele două fapte din structura tâlhăriei au fost supuse unor judecăți diferite, art. 449 alin. (2) C.proc.pen. 1968 [similar cu art. 585 alin. (2) C.proc.pen.] stabilea că este competentă să facă aplicarea art. 43 C.pen. (similar cu art. 37 C.pen.) judecătorie. În această ipoteză, stabilirea unor elemente de fapt esențiale pentru clarificarea temeiului răspunderii penale, după cum și aprecierea asupra gravității infracțiunii prin raportare la criteriile de individualizare, se făceau de o instanță necompetentă să judece material respectiva infracțiune.

Revenind la reglementarea actuală, conform art. 36 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., infracțiunea de delapidare care a produs un prejudiciu de peste 2.000.000 de lei este de competența judecătoriei. Dacă infracțiunea îmbracă formă continuată, este posibil ca actele materiale să fie judecate distinct de judecătoriei. La fel ca în ipoteza de mai sus, în baza art. 585 alin. (2) C.proc.pen., tot o judecătorie va stabili dacă aceste fapte au fost comise sub aceeași rezoluție infracțională și va individualiza pedeapsa pentru infracțiunea în întregul ei. Or, aceste operațiuni țin de judecata fondului și s-ar impune să fie realizate de instanța competentă material.

În fine, dacă actele materiale judecate definitiv ar fi fost reunite în baza art. 335 alin. (2) C.proc.pen.

⁹⁶ Despre altă pluralitate nu poate fi vorba. Într-adevăr, dacă între cele două fapte (acte materiale) a intervenit o hotărâre definitivă de condamnare, va fi întreruptă unitatea de rezoluție infracțională (F. Streteanu, *Întreruperea rezoluției infracționale unice. Criterii de determinare*, în Revista de Drept Penal, nr. 1/1998 p. 80). Pentru opinia în sensul că simpla punere sub acuzare rupe rezoluția infracțională, a se vedea Gr. Theodoru, *Despre puterea lucrului judecat...*, *precit.*, p. 53.

⁹⁷ În codul penal anterior, majorarea pedepsei în cazul concursului era facultativ, așadar acest argument poate fi avut în vedere doar în raport de legislația actuală.

⁹⁸ Șt. Daneș, A. Papadopol, *op. cit.*, p. 338

⁹⁹ M. Udriou (coord.), *op. cit.*, 2017, p. 1576.

anterior și art. 43 C.pen. anterior¹⁰⁰, iar în urma acestei operațiuni s-ar fi dispus schimbarea încadrării juridice într-o infracțiune care atrăgea competența altei instanțe, s-ar fi impus declinarea de competență, chiar dacă pentru actele materiale nejudicate era competentă material instanța pe rolul căreia se afla cauza.¹⁰¹ Pentru identitate de rațiune, la fel ar trebui să procedeze și instanța de la art. 585 alin. (2) C.proc.pen.

Așadar, *de lege ferenda* s-ar impune introducerea unui text de lege care să oblige instanța de la art. 585 alin. (2) C.proc.pen. să decline cauza instanței competente în caz de schimbare a încadrării juridice.

Dacă persoana condamnată nu este privată de libertate, va fi competentă să judece cauza „instanța de executare a ultimei hotărâri”. Se va avea în vedere data la care hotărârea a rămas definitivă. Nu va interesa care dintre aceste instanțe este superioară în grad nici atunci când hotărârile s-au definitivat în aceeași zi. Într-o astfel de situație, inculpatul va avea dreptul să se adreseze cu o cerere în baza art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc. pen. oricărei din aceste instanțe¹⁰². Așadar, revenind la infracțiunea de tâlhărie, prev. de art. 211 alin. (3) C.pen. anterior, dacă tribunalul dispunea o soluție de condamnare pentru această faptă, iar ulterior rămânerii definitive a acestei hotărâri, judecătoria condamna autorul pentru o faptă de amenințare din structura infracțiunii de tâlhărie, judecătoria era competentă să stabilească dacă infracțiunea de amenințare a fost comisă în scopurile prevăzute de art. 211 C.pen.

În ceea ce privește competența teritorială, se arată că, dacă persoana condamnată se află în penitenciar, va fi competentă instanța corespunzătoare în grad în circumscripția căreia se află penitenciarul.

Se poate întâmpla, în raport de dispozițiile art. 8 alin. (4) C.pen., ca o persoană să comită unitatea de infracțiune în mai multe țări, suferind condamnări succesive pentru actele de executare comise. În această situație, dacă hotărârea străină a rămas definitivă mai întâi, indiferent de momentul și de instanța care a dispus recunoașterea acesteia, va soluționa cererea de contopire instanța română care avea competența să judece fapta la care se referă hotărârea străină în circumscripția căreia se află locul de deținere al condamnatului.¹⁰³

Aplicarea art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. se face la *inițiativa* instanței, din oficiu, a procurorului sau a inculpatului.

Se observă că persoana vătămată/partei civile nu are calitate procesuală pentru a intenta o astfel de cerere. De notat că acest subiect procesual ar putea să aibă un interes. De pildă, în situația în care autorul este condamnat distinct pentru infracțiunea de furt și pentru cea de lovire, persoana vătămată ar putea susține că, de fapt, a fost victima unei infracțiuni de tâlhărie, iar daunele materiale într-o astfel de situație sunt mai mari.

Interesul material al persoanei vătămate nu ar putea fi oricum satisfăcut. După cum s-a arătat în doctrină¹⁰⁴, în această procedură pot fi modificate numai pedepsele, iar celelalte dispoziții sunt protejate de autoritate de lucru judecat. Instanța de la art. 585 alin. (2) C.proc.pen. nu va putea desființa latura civilă a cauzelor judecate¹⁰⁵.

Așadar, în cazul persoanei vătămate minore, reprezentantul legal ori procurorul nu ar putea să facă o nouă apreciere cu privire la constituirea de parte civilă, în baza art. 19 alin. (3) C.proc.pen. De pildă, revenind la infracțiunea de tâlhărie, părintele unui minor, persoană vătămată într-un dosar de amenințare, a decis să nu exercite acțiunea civilă. Având în vedere poziția procesuală a reprezentantului, nici procurorul nu a exercitat acțiunea civilă. Ulterior, infractorul este condamnat pentru infracțiunea de tâlhărie constând în sustragerea unor bunuri de la o persoană majoră, pentru păstrarea cărora a amenințat persoana minoră arătată mai sus.¹⁰⁶ În această situație, acoperirea prejudiciului moral și material nu va putea fi cerută în procedura de la art. 585 C.proc.pen., dar persoana vătămată se va putea adresa instanței civile, în baza art. 27 alin. (1) C.proc.pen.

Restrângerea acestor drepturi este cauzată de natura tehnică pe care o atribuie legiuitorul procedurii.¹⁰⁷

¹⁰⁰ Întrucât art. 37 C.pen. trebuie aplicat de instanța de fond, argumentul este valabil și în reglementarea actuală.

¹⁰¹ N. Volonciu, *op. cit.*, p. 207.

¹⁰² *Idem*, p. 1464.

¹⁰³ *Idem*, p. 1465.

¹⁰⁴ *Idem*, p. 1463.

¹⁰⁵ I. Hergheliiu, *op. cit.*, p. 137.

¹⁰⁶ În această situație, este vorba de o singură infracțiune de tâlhărie (A se vedea și F. Streteanu, *Pluralitate de subiecți pasivi, unitate sau pluralitate de infracțiuni*, în *Revista de Drept Penal*, nr. 2/1996, p. 39).

¹⁰⁷ Caracterul tehnic și restrângerea dreptului persoanei vătămate dispar atunci când se dă aplicare art. 37 C.pen. pe cale incidentală. De altfel, în doctrină se recunoaște dreptul persoanei vătămate de a cere chiar și implicit aplicarea art. 335 alin. (1) și 2

În fine, la art. 585 alin. (4) C.proc.pen. se arată că, la primirea cererii, vor fi atașate la dosar înscrisurile și vor putea fi luate măsurile necesare soluționării cauzei.

Având în vedere caracterul tehnic al acestei proceduri, s-ar putea trage concluzia că judecătorul va soluționa cererea doar în baza înscrisurilor, nefiind admisibile alte mijloace de probă. Se poate accepta că nu sunt necesare alte mijloace de probă în cazul contopirii pedepselor pentru o pluralitate de infracțiuni. Totuși, în situația de la art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen., am văzut că instanța va trebui să tranșeze și unele aspecte de fapt. Strict pentru a lămuri întrunirea condițiilor pentru a reține unitatea de infracțiune, în baza art. 597 alin. (5) C.proc.pen., va putea administra și alte mijloace de probă, în afară de înscrisurile de la dosar. De altfel, în doctrină s-a arătat că judecata va avea structura de drept comun, iar în etapa cercetării judecătorești vor fi propuse și administrate mijloace de probă.¹⁰⁸

În fine, ce *soluții* va putea să dispună instanța de executare?

Corelând normele de la art. 585 alin. (1) C.proc.pen. și art. 37 teza a doua C.pen., rezultă că *instanța va putea modifica pedepsele pronunțate pentru faptele din structura unității de infracțiune, stabilind astfel o pedeapsă corespunzătoare, ținând seama de infracțiunea săvârșită în întregul ei, care nu poate fi mai ușoară decât cea pronunțată anterior.*

Chiar dacă textele de lege nu arată expres, hotărârile anterioare se desființează în tot sau în parte (numai cu privire la actele materiale judecate). În privința faptelor judecate s-a arătat¹⁰⁹ că operează autoritatea de lucru judecat cu privire la existența lor și la pedeapsă, care nu poate fi modificată decât *in peius*. De asemenea, s-a arătat¹¹⁰ că instanța va modifica numai pedeapsa pe care condamnatul urmează să o execute, celelalte dispoziții ale hotărârilor anterioare rămânând nemodificate.

În primul rând, autoritatea de lucru judecat se raportează și la celelalte condiții pentru tragerea la răspundere penală, respectiv antijuridicitatea faptei, vinovăția ori condițiile de procedibilitate (plângere prealabilă, prescripția răspunderii etc). Apoi, din motivele dezvoltate mai sus, ea nu protejează întru totul încadrarea juridică. De asemenea, nu vor fi modificate doar pedepsele (principale, complementare și accesorii), ci și eventualele măsuri de siguranță.¹¹¹ Mai mult decât atât, instanța ar putea fi nevoită să dispună și asupra altor aspecte, nementionate în hotărârile anterioare. De pildă, în cazul condamnărilor succesive pentru furtul și lovirea din cadrul unei infracțiuni de tâlhărie, niciuna dintre aceste sentințe nu va cuprinde dispoziția de prelevare a probelor biologice, prev. de art. 7 alin. (1) și (2) din Legea nr. 76/2008.

Dacă prima teză a art. 37 C.pen. – care stabilește natura hotărârii prin care s-a dispus asupra unei părți din unitatea de infracțiune – constituie doar una dintre ipotezele avute în vedere de art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen., cea de-a doua – care reglementează noua pedeapsă – este general aplicabilă. Altfel spus, chiar dacă hotărârile supuse acestei proceduri nu sunt de *condamnare*¹¹² pedeapsa stabilită pentru infracțiunea în întregul ei nu va putea fi mai mică decât niciuna dintre cele aplicate parțial.

Condiția impusă de art. 37 C.pen. referitoare la pedeapsă necesită unele mențiuni.

În primul rând, instanța de executare va analiza specia pedepselor aplicate pentru actele materiale. Dacă vreuna din ele a fost închisoarea, chiar dacă pentru toate celelalte a fost amenda, va fi obligatorie cel puțin pedeapsa închisorii. La fel, dacă s-a dispus detențiunea pe viață pentru unul din actele materiale, se va dispune această pedeapsă și pentru unitatea de infracțiune în întregul ei.

În al doilea rând, dacă pentru unul din actele materiale s-a dispus pedeapsa amenzii alături de închisoare, în baza art. 62 C.pen., instanța de la art. 585 alin. (2) C.pen. va trebui să o aplice, chiar dacă pentru celelalte acte materiale au fost dispuse doar pedepse cu amenda ori doar cu închisoarea. Tot astfel, procedând la o altă individualizare a pedepsei, instanța de executare va putea să dea aplicare pentru prima dată dispoziției de la art.

C.proc.pen. anterior. (a se vedea N. Volonciu, *op. cit.*, pp. 206-207). Totuși, nici în această situație nu se va putea modifica cuantumul pretențiilor civile stabilit prin hotărârea desființată.

¹⁰⁸ M. Udriou, *Codul de procedură...*, 2015, *precit.*, p. 1552

¹⁰⁹ M. Udriou, *Procedură penală. Partea specială*, ed. 5, Ed. C.H. Beck, București, 2018, p. 783.

¹¹⁰ I. Herghelie, *op. cit.* p. 134

¹¹¹ M. Udriou (coord.), *Codul de procedură...*, 2017, *precit.*, pp. 2353-2354.

¹¹² Am arătat mai sus că sunt incluse la art. 585 C.proc.pen. atât hotărâri de condamnare cu executarea pedepsei, cât și cele cu suspendare ori hotărârile prin care se dispune amânarea aplicării pedepsei.

62 C.pen. De asemenea, va putea fi aplicată detențiunea pe viață, dacă este cazul.

În al treilea rând, cuantumul noii pedepse nu va putea fi mai mic. Astfel, dacă pentru 7 din cele 8 acte ale infracțiunii continuate s-a aplicat pedeapsa de 8 ani, iar pentru cel de-al optulea s-a aplicat o pedeapsă de 1 an, instanța de executare va trebui să aplice o pedeapsă cu închisoarea de cel puțin 8 ani.

Legat de acest aspect, în speța prezentată mai sus¹¹³, instanța de fond, făcând aplicarea art. 37 C.pen. a desființat hotărârea sub aspectul pedepsei de 12 ani aplicată pentru o parte din actele infracțiunii de înșelăciune în formă continuată, cu consecințe deosebit de grave, încadrată la art. 215 alin. (1), (2), (3), (5) C.pen. anterior și, constatând că fapta cu care a fost investită reprezintă un act material al infracțiunii continuate, a stabilit o pedeapsă de 13 ani. Am văzut mai sus că instanța trebuia să facă o nouă analiză a legii penale mai favorabile și să constate că infracțiunea, în întregul ei, se încadrează la art. 224 alin. (1) și (2), cu aplic. art. 35 C.pen. și art. 5 C.pen. Or, pedeapsa maximă pentru această infracțiune este de 8 ani. Discuția rămâne aceeași chiar dacă se poartă pe tărâmul art. 585 C.proc.pen. Astfel, dacă actele materiale ale infracțiunii au fost judecate sub codul penal anterior¹¹⁴, fiind dispuse pedepse mai mari decât prevăd normele actuale pentru infracțiunea în întregul ei, cum va proceda instanța?

În doctrină¹¹⁵ s-a statuat că aceasta reprezintă o excepție de la autoritatea de lucru judecat relativă a pedepselor aplicate prin hotărârile anterioare. Într-adevăr, Înalta Curte de Casație și Justiție a arătat¹¹⁶ că judecătorul de la art. 585 alin. (2) C.proc.pen. va trebui să facă o analiză a legii penale mai favorabile în privința sancționării concursului de infracțiuni dacă toate faptele concurente au fost comise anterior intrării în vigoare a noului cod penal, indiferent care a fost legea penală în funcție de care s-au stabilit pedepsele. Pentru a decide astfel, instanța supremă a învederat că în cadrul acestei proceduri sunt aplicate „pentru prima dată normele de drept penal substanțial în materia concursului de infracțiuni. Aplicând pentru prima dată normele de drept penal substanțial în cadrul unei judecăți distincte, nu există teme legal pentru a înlătura incidența principiului aplicării legii penale mai favorabile în condițiile art. 5 din noul Cod penal”. Tot astfel, în ipoteza de la art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. instanța va face aplicarea unor instituții de drept penal material: întrunirea condițiilor unității de infracțiune, încadrarea juridică, individualizarea pedepsei în limitele statuate de norma care incriminează fapta în întregul ei. Prin urmare, nu va putea face abstracție de dispozițiile art. 5 C.pen.

Nu s-ar putea argumenta că art. 37 C.pen. stabilește o excepție de la aplicarea art. 5 C.pen. În primul rând, excepția ar trebui să fie clară și de strictă interpretare. Or, textul de la art. 37 C.pen. nu menționează în mod expres această situație. În al doilea rând, o atare excepție ar trebui să reiasă din normele constituționale. Într-adevăr, principiul statuat la art. 5 C.pen. își are sorgintea în art. 15 alin. (2) din Constituție, așadar tot în legea fundamentală trebuie găsite și excepțiile de la acest principiu.

În concluzie, corect s-a arătat în doctrină că instanța nu va putea aplica o pedeapsă mai mare decât îi permite norma de incriminare mai favorabilă.

Fără a concretiza, unii autori¹¹⁷ au mai invocat o situație în care instanța care face aplicarea art. 37 C.pen. poate aplica o pedeapsă mai ușoară pentru unitatea de infracțiune. S-a arătat că în structura noilor acte ale continuatei sau complexe s-ar putea reține împrejurări cu valoare atenuantă care să repercuteze și asupra actelor deja judecate, în sensul diminuării gravității întregii infracțiuni. Probabil autorii au în vedere ipoteza unor circumstanțe atenuante judiciare, prev. de art. 75 alin. (2) lit. b) C.pen. Într-adevăr, am arătat că încadrarea juridică dată actelor materiale judecate se bucură de autoritate de lucru judecat relativă. De asemenea, am arătat că instanța care face aplicarea art. 37 C.pen. procedează la o nouă apreciere a împrejurărilor de fapt. Totuși, de aici nu se poate trage concluzia că ar putea fi reținută o încadrare mai favorabilă autorului.

În primul rând, textul analizat se opune, iar în această situație nu mai este aplicabil principiul de drept constituțional consacrat și de art. 7 CEDO.

În al doilea rând, infracțiunea continuată reprezintă o unitate legală, care presupune acțiuni ce constituie fiecare în parte infracțiuni. Cu toate că textul vorbește de împrejurări legate de *faptă*, care diminuează gravitatea

¹¹³ Jud. Sector 1 București, s. pen., sent. nr. 755/2020, desființată prin decizia penală nr. 118/A/2021 a C. Ap. București.

¹¹⁴ Sau, din motivul arătat *infra*, Codul penal anterior a fost apreciat ca fiind mai favorabil.

¹¹⁵ Șt. Daneș, A. Papadopol, *op. cit.* p. 339.

¹¹⁶ A se vedea ICCJ, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, Decizia nr. 29/2015.

¹¹⁷ T. Toader (coord.), *op. cit.*, p. 100.

infracțiunii, prin această formulare legiuitorul a vrut doar să sublinieze că împrejurările fructificate trebuie să fie concomitente și în legătură cu elementul material. Acest aspect rezultă și din expunerea de motive a codului penal. Astfel, textul nu impune analiza incidenței circumstanței prin raportare la infracțiunea continuată în ansamblul ei, ci ea va fi analizată distinct, în raport de fiecare infracțiune din conținutul unității legale, la fel cum se procedează cu elementele circumstanțiale agravante sau atenuante. Procedând altfel, s-ar eluda natura infracțională distinctă a fiecărei acțiuni componente, care trebuie să fie încadrată juridic prin raportare la toate elementele faptice care o caracterizează, inclusiv circumstanțele agravante sau atenuante generale. Dacă circumstanța a fost reținută doar pe lângă unele acțiuni, reținerea ei nu va fi obligatorie pentru fapta continuată, întrucât va fi reținută varianta cea mai gravă.

Condiția de la art. 37 teză finală C.pen. privește nu doar natura și cuantumului pedepselor, ci și individualizarea executării lor.¹¹⁸ Mai precis, aceasta va putea fi modificată numai în defavoare. Astfel, dacă pentru unul din actele materiale s-a dispus o soluție de condamnare la pedeapsa închisorii cu suspendare, iar pentru celălalt s-a dat o hotărâre în baza art. 396 alin. (4) C.proc.pen., în procedura de la art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. nu se va putea dispune decât o soluție de condamnare (cu sau fără executare efectivă). Tot astfel, dacă pentru unul din acte s-a dispus condamnarea la o pedeapsă cu executare efectivă, pedeapsa pentru întreaga infracțiune va fi tot cu executare.¹¹⁹

III.3. Situații particulare

Analizând domeniul de activitate al prevederilor art. 37 C.pen. și art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. am văzut că arsenalul oferit de legiuitor nu este suficient pentru rezolvarea problemelor care se pot ivi în practică. Astfel, vom stabili care sunt instrumentele juridice atunci când, reunind actele unității de infracțiune, se modifică natura infracțiunii (a se vedea *infra*, la pct. i). Tot astfel, se vor analiza situațiile în care faptele au fost judecate prin acte care nu pot face obiectul procedurilor analizate în cele ce preced (a se vedea *infra*, la pct. ii).

i. Modificarea stării de fapt

În mod ideal, pentru a putea fi descifrată pertinent din punct de vedere obiectiv și mai ales subiectiv, unitatea de infracțiune ar trebui supusă unei singure judecăți. În caz contrar, instanțele ar putea să piardă din vedere elemente esențiale.

Se poate întâmpla ca, luate în parte, cele 3 acte materiale ale unei infracțiuni de tentativă de omor (în formă continuată), să fie calificate drept infracțiuni de vătămare corporală, prev. de art. 194 alin. (1) lit. e) C.pen. Să presupunem că pentru două din actele materiale au fost dispuse condamnări sub această încadrare. Va putea instanța care judecă cea de-a treia faptă să facă aplicarea art. 37 C.pen. și să schimbe încadrarea juridică în infracțiunea de tentativă de omor? Sau, în ipoteza de la art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen., va putea instanța de executare a ultimei hotărâri să constate că este vorba despre o astfel de infracțiune și să aplice o pedeapsă corespunzătoare?

Răspunsul trebuie să fie negativ. Într-adevăr, instanța de fond sau instanța de la art. 585 alin. (2) C.proc. pen. nu este ținută de încadrarea juridică dată faptelor din structura unității cu ocazia judecării lor. Totuși, sub pretextul operațiunii tehnice de reunire, nu se poate reforma hotărârea anterioară. Într-adevăr, autoritatea de lucru judecat produce efecte nu doar cu privire la existența faptelor în materialitatea lor, dar și în ceea ce privește forma de vinovăție cu care au fost comise. Singurele aspecte faptice pe care poate această instanță să le reanalizeze țin de condițiile substanțiale ale unității de infracțiune. După cum am arătat, instanța va proceda la o nouă evaluare a gravității faptei, prin prisma tuturor împrejurării cauzei, dar asta strict pentru dozarea pedepsei.

Mai mult decât atât, o condiție a infracțiunii continuate este omogenitatea juridică a actelor materiale.

¹¹⁸ M. Udriou, *Procedură penală...*, 2018, *precit.*, pp. 782-783.

¹¹⁹ În sens contrar, A. Paicu, *Posibilitatea suspendării condiționate a executării pedepsei care a fost recalculată pentru infracțiunea continuată*, în *Dreptul*, nr. 11/1996, pp. 84 și urm. Autorul se referă la aplicarea art. 37 C.pen. pe cale incidentală, dar discuția se poate purta și aici. Arată că există posibilitatea să nu fi fost îndeplinite toate condițiile pentru dispunerea suspendării la data judecării actului material, dar să fie îndeplinite la momentul modificării pedepsei. De pildă, autorul a fost judecat în lipsă și nu și-a dat acordul la muncă neremunerată în folosul comunității. În situația în care nu sunt îndeplinite condițiile pentru redeschiderea procesului în caz de judecare în lipsă, acest motiv nu poate înfrânge autoritatea de lucru judecat pe care o are hotărârea parțială.

Altfel spus, ele trebuie să fi primit aceeași încadrare juridică de la instanțele care le-au judecat. Într-adevăr, am văzut că încadrarea juridică se bucură de autoritate de lucru judecat relativă. Prin asta vom înțelege că ea poate fi modificată strict ca un corolar al stabilirii unității de infracțiune.¹²⁰

Un instrument procesual l-ar putea constitui revizuirea. În context, se impun unele mențiuni.

În primul rând, nu este aplicabil temeiul de la art. 453 alin. (1) lit. e) C.proc.pen. deoarece hotărârile nu conțin aspecte de fapt care se contrazic flagrant. Mențiunile legate de starea de fapt pot coexista, fără să aducă atingere logicii firești a lucrurilor. Într-adevăr, acest caz de revizuire nu se aplică atunci când revizuietul invocă o problemă de drept. Or, în situația prezentată se invocă greșită analiză a normelor privind forma de vinovăție.

Temeiul care ar putea fi incident este cel de la art. 453 lin. 1 lit. a) C.proc.pen.

Astfel, pentru fiecare hotărâre de condamnare, celelalte două sentințe constată fapte și împrejurări noi ce nu au fost cunoscute la pronunțarea hotărârii. La art. 453 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. se menționează că ele trebuie să dovedească netemeinicia hotărârii pronunțate. În doctrină¹²¹ s-a arătat că noile fapte trebuie să ducă la pronunțarea unei soluții diametral opuse față de cea dată în cauza în care se cere revizuirea. Or, aici s-ar impune tot o soluție de condamnare, doar că sub aspectul săvârșirii de tentativă de omor. În jurisprudență¹²² s-a arătat că prin cererea de revizuire întemeiată pe acest motiv nu se poate urmări tot condamnarea, dar pentru o altă încadrare juridică

Totuși, această interpretare nu rezultă din textul de lege, unde se arată că faptele noi trebuie doar să probeze *netemeinicia hotărârii*, fără să facă vreo distincție. Prin urmare, atunci când instanța a aplicat în mod greșit *temeiul* în virtutea căruia a soluționat cauza, dispunând încetarea procesului penal în loc de achitare ori achitarea pentru motivul de la art. 16 alin. (1) lit. b) teza a doua C.proc.pen., în loc de lit. a), se poate considera că revizuietul probează cu faptele noi netemeinicia hotărârii.

Chiar și în situația în care faptele noi duc la o altă încadrare, se impune aplicarea acestui caz de revizuire. Într-adevăr, aceste împrejurări noi vor avea implicații asupra modului în care se prezintă fapta penală în materialitatea ei, așadar vor modifica tocmai temeiul acțiunii penale. De pildă, dacă după condamnarea definitivă pentru tentativă de omor, persoana vătămată decedează, ar trebui să se poată uza de calea de atac a revizuirii pentru modificarea hotărârii și condamnarea autorului pentru fapta consumată.¹²³

Prin urmare, instanțele ar putea să admită în principiu cererile de revizuire, iar apoi ar putea dispune reunirea cauzelor, schimbarea încadrării juridice și declinarea cauzei către tribunalul competent în vederea judecării autorului pentru infracțiunea de tentativă de omor, în formă continuată.

ii. Soluții de achitare/încetare/netrimiteri în judecată pentru actele materiale

În reglementarea anterioare s-a statuat că art. 335 alin. (2) C.proc.pen. se referea la toate tipurile de hotărâri.¹²⁴ Mai mult, s-a apreciat că ar putea fi reunită chiar și o cauză în care procurorul a dispus o soluție de netrimiteri în judecată.¹²⁵ În lipsa textului respectiv, această opinie nu poate fi acceptată azi.

În cazul infracțiunii de simplă repetare sau de obicei, există posibilitatea să se dispună soluții de achitare ori de clasare în baza art. 16 alin. (1) lit. b) prima teză C.proc.pen. pentru actele materiale judecate distinct. Într-adevăr, luate distinct ori chiar grupat, actele materiale nu întruneau condițiile de tipicitate. Luate împreună, condiția obișnuinței va putea fi constatată.

În acest caz, o soluție de achitare ar putea fi revizuită în baza art 453 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. Raportat

¹²⁰ De pildă, prin reținerea art. 35 C.pen., a elementului circumstanțial agravant stabilit pentru alte acțiuni ale infracțiunii continuate, a încadrării pentru infracțiunea complexă.

¹²¹ M. Udroui (coord.), *Codul de procedură penală...*, 2017, *precit.*, pp. 1761, 1765.

¹²² CSJ, s. pen., dec. nr. 853/2002, citată în M. Udroui (coord.), *Codul de procedură penală...*, 2017, *precit.*, p. 1766.

¹²³ În doctrină (Șt. Daneș, Al. Papadopol, *op. cit.*, pp. 57-58) s-a analizat situației persoanei condamnate pentru fapta de amenințare, în condițiile în care se descoperă ulterior că subiectul pasiv avea calitatea de la art. 257 C.pen. În mod întemeiat s-a conchis că rezolvarea aici nu poate fi găsită pe tărâmul dispozițiilor art. 37 C.pen. și art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. Se propune analiza acestei situații prin prisma cazului de revizuire de la art. 453 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., cu toate că revizuietul nu ar solicita pronunțarea unei soluții diametral opuse, ci tot o soluție de condamnare pentru o altă încadrare juridică.

¹²⁴ V. Rămureanu, *op. cit.* p. 31.

¹²⁵ I. Dumitru, *Posibilitatea extinderii acțiunii penale pentru alte acte materiale, precum și a extinderii procesului penal pentru alte fapte sau cu privire la alte persoane pentru care procurorul, în faza de urmărire penală, a dispus netrimiteri în judecată*, în Dreptul, nr. 1/1996, pp. 108-110.

la această problemă, se impun unele mențiuni.

Mai întâi, în doctrină¹²⁶ s-a arătat că invocarea faptelor noi trebuie să ducă la o soluție diametral opusă celei a cărei revizuire se cere, iar potrivit procedurii actuale, numai soluția de achitare este considerată diametral opusă celorlalte soluții care pot fi date acțiunii penale. Din motivele arătate supra, această interpretare pare mult prea restrictivă.

Apoi, dacă actele materiale care constituie *fapte noi* au fost constatate printr-o hotărâre judecătorească, fie de achitare (pe motiv că nu sunt suficiente pentru a proba obișnuința), fie de condamnare (dacă o instanță a judecat altă parte din actele materiale care erau suficiente pentru a proba obișnuința¹²⁷), atunci cazul de revizuire de la art. 453 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. poate fi aplicat. În acest caz, instanța care judecă revizuirea, dacă o va admite, va pronunța o soluție de condamnare.

În urma acestei operațiuni juridice vor exista două hotărâri definitive, respectiv cea de condamnare în urma revizuirii și:

- cea de achitare, în care au fost constatate faptele noi expuse în cererea de revizuire, sau
- cea de condamnare pentru faptele materiale din conținutul infracțiunii la care s-a făcut referire în cererea de revizuire.

Se pune întrebarea dacă aceste hotărâri trebuie supuse cazului de contestație în anulare de la art. 426 lit. i) C.proc.pen. sau cazului de revizuire de la art. 453 lit. e) C.proc.pn.

Primul caz constituie un remediu pentru situația în care a doua hotărâre aduce atingere principiului *ne bis in idem*, prev. de art. 4 C.proc.pen. Dacă va fi admisă calea de atac, a doua hotărâre va fi desființată. Or, în situația de față, a doua hotărâre este cea în care s-a admis cererea de revizuire. Nu se poate susține că, prin admiterea acesteia și condamnarea autorului pentru infracțiunea de obicei/simplă repetare s-a adus atingere autorității de lucru judecat. Soluția de condamnare nu s-a raportat la aceleași fapte, ci la ansamblul activității infracționale. Într-adevăr, noua hotărâre (cea revizuită) se referă și la actele materiale analizate deja în hotărârea de achitare/condamnare, dar ele nu pot fi privite izolat. Numai analizând concordat întreaga activitate imputată autorului, vor putea organele judiciare să stabilească dacă aduce atingere valorii sociale protejate prin norma de incriminare.

Mai mult decât atât, nu ar exista nicio rațiune să se admită o cerere de revizuire pentru motivul discutat dacă, în final, soluția ar fi oricum desființată în baza art. 436 lit. i) C.proc.pen.

Cazul de revizuire se referă la orice neconcordanță între hotărâri cu privire la situația de fapt care a fundamentat soluțiile date. O astfel de contradicție o poate constitui și valoarea juridică dată unei părți din actele infracțiunii de obicei. Astfel, printr-o hotărâre s-a constatat că actele materiale nu fac parte dintr-o activitate mai amplă și, prin urmare, nu este întrunită condiția obișnuinței. Prin altă hotărâre, s-a stabilit că aceste acte au fost comise împreună cu altele, iar condiția obișnuinței este îndeplinită.

Prin urmare, vor fi intentate cereri de revizuire pentru motivul de la art. 453 alin. (1) lit. e) C.proc.pen., iar după admiterea în principiu cauzele vor fi reunite, pentru a fi dispusă o soluție cu privire la întreaga infracțiune.

Principiul separării funcțiilor judiciare nu permite ca instanța care se pronunță asupra revizuirii să admită cererea raportându-se la acte materiale a căror existența nu a fost stabilită printr-o hotărâre judecătorească. Din dispozițiile art. 3 alin. (3) și alin. (4), art. 7 alin. (1), art. 14 alin. (2), art. 309 alin. (1) și art. 311 alin. (1) și (5) C.proc.pen. rezultă că instanța nu poate să ofere valență penală unor fapte necercetate de organele de urmărire. Pornind de la premisa că pentru un grup din actele materiale ale infracțiunii de obicei există o hotărâre de achitare (cea revizuită), putem presupune că pentru acestea s-a dispus trimiterea în judecată și a fost finalizată urmărirea penală. Admiterea cererii de revizuire și dispunerea unei soluții de condamnare pentru întreaga infracțiune, ar echivala cu o extindere a acțiunii penale realizată direct de judecătorul care soluționează cererea de revizuire. Am văzut mai sus că, în actuala reglementare, acest lucru nu este permis.

Prin urmare, dacă actele materiale care constituie faptele noi se regăsesc într-o soluție de clasare, ele nu vor putea fi valorificate de instanța care judecă revizuirea. În acest caz, în baza art. 335 alin. (2) C.proc.pen.,

¹²⁶ M. Udriou (coord.), *op. cit.*, vol. 2, p. 1765.

¹²⁷ Pentru a putea fi întrunită condiția unor fapte noi, este necesar ca instanța care a dispus achitarea pentru o parte din actele materiale să nu fi putut accesa informații despre existența condamnării. Dacă ea se găsește în cazier, iar instanța nu a solicitat sentința, cererea de revizuire va fi respinsă.

procurorul va revoca ordonanța de clasare și va redeschide urmărirea penală. Va întocmi rechizitoriul și va supune judecății fapta în întregul ei, descriind în actul de sesizare și actele pentru care s-a dispus hotărârea de achitare. Am văzut mai sus de ce nu există autoritate de lucru judecat. După ce instanța va pronunța o soluție, cele două hotărâri vor fi supuse revizuirii de la art. 453 alin. (1) lit. e) C.proc.pen.

De asemenea, dacă actele materiale care constituie faptele noi se regăsesc într-o hotărâre judecătorească prin care s-a dispus renunțarea la urmărirea penală, instanța care judecă cererea de revizuire nu va putea ține seama de ele. Chiar dacă s-a pus în mișcare acțiunea penală pentru faptele respective, numai procurorul putea să decidă trimiterea în judecată a acestora. Separarea funcțiilor judiciare împiedică judecătorul investit cu cererea de revizuire să se substituie procurorului și să supună judecății și actele din soluția de renunțare la urmărirea penală.

Spre deosebire de ordonanța de clasare, cea de renunțare la urmărirea penală, dacă a fost confirmată, nu va mai putea fi desființată, întrucât revocarea ei este posibilă numai pentru motivul de la 335 alin. (3) și 319 alin. (9) C.proc.pen. De asemenea, nu va putea fi supusă nici revizuirii în baza art. 543 alin. (1) lit. a) C.proc.pen., întrucât prin ea instanța nu s-a pronunțat asupra raportului de drept substanțial și asupra raportului juridic procesual penal principal, nu a soluționat acțiunea penală și nu a pronunțat o soluție de la art. 396 alin. (2)-(6) C.proc.pen.¹²⁸

În fine, dacă au fost date mai multe soluții de clasare în baza art. 16 alin. (1) lit. b) C.proc.pen. pentru lipsa repetabilității ori a obișnuinței, soluțiile vor putea fi desființate în baza art. 335 alin. (2) C.proc.pen. Cauzele vor fi reunite și va fi sesizată instanța cu întreaga activitate infracțională.

În situația în care actele materiale ale unei infracțiuni complexe sunt supuse unor judecăți diferite, este posibil să se dispună în mod eronat soluții de încetare a procesului penal pentru fiecare faptă componentă. De pildă, în cazul infracțiunilor de furt în formă simplă poate interveni împăcarea. De asemenea, pentru urmărirea infracțiunii de lovire este necesară plângerea prealabilă a victimei. Dacă pentru aceste fapte, care se află în structura unei infracțiuni de tâlhărie, s-a dat câte o soluție de încetare a procesului penal în baza art. 16 alin. (1) lit. g) C.proc.pen. care va fi remediul? În doctrină¹²⁹ s-a arătat că în această situație nu se putea lua act de opțiunea persoanei vătămate de a stinge acțiunea penală. Într-adevăr, principiul oficialității obliga aici organele judiciare să declanșeze și să epuizeze acțiunea penală.

Un remediu ar fi cazul de recurs în casație de la art. 438 alin. (1) pct. 8 C.proc.pen. (în mod greșit s-a dispus încetarea procesului penal). Totuși, conform art. 434 alin. (1) și art. 435 C.proc.pen., această cale de atac extraordinară nu ar putea fi intentată decât în situația în care hotărârile de încetare a procesului penal au fost atacate inițial cu apel. Întrucât de cele mai multe ele rămân definitive prin neapelare, recursul va fi inadmisibil.

Un alt instrument ar putea fi revizuirea pentru motivul de la art. 453 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. Astfel, procurorul (întrucât părțile nu ar avea, de principiu, interes), ar putea intenta o cerere de revizuire la instanța care a dispus soluția de încetare pentru infracțiunea de furt, motivată prin faptul nou constatat prin cealaltă hotărâre de încetare.

Odată admise în principiu ambele cereri de revizuire, cauzele care se rejudecă în fond ar putea fi reunite în baza art. 43 alin. (1) și art. 45 alin. (1) C.proc.pen. pentru a fi dată o soluție pentru întreaga activitate infracțională.

Discuțiile de mai sus pot fi aplicate și la situația în care pentru unele acțiuni din structura continuatei s-a dispus o soluție de încetare a procesului penal pentru că s-a împlinit termenul de prescripție. Într-adevăr, termenul de prescripție se calculează de la momentul epuizării infracțiunii, conform art. 154 alin. (2) C.proc.pen.

Este posibil ca procurorul să trimită în judecată numai o parte din actele materiale, iar instanța să dispună o soluție de încetare a procesului penal în baza art. 16 alin. (1) lit. f) C.proc.pen. În măsura în care o altă instanță pronunță o hotărâre de condamnare pentru acțiuni ulterioare ale infracțiunii continuate, se impune reanalizarea soluției de încetare a procesului penal. De altfel, în doctrină s-a precizat că o hotărâre de încetare a procesului

¹²⁸ M. Udroui (coord.), *Codul de procedură...*, 2017, *precit.*, p. 1755.

¹²⁹ Pentru o discuție similară sub reglementarea anterioară, a se vedea C. Butiuc, *Infracțiunea complexă*, Ed. All Beck, București, 1999, pp. 173-174.

penal nu scindează unitatea de rezoluție infracțională, ci numai una de condamnare definitivă.¹³⁰ Prin urmare, activitatea infracțională va putea fi analizată global.

Și aici instrumentele procesuale vor fi recursul în anulare sau revizuirea.¹³¹

La fel precum în ipoteza de mai sus, dacă instanța care a dispus soluția de încetare a procesului penal putea să atașeze la dosar hotărârea de condamnare pentru celelalte acte materiale, nu va fi întrunită condiția de admisibilitate a cererii de revizuire.

În fine, dacă procurorul a dispus o soluție de clasare pentru infracțiunea continuată întrucât a intervenit prescripția, dar descoperă că autorul și-a continuat activitatea infracțională, va putea dispune revocarea soluției de clasare și redeschiderea urmăririi penale.

IV. CONCLUZII

În cazul scindării unității de infracțiune, normele actuale prevăd un singur instrument procedural cert: reunirea. După cum am văzut, el nu este nici pe departe suficient pentru rezolvarea situațiilor care se pot ivi. Din acest motiv, s-a încercat mai sus analizarea celorlalte instrumente, dar în privința lor legiuitorul fie este vag, fie contradictoriu, fie tace cu desăvârșire.

Astfel, s-au analizat soluțiile din trecut și s-a încercat adaptarea acestora la cadrul normativ actual.

Au fost prezentate cele două ipoteze care par a fi acoperite de normele actuale, atunci când instrumentul conexării nu poate fi utilizat: aplicarea art. 37 C.pen. pe cale incidentală, respectiv aplicarea art. 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen.

Am văzut de asemenea care sunt argumentele pentru care instanța de fond ar putea aplica art. 37 C.pen., dar și care sunt probleme de procedură care se ivesc odată ce se admite această posibilitate. Ulterior, a fost analizat instrumentul procesual oferit de 585 alin. (1) lit. d) C.proc.pen. În context, s-a încercat stabilirea domeniului său de aplicare, atât prin situațiile faptice pe care le are în vedere, cât și prin hotărârile definitive la care se referă. Au fost discutate unele aspecte legate de procedură, după cum și soluțiile ce pot fi dispuse prin raportare la art. 37 C.pen. În fine, au fost menționate câteva situații care, chiar dacă sunt atipice, pot apărea în practică. Întrucât remediile analizate nu erau aplicabile, s-au propus altele.

Analiza de mai sus nu este ferită de critici. Ea jonglează cu norme din alte timpuri ori din cadrul altor instituții de drept. Totuși, se impune cu valoare de principiu supunerea unității de infracțiune la o singură judecată. În lipsa unor norme clare și previzibile, organul judiciar trebuie să găsească remedii pentru orice derapaj de la acest principiu.

BIBLIOGRAFIE / REFERENCES

Bențan, V.A., Unele considerații cu privire la infracțiunea continuată, în *Dreptul*, nr. 2/2019

Butiuc, C., *Infracțiunea complexă*, Ed. All Beck, București, 1999

Butiuc, C., Unele aspecte privind răspunderea penală în cazul infracțiunii continuate, în *Dreptul*, nr. 4/1996

Daneș, Șt.; Papadopol, Al., *Individualizarea judiciară a pedepselor*, Ed. Științifică și Enciclopedică, 1985

Decean, M., Din nou despre infracțiunea continuată, în *Revista de Drept Penal*, nr. 4/2003

Dinuică, D., Infracțiunea continuată, în *Revista de Drept Penal*, nr. 2/2000

Dobrinou, V.; Pascu, I.; Dima, T., ș.a., *Noul cod penal comentat. Partea generală*, ed. II-a, Ed. Universul Juridic, București, 2014

Dumitru, I., Posibilitatea extinderii acțiunii penale pentru alte acte materiale, precum și a extinderii procesului penal pentru alte fapte sau cu privire la alte persoane pentru care procurorul, în faza de urmărire penală, a dispus netrimiterea în judecată, în *Dreptul*, nr. 1/1996

Godea, M.S., Infracțiunea continuată, în *Revista de Drept Penal*, nr. 4/2003

¹³⁰ *Idem*, p. 80.

¹³¹ F. Streteanu, *Întreruperea rezoluției...*, precit., p. 81.

- Herghelegiu, L.**, Modificare de pedeapsă, în Revista de Drept Penal, nr. 1/2006
- Iordăchescu, V.**, Recursul părții civile. Infracțiune continuată. Descoperirea unor acte noi, în J.N., nr. 8/1964
- Iugan, A.V.**, Individualizarea judiciară a pedepsei, alternative la pedeapsa închisorii, Ed. Universul Juridic, București, 2018
- Paicu, A.**, Posibilitatea suspendării condiționate a executării pedepsei care a fost recalculată pentru infracțiunea continuată, în Dreptul, nr. 11/1996
- Rămureanu, V.**, Aspecte procedurale ale extinderii procesului penală, în R.R.D., nr. 1/1972
- Rămureanu, V.**, Instituția procesuală a extinderii procesului penal, în R.R.D., nr. 1/1970
- Streteanu, F.**, Întreruperea rezoluției infracționale unice. Criterii de determinare, în Revista de Drept Penal, nr. 4/1998
- Streteanu, F.**, *Pluralitate de subiecți pasivi, unitate sau pluralitate de infracțiuni*, în Revista de Drept Penal, nr. 2/1996
- Streteanu, F.; Nițu, D.**, *Drept penal. Partea generală*, vol. 2, Ed. Universul Juridic, București, 2018
- Theodoru, Gr.**, Despre puterea lucrului judecat în procesul penal, în J.N., nr. 2/1962
- Theodoru, Gr.**, *Tratat de drept procesual penal*, ed. 3, Ed. Hamangiu, București, 2013
- Toader, T.** (coord.), *Noul cod penal, comentarii pe articole*, Ed. Hamangiu, București, 2014
- Udroiu, M.** (coord.), *Codul de procedură penală, Comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, București, 2015
- Udroiu, M.** (coord.), *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*, ed. 2, Ed. C.H. Beck, București, 2017
- Udroiu, M.**, *Drept penal. Partea generală*, ed. 4, Ed. C.H. Beck, București, 2017
- Udroiu, M.**, *Procedură penală. Partea specială*, ed. 5, Ed. C.H. Beck, București, 2018
- Volonciu, N.; Uzlău, A.S.** (coord.), *Noul Cod de Procedură Penală comentat*, ed. 2, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2015