

DREPT PENAL - PARTEA GENERALĂ

Prof. univ. dr. **Petre Buneci**

Obiective

Cursul își propune însușirea de către studenți a instituțiilor fundamentale ale dreptului penal în vederea asigurării bazei teoretice necesare studierii, ulterior, a părții speciale a dreptului penal și a celorlalte științe penale prevăzute în planul de învățământ al Facultății de Drept. La examinarea instituțiilor fundamentale ale dreptului penal au fost avute în vedere, în principal, dispozițiile Codului penal în vigoare cu referite însă la elementele noi consacrate în noul Cod penal adoptat la 26 iunie 2009, publicat în Monitorul Oficial nr. 510 din 24.07.2010 și care va intra în vigoare la o dată care va fi stabilită prin legea de punere în aplicare a acestuia.

CUPRINS

<i>Obiective</i>	
1. Noțiuni introductive	
2. Principiile și izvoarele dreptului penal român	
3. Legea penală, normele penale și interpretarea legii penale .	
4. Aplicarea legii penale în spațiu	
5. Aplicarea legii penale în timp	
6. Infracțiunea	
7. Conținutul și condițiile preexistente ale infracțiunii	
8. Conținutul constitutiv al infracțiunii	
9. Formele infracțiunii	
10. Participația	
11. Unitatea de infracțiune	
12. Pluralitatea de infracțiuni. Concept. Forme. Concursul de infracțiuni.	
13. Recidiva și pluralitatea intermediară	
<i>Bibliografie selectivă</i>	

SEMESTRUL I

1. NOȚIUNI INTRODUCTIVE

Generalități privind dreptul penal

Dreptul penal, ca ramură de drept. Termenul de *drept penal* cunoaște două accepțiuni: *ramură* a sistemului de drept, ce cuprinde o totalitate de norme juridice care au ca obiect de reglementare cele 3 instituții fundamentale: infracțiunea; răspunderea penală; sancțiunile de drept penal; *știința* dreptului penal, ce cuprinde totalitatea ideilor și concepțiilor despre instituțiile fundamentale de drept penal.

Definiția dreptului penal. *Dreptul penal, ca ramură a sistemului de drept din România, e format din totalitatea normelor juridice adoptate de puterea legislativă care stabilesc ce fapte constituie infracțiuni, condițiile răspunderii penale, sancțiunile și alte măsuri ce urmează a fi aplicate sau luate de către instanțele judecătorești față de persoanele care au săvârșit asemenea fapte,, în scopul apărării valorilor social-fundamentale ale statului de drept.*

Trăsăturile dreptului penal

• dreptul penal este o ramură de drept *distinctă* alături de alte ramuri de drept. Acest lucru înseamnă că dreptul penal are un obiect propriu de reglementare constituit din relațiile sociale create în jurul și datorită valorilor fundamentale de a căror respectare depinde însăși existența societății într-o anumită etapă de dezvoltare a acesteia.

• dreptul penal are *autonomie* în raport cu celelalte ramuri de drept. Caracterul autonom decurge din faptul că dreptul penal are un obiect propriu de reglementare și un obiect specific al ocrotirii juridice care îi formează existența și integritatea sistemului de valori ale societății. De asemenea dreptul penal cuprinde un sistem propriu de reguli, de conduită și de sancțiuni specifice neîntâlnite la alte ramuri de drept (pedepse, măsuri educative, măsuri de siguranță).

• dreptul penal are o *structură unitară*. Caracterul unitar al dreptului penal, rezultă din existența unor principii și instituții unitare aplicabile întregii legislații penale (Codul penal, legi penale speciale sau legi extrapenale cu încriminări și pedepse).

Caracterul unitar al dreptului penal se desprinde și din prevederile art. 362 C.pen. care prevede că dispozițiile din partea generală a codului se aplică și faptelor sancționate penal prin legi speciale, afară de cazul când legea dispune altfel. Unitatea dreptului penal nu este afectată chiar dacă unele norme penale au un caracter aparte, cum sunt normele penale care vizează aplicarea legii penale române infracțiunilor săvârșite în străinătate ori care asigură asistența juridică internațională în materie penală.

• dreptul penal este format dintr-o *totalitate de norme juridice* cu aceeași reglementare;

• normele dreptului penal stabilesc expres *infracțiunile*, condițiile de tragere la *răspundere penală* a persoanelor care le săvârșesc, precum și *sancțiunile*;

• dreptul penal are un *scop specific* - apărarea valorilor sociale fundamentale (arătate în art. 1 din C. pen.).

• *instituțiile* acestei ramuri de drept sunt: infracțiunea; răspunderea penală; sancțiunile de drept penal (pedepsele, măsurile educative și măsurile de siguranță);

• dreptul penal este o ramură de drept *public*, deoarece întotdeauna unul dintre subiectele raportului juridic de drept penal este *statul*.

Obiectul dreptului penal îl constituie apărarea relațiilor sociale în complexitatea lor. În cadrul acestor relații, membrii societății au îndatorirea de a nu vătăma sau pune în pericol prin faptele lor valorile sociale fundamentale.

Relațiile sociale au o existență obiectivă, anterioară încălcării legii, fie sub forma unor relații de cooperare, fie sub forma unor relații de conflict ce apar după încălcarea legii.

Dreptul penal are ca obiect relațiile de conflict ce apar între stat, *ca titular al ordinii de drept* (reprezentant al societății pentru apărarea acestor valori), și infractori.

În concluzie, obiectul dreptului penal îl formează relațiile de apărare socială din care fac parte atât relațiile de cooperare între oameni în asigurarea ocrotirii ordinii sociale, cât și relațiile de conflict între titularii valorilor sociale ocrotite de legea penală și cei care au săvârșit fapte vătămătoare sau periculoase împotriva acestor valori.

Scopul dreptului penal este prevăzut în art. 1 C. pen. potrivit căruia „legea penală apără, împotriva infracțiunilor România, suveranitatea, independența, unitatea și indivizibilitatea statului, persoana, drepturile și libertățile acesteia, proprietatea, precum și întreaga ordine de drept”.

Articolul 1. din Codul penal în vigoare care definește scopul legii penale nu își găsește corespondent în noul Cod penal din mai multe considerente.

În primul rând, pentru că enumerarea valorilor sociale pe care le apără legea penală în acest text are un caracter pur exemplificativ, valorile sociale neenumerate fiind cuprinse într-o expresie globală „întreaga ordine de drept”, ceea ce înseamnă că pentru stabilirea sferei acestora ar trebui să se facă apel la toate normele de incriminare care au sediul în Codul penal, Partea Specială, în legi penale speciale sau legi nepenale cu dispoziții penale.

În al doilea rând, textul are caracterul unei declarații de principiu și nu corespunde unei necesități concrete de aplicare a legii penale.

În sfârșit, în al treilea rând, un text similar nu a existat în legislațiile române anterioare (C.pen. 1864, C.pen. 1936) și nici nu există în legislațiile moderne europene luate ca termen de referință (Codurile penale din Franța, Italia, Germania, Spania).

Știința dreptului penal. Definiție. *Știința dreptului penal este o ramură a științelor juridice și cuprinde concepțiile, teoriile, principiile destinate să explice și să fundamenteze necesitatea, scopul și sarcinile dreptului penal, să stabilească metodele de investigație a fenomenelor penale, să elaboreze mijloace juridice de prevenire și combatere a fenomenului cu ajutorul dreptului penal.*

Studiind normele juridice penale, știința dreptului penal trebuie să explice originea acestora, conținutul și structura lor, să analizeze condițiile obiective care impun apărarea socială a valorilor ce cad sub incidența normelor dreptului penal, să stabilească măsurile necesare a fi adoptate pentru prevenirea și combaterea infraționalității.

Sarcinile științei dreptului penal:

- studiază normele și instituțiile dreptului penal în complexitatea și dinamismul lor;

- cercetează practica judiciară pentru a observa concordanța dintre principiile exprimate în norme juridice penale;

- analizează evoluția fenomenului infrațional;

- propune noi soluții legislative pentru perfecționarea legislației penale.

În ce privește metodele științei dreptului penal, acestea sunt în principiu aceleași ca și în alte ramuri ale dreptului cu mențiunea că au și un caracter special care ține de specificul studiului, respectiv dreptul penal.

Metodele științei dreptului penal sunt următoarele:

- metoda rațională sau logică cu ajutorul căreia se efectuează studiul dreptului penal în toate ipostazele folosindu-se categoriile și legile logicii;

- metoda istorică care constă în cercetarea condițiilor care determină apariția, evoluția și dispariția normelor dreptului penal;

- metoda comparativă care presupune studiul comparativ al normelor și instituțiilor penale aprăținând altor sisteme de drept penal în scopul cunoașterii elementelor de particularizare și cele comune cu ale normelor noastre penale;

- cercetarea sociologică concretă prin care urmărește cunoașterea eficienței instituțiilor dreptului penal, mai cu seamă a aplicării și executării pedepselor și a celorlalte sancțiuni de drept penal;

- metoda experimentului – presupune aplicarea experimentală a unor măsuri de combatere a fenomenului infrațional sau a unor modalități de executare a sancțiunilor de drept penal.

2. PRINCIPIILE ȘI IZVOARELE DREPTULUI PENAL ROMÂN

Principiile dreptului penal român

Definiție. *Acestea reprezintă totalitatea ideilor, concepțiilor și regulilor care călăuzesc și străbat întregul drept penal și activitatea de luptă împotriva infracțiunilor.*

Caracterizare

Principiile dreptului penal român se împart în trei categorii: *fundamentale; generale; instituționale*. Ele își găsesc aplicarea în toate instituțiile dreptului penal (infracțiunea, răspunderea și sancțiunile).

Principiul legalității (*Nullum crimen sine lege; Nulla poena sine lege*):

- nu este un principiu specific dreptului penal, ci acesta *guvernează* întreg sistemul de drept;

- a fost *formulat pentru prima oară* în timpul revoluției burgheze din Franța în anul 1789;

- a fost *reafirmat* în 1948 în Declarația universală a drepturilor omului;

- constituie *o garanție a libertății persoanei împotriva abuzurilor*, astfel că legea penală se aplică numai pentru faptele prevăzute de aceasta;

- a fost *încălcat flagrant* între anii 1948-1956, când exista instituția analogiei;

- este *consacrat expres* în actualul Cod penal în art. 2, dar este completat și de art. 11;

- își găsește aplicarea în toate *instituțiile dreptului penal* astfel: *nullum crimen sine lege* (nici o infracțiune în afara legii); *nulla poena sine lege* (nici o sancțiune în afara legii); *nullum iudicium sine lege* (instituția sancțiunii și a răspunderii);

- respectându-se acest principiu, *nu va fi trasă la răspundere penală* persoana care nu a săvârșit o infracțiune și, totodată, *nu va fi trasă la răspundere penală o persoană* care a săvârșit o faptă ce nu era prevăzută la acea vreme ca infracțiune în lege.

Așadar, primul aspect al acestui principiu se referă la legalitatea incriminării deoarece o faptă penală oricât de periculoasă ar fi, nu poate constitui infracțiune dacă nu este descrisă ca atare de lege, în timp ce al doilea aspect vizează legalitatea pedepsei și a măsurilor care se pot lua în cazul săvârșirii faptelor prevăzute de legea penală. Potrivit acestei reguli, nu se poate aplica niciodată o pedeapsă decât dintre cele prevăzute de lege în momentul săvârșirii faptei.

În Codul penal în vigoare, într-un singur text (art.2) cu denumirea marginală „Legalitatea incriminării” este reglementat principiul legalității sub cele două aspecte: legalitatea incriminării și legalitatea pedepsei. În noul Cod penal aceste două aspecte sunt reglementate distinct, devenind două principii de sine stătătoare: principiul legalității incriminării (consacrat de art.1) și principiul legalității sancțiunilor de drept (consacrat de art.2). În conținutul principiului legalității incriminării s-a instituit anterioritatea legii incriminatoare (*nullum crimen sine lege praevia*) în raport cu fapta săvârșită, iar în conținutul principiului legalității sancțiunilor de drept penal s-a instituit anterioritatea sancțiunilor de drept penal în raport cu fapta săvârșită.

Principiul incriminării faptelor care prezintă un anumit grad de pericol

social:

- este un *principiu specific* dreptului penal și este prevăzut în art. 17 alin. (1) din C. pen.;
- constă în *incriminarea* ca infracțiuni doar a acelor fapte care prezintă un grad de pericol social mai ridicat, deosebindu-se astfel de contravenții și abateri;
- se știe că infracțiunea este *forma de ilicit* care prezintă *gradul de pericol social cel mai ridicat*.

Principiul incriminării faptelor care prezintă un anumit grad de pericol social nu mai este consacrat în noul Cod penal în mod explicit. Acesta rezultă în reglementările de ansamblu ale legii penale.

Principiul prevenirii faptelor prevăzute de legea penală:

- *reprezintă și scopul legii penale* prevăzut în art. 1 C. pen.;
- presupune ca întreaga reglementare juridico-penală să asigure prevenirea săvârșirii faptelor periculoase, atât prin conformare (prevenție generală), cât și prin constrângere (prevenție specială);
- *prevenirea* constă în: *incriminarea* faptelor periculoase, dar și în *pedepsirea* celor care le săvârșesc. Totodată aplicarea și executarea unei pedepse de către cel care a comis o infracțiune influențează și pe cei din jur, determinându-i pe cei predispuși să comită infracțiuni sau să se abțină de la aceasta;
- *prevenirea săvârșirii* de noi infracțiuni constituie însuși scopul pedepsei (art. 52 C. pen.).

Principiul umanismului:

- este un *principiu prevăzut în Constituția României*, dar și în numeroase articole din Codul penal; astfel, art. 22 din Constituție prevede: „Dreptul la viață, precum și dreptul la integritate fizică și psihică sunt garantate”; „Nimeni nu poate fi supus torturii și nici unui fel de pedeapsă sau de tratament inuman ori degradant”; „Pedeapsa cu moartea este interzisă”;
- conform acestui principiu, constrângerea penală trebuie să aibă un *caracter uman*, în sensul stabilirii precise a condițiilor răspunderii penale iar în cadrul acestor raporturi să se țină seama de condiția umană a celui condamnat, să se respecte drepturile la asistență juridică și medicală, să se folosească mijloacele de reeducare corespunzătoare care să servească la transformarea și resocializarea infractorului și să nu i se înjosească demnitatea personală.

Principiul egalității în fața legii penale:

- este nu numai un *principiu de bază în dreptul penal*, dar și un *principiu constituțional* prevăzut în art. 16 din Constituția României potrivit căruia cetățenii sunt egali în fața legii și a autorității publice fără privilegii și fără discriminări, nimeni nefiind mai presus de lege;
- subliniază *egalitatea tuturor cetățenilor în fața legii penale*, indiferent de vârstă, sex, rasă, culoare, apartenență politică etc;
- *nu este prevăzut în mod expres* de Codul penal, dar *se deduce* din întreaga legislație penală.

Deși Codul penal în vigoare, cât și noul Cod penal nu cuprind o reglementare explicită în legătură cu principiul egalității în fața legii, acesta este consacrat implicit prin faptul că nu există nicio dispoziție care să permită tratarea inegală a vreunei persoane pe motiv de rasă, sex, religie, convingeri politice etc.

Infracțiunea - unicul temei al răspunderii penale:

- este *un principiu specific dreptului penal* și prevăzut expres în art. 17 alin. (2) C. pen. potrivit căruia infracțiunea este singurul temei al răspunderii penale;
- funcționează ca o *garanție a libertății persoanei*, căci fără săvârșirea unei infracțiuni nu se poate antrena răspunderea penală;
- conform acestui principiu, dreptul penal *respinge* așa-zisa *răspundere obiectivă* pentru o faptă săvârșită fără vinovăție sau pentru o faptă care nu îndeplinește cumulativ toate cele trei condiții prevăzute de lege (să prezinte pericol social, să fie săvârșită cu vinovăție și să fie prevăzută de lege).

Principiul personalității răspunderii penale:

- *nu este prevăzut expres* în Codul penal, însă *se deduce* din condițiile privind răspunderea penală;
- este *un principiu specific* dreptului penal conform căruia fiecare trebuie să răspundă personal pentru faptele sale; în dreptul penal *nu se poate antrena răspunderea penală pentru fapta altei persoane sau răspunderea colectivă* (în actuala legislație – Legea nr. 356/2006, s-a instituit și procedura privind tragerea la răspunderea penală a persoanei juridice).

Principiul individualizării sancțiunilor de drept penal:

- *este prevăzut expres în art. 72 din Codul penal*, fiind un principiu specific acestei ramuri de drept;
- presupune aplicarea sancțiunilor proporțional *cu gravitatea faptei săvârșite; cu pericolozitatea infractorului; cu condițiile în care a fost săvârșită infracțiunea;*
- această individualizare este de *trei feluri*: legală (faza elaborării legii penale); judiciară, realizată în concret după săvârșirea infracțiunii (faza aplicării pedepsei); administrativă, realizată în faza executării pedepsei.

Principiul instituirii unui regim special de sancționare pentru infractorii minori:

- este un *principiu specific* dreptului penal consacrat expres în art. 109 în cadrul Titlului V al Codului penal;
- se referă în special la:
 - vârsta răspunderii penale
 - până la 14 ani minorii nu răspund penal;
 - între 14-16 ani numai dacă se dovedește că au avut discernământ;
 - de la 16 ani răspund penal;
 - *limitele pedepselor* (închisorii și amenzii), care se reduc întotdeauna la jumătate - art. 109 alin. (1) C. pen.;
 - *condamnările* pronunțate pentru faptele săvârșite în timpul minorității nu atrag incapacități sau decăderi - art. 109 alin.(4) din C. pen.;
 - *condamnările* pentru infracțiunile săvârșite în timpul minorității nu atrag starea de recidivă – art. 38 lit. a) C.pen.;
 - *termenele de prescripție* sunt reduse la jumătate – art. 129 din C.pen.
 - minorilor *nu li se aplică pedepsele complementare* – art. 109 alin. (3) din C.pen.
 - *libertatea condiționată a minorilor* are loc în condiții mult mai avantajoase decât pentru majori – art. 60 alin. (2) din C.pen.;
 - prioritar, nu li se aplică pedepse, ci măsuri educative prevăzute de art. 101 C.pen.;

Izvoarele dreptului penal român

Definiție. Acestea sunt acte juridice care, în cuprinsul lor, stabilesc faptele ce constituie infracțiuni, sancțiunile ce se pot aplica, condițiile răspunderii penale, precum și actele normative care prevăd dispoziții obligatorii de respectat în procesul de elaborare și aplicare a dreptului penal.

Izvoarele dreptului penal român pot fi: materiale și formale; interne și externe; directe și indirecte.

Cadrul izvoarelor: Constituția României; Codul penal; Legile penale speciale; Legile speciale nepenale cu dispoziții penale; Legile generale care conțin dispoziții penale; Tratatetele și convențiile internaționale.

CONSTITUȚIA ROMÂNIEI este în același timp legea fundamentală a țării și izvor al dreptului penal, deoarece consacră și norme ce interesează exclusiv dreptul penal: art. 1 prevede cele mai importante valori sociale; art. 15 - „Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile”; art. 22 - „Pedeapsa cu moartea este interzisă” etc.

CODUL PENAL este principalul izvor de drept penal, deoarece în cele două părți ale sale (generală și specială) cuprinde norme referitoare la scopul legii penale, aplicarea legii penale, modul de tragere la răspundere penală, aplicarea pedepselor, incriminările din partea specială etc.

Categorii de legi penale:

- după rolul pe care îl au în reglementarea relațiilor de apărare socială:

- *legi penale generale* - au o aplicare generală, cuprinzând principii fundamentale și norme prin care sunt încriminate imensa majoritate a faptelor ce constituie infracțiuni (Codul penal);

- *legi penale speciale* - prin care sunt încriminate fapte dintr-un anumit domeniu specific și care au o aplicare mai restrânsă (asupra unui anumit domeniu - din Legea nr. 224/2006 pentru modificarea și completarea Legii nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală)

În caz de *concurș* între cele două categorii de legi se va aplica legea specială, conform adagiului *specialia generalibus derogant*;

- după durata în timp:

- *permanente* (cu durată nedeterminată - Codul penal). Este vorba de legea în cuprinsul căreia nu se stabilește durata ei de aplicare, fiind delimitat precis numai momentul în care ea intră în vigoare, nu și când își încetează activitatea. În afara Codului penal mai exemplificăm cu Legea nr. 275/2006 privind executarea pedepselor sau legea 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală;

- *temporare* (cu durată determinată - legile excepționale). În acest caz, legea penală are o aplicare limitată în timp. Legea nu prevede un termen de ieșire din vigoare, însă reglementând anumite situații excepționale și temporare, ea va ieși din vigoare când situațiile care au impus-o vor dispărea.

- după natura necesității care a impus adoptarea lor:

- *ordinare* (care sunt adoptate în condiții obișnuite - Codul penal);
- *extraordinare* (determinate de necesitatea apărării unor valori sociale în situații excepționale - război, calamități etc). Acestea sunt, de regulă, temporare.

LEGILE PENALE SPECIALE nu cuprind incriminări noi, ci vin să completeze dispozițiile Codului penal; de exemplu: Legea nr. 224/2006 pentru modificarea și completarea Legii nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală; Legea nr. 143/2000, privind traficul și consumul ilicit de droguri. Legea penală specială fiind derogatorie, are prioritate de aplicare în raport cu legea penală generală dacă cele două tipuri de norme penale vin în concurs. Aceste derogări pot să se refere la legea penală aplicabilă anumitor persoane, ori care este aplicabilă numai anumitor materii.

LEGILE SPECIALE NEPENALE CU DISPOZIȚII PENALE nu au caracter penal, însă cuprind unele dispoziții penale, conținând astfel incriminări separate față de C. penal; de exemplu: Legea nr. 26/1996, Codul silvic. Aceste legi reglementează un anumit domeniu de activitate cu caracter administrativ sau de altă natură în cuprinsul cărora se găsesc norme de incriminare a unor fapte care se săvârșesc prin încălcarea regimului instituit de acea lege. În prezent sunt în vigoare peste 100 de legi nepenale cu dispoziții nepenale și care cuprind peste 400 de dispoziții cu caracter penal prin care sunt incriminate și sancționate fapte periculoase ce pot fi săvârșite de în anumite domenii cum sunt: siguranța națională, circulația rutieră, apărarea fondului forestier, apărarea mediului înconjurător și unele activități economice.

ORDONANȚA DE URGENȚĂ A GUVERNULUI, IZVOR EXTRAORDINAR DE DREPT PENAL

Potrivit art. 108 din Constituția României, revizuită, Guvernul adoptă hotărâri și ordonanțe. Hotărârile se emit pentru organizarea executării legilor, iar ordonanțele se emit în temeiul unei legi speciale de abilitare, în limitele și în condițiile prevăzute de aceasta.

Din coroborarea dispozițiilor art. 108 alin. (3) și art. 115 alin. (4) din Constituție, revizuită, rezultă că Guvernul poate emite două categorii de ordonanțe: ordonanțe simple și ordonanțe de urgență. Ordonanțele simple, potrivit art. 115 alin. (1) din Constituție, pot fi emise numai în domenii care nu fac obiectul legilor organice, ceea ce înseamnă, neîndoind, că ele nu pot constitui izvoare formale de drept penal.

În ceea ce privește ordonanțele de urgență, prin Legea de revizuire a Constituției, Guvernul a fost abilitat să adopte asemenea ordonanțe numai în situații extraordinare, a căror reglementare nu poate fi amânată, având obligația de a motiva de urgență, în cuprinsul acestora [art. 115 alin. (4)]. Prin urmare, ordonanța de urgență poate să cuprindă norme de natura legii organice, dar numai „în situații extraordinare, a căror reglementare nu comportă sub nicio formă amânare”, cu obligația de a motiva, în cuprinsul ordonanței, urgența intervenției pe această cale.

Rolul decisiv în a opri Guvernul de a nu abuza de ordonanțe de urgență va reveni Curții Constituționale, care, printr-o examinare severă, mai ales a urgenței reglementării, poate determina revenirea la o situație de normalitate în acest domeniu.

DECRETUL PREZIDENȚIAL, IZVOR DE DREPT PENAL ÎN CAZUL GRAȚIERII INDIVIDUALE

Conform art. 100 din Constituție, revizuită, „în exercitarea atribuțiilor sale, Președintele României emite decrete care se publică în Monitorul Oficial al României. Nepublicarea atrage inexistența decretului”.

În marea majoritate, decretele prezidențiale au caracter individual, neputând să cuprindă vreodată norme de incriminare ori să stabilească pedepse. Cu toate acestea, potrivit art. 94 lit. d) din Constituție, revizuită, Președintele României are ca atribuții și **acordarea grațierii individuale**.

Această măsură, dispusă prin decret, are totuși aptitudinea de a stinge (în cazul grațierii totale) ori de a modifica (în ipoteza comutării unei pedepse mai grave în alta mai ușoară) raportul juridic penal. Într-o astfel de situație, decretul de grațiere individuală constituie singura specie a decretelor prezidențiale care are aptitudinea de a fi inclusă în lista izvoarelor de drept penal

TRATATELE ȘI CONVENȚIILE INTERNAȚIONALE devin izvoare de drept penal în urma ratificării; nu toate tratatele internaționale sunt izvoare de drept penal, ci numai acelea care interesează această ramură de drept cum ar fi: tratatele și convențiile prin care statul român s-a angajat să incrimineze și să sancționeze anumite fapte deosebit de grave; tratatele și convențiile internaționale privind asistența juridică internațională în materie penală.

LEGISLAȚIA PENALĂ ROMÂNĂ cuprinde *totalitatea reglementărilor penale.*

Raportul juridic de drept penal român reprezintă *legătura juridică dintre stat și toți ceilalți membri ai societății, raport în care statul, prin organele sale specializate, are dreptul de a impune respectarea valorilor sociale, ocrotite de lege și de a trage la răspundere penală pe cei care au săvârșit infracțiuni, iar membrii societății au obligația de a se conforma legii și a suporta sancțiunile penale.*

3. LEGEA PENALĂ, NORMELE PENALE ȘI INTERPRETAREA LEGII PENALE

Legea penală

Conform art. 141 din Codul penal, *prin lege penală se înțelege orice dispoziție cu caracter penal cuprinsă în legi sau decrete.*

Normele penale

Definiție. *Normele juridice penale reprezintă o specie de norme juridice care se caracterizează prin conținutul și structura lor specifică, prescriind reguli de drept penal, precum și pedepse sau alte sancțiuni specifice în cazul încălcării acestora.*

Structura normei penale. În doctrină există opinii diferite cu privire la structura normei penale; astfel, unii autori susțin că aceasta ar avea o structură *trihotomică*, formată din ipoteză, dispoziție și sancțiune; alți autori susțin că aceasta ar avea o structură *dihotomică*, formată numai din dispoziție și sancțiune. Această opinie ni se pare corectă, întrucât în foarte puține cazuri norma penală are o ipoteză, pentru că la marea majoritate a normelor penale ipoteza este implicită (se subînțelege).

Categoriile de norme penale:

- *după sfera de incidență:*
 - *generale* - prevăd condițiile în care se nasc, se modifică și se sting raporturile juridice penale. Ele își au sediul în partea generală a Codului penal și reglementează regulile și principiile dreptului penal.
 - *speciale* - prevăd condițiile în care o anumită faptă constituie infracțiune și sancțiunea ce se aplică. Ele își au sediul în partea specială a Codului penal și se completează cu normele generale, între ele existând o strânsă legătură.
- *după structură:*
 - *unitare* - cuprind în structura lor dispoziția și sancțiunea ca de exemplu art. 208 C.pen., art. 215 C.pen., art. 254 C.pen.;
 - *divizate* - le lipsește un element din cele două, fie dispoziția, fie sancțiunea. Acestea din urmă se împart în:
 - *norme de incriminare cadru* - care cuprind dispoziția și sancțiunea, însă prevederea faptelor interzise se face ulterior prin alte acte normative - art. 281 C. pen., exercitarea fără drept a unei profesii;
 - *norme de trimitere și/sau de referire.* Cele de trimitere se completează împrumutând elemente de la alte norme; astfel, norma de trimitere rămâne independentă față de norma complinitoare (exemplu: art. 212 alin. 2 C. pen., pirateria care a avut vreuna din urmările arătate în art. 182 C.pen.). Cele de referire se completează ca și primele, însă ele devin dependente de norma complinitoare (exemplu: art. 255 alin. 1C. pen.);
 - *după felul normei de conduită:*
 - *prohibitive* - care constau în abținerea de la a săvârși o faptă (infracțiuni comise);

- *onerative* - care conțin o anumită conduită ce trebuie urmată (infracțiuni omisive);
- *după gradul de determinare a sancțiunii*:
 - *cu sancțiuni absolut determinate*: în dreptul nostru penal există o singură normă cu pedeapsă absolut determinată, și anume Decretul-Lege nr. 6 /1990, care pentru anumite infracțiuni a înlocuit pedeapsa cu moartea prin detențiunea pe viață;
 - *cu sancțiuni relativ determinate*: acestea determină natura pedepsei (închisoare) și cele două limite ale acesteia (una minimă și alta maximă);
 - *cu pedepse alternative* - care cuprind pedepse principale de natură diferită (închisoarea sau amenda);
 - *cu sancțiuni cumulative* - în care se prevăd o pedeapsă principală și una complementară (închisoarea și interzicerea unor drepturi).

Interpretarea legii penale

Definiție. *Interpretarea legii penale este o operațiune logico-rațională de lămurire a conținutului și scopului unei legi penale, pentru aflarea și explicarea înțelesului real al legii, potrivit voinței legiuitorului care a adoptat legea respectivă.*

Necesitatea interpretării este impusă de: imprecizia unor texte de lege; existența unor termeni susceptibili de mai multe înțelesuri care au nevoie de explicații; particularizarea unor situații abstracte, etc.

Formele interpretării

După organul sau persoana care face interpretarea:

1) *oficială*, efectuată de legiuitorul însuși, care are competența de a elabora legea și de a o interpreta:

- *autentică* (organul care a emis legea): contextuală (făcută de legiuitor în momentul adoptării legii); posterioară (făcută ulterior printr-un act separat);
- *judiciară* (organul judiciar). Această formă este proprie activității organelor judiciare fiind determinată de varietatea de situații care apar în realitatea obiectivă și care impun aflarea voinței legiuitorului pentru a ști dacă dispoziția respectivă se aplică sau nu faptei concrete.

2) *neoficială* (doctrinară), efectuată de către oamenii de știință în tratate, cursuri și monografii.

Metodele de interpretare:

- *literală sau gramaticală* - constă în aflarea înțelesului legii cu ajutorul etimologiei cuvintelor și cu ajutorul regulilor gramaticale;

- *rațională sau logică* - constă în utilizarea procedeelor logice și raționale pentru aflarea înțelesului, și anume: *afortiori* (*a minori ad majus, a majori ad minus, qui potest plus, potest minus*); *per a contrario* (*qui dicit de una, negat de altera*); *reductio ad absurdum*; *a pari* (*ubi eadem ratio, ubi idem jus*);

- *istorică* - presupune analiza istoricului legii interpretate din punct de vedere al condițiilor sociale, economice, politice și juridice existente în momentul adoptării ei și aflarea înțelesului și sensului legii prin intermediul acestor considerente de ordin istoric;

- *sistematică* - constă în studierea normei ce se interpretează în corelație cu alte norme cuprinse în aceeași lege sau cu alte legi ce fac parte din sistemul de drept;

- *prin analogie* - constă în căutarea înțelesului unei norme cu ajutorul alteia, din aceeași lege care reglementează cazuri asemănătoare, dar este mai clară. (A nu se confunda cu aplicarea legii prin analogie care este interzisă).

Rezultatul interpretării constă în concluzia la care se ajunge în urma acesteia. Astfel, există: *interpretarea extensivă* - când textul de lege trebuie extins; *interpretarea restrictivă* - când textul de lege trebuie restrâns; *interpretarea declarativă* - când între voința legiuitorului și ceea ce a dorit acesta să spună prin lege există o concordanță perfectă.

Limitele interpretării

Legea penală este de strictă interpretare și de aceea nu trebuie să se creeze norme noi prin interpretare, ci să se explice cele deja existente.

4. APLICAREA LEGII PENALE ÎN SPAȚIU

Aplicarea legii penale în raport cu faptele săvârșite pe teritoriul României

Prin aplicarea legii penale, se înțelege executarea sau îndeplinirea obligațiilor pe care le prevede legea penală și care pot avea loc de bunăvoie sau prin forță de constrângere. Aplicarea legii penale urmează a fi cercetată în raport cu o serie de elemente care determină sfera de incidență sau limitele de aplicare. Acestea sunt: teritoriul sau spațiul, timpul, persoanele și faptele.

a. *Principiul teritorialității* (art. 3 C. pen.). „Legea penală se aplică infracțiunilor săvârșite pe teritoriul României”.

- aplicarea acestui principiu este *exclusivă și necondiționată*;

- principiul respectiv decurge din suveranitatea și independența țării;

- legea penală română se aplică, așadar, *tuturor cetățenilor și pe tot teritoriul țării*.

b. *Noțiunea de „teritoriu”* (art. 142 și 143 C. pen.).

Prin teritoriu se înțelege întinderea de pământ și ape cuprinse între frontiere, cu subsolul și spațiul aerian, precum și marea teritorială cu solul, subsolul și spațiul aerian ale acesteia.

Așadar, teritoriul are următoarele *componente*:

- *suprafața terestră cuprinsă între granițele țării*;

- *apele interioare*;

- *marea teritorială având lățimea de 12 mile marine în larg de la liniile de bază*;

- *subsolul*;

- *spațiul aerian până la limita spațiului cosmic*;

- *infracțiune săvârșită pe teritoriul țării*;

- *navele și aeronavele române (conform art. 143 C. pen.)*;

- *insulele artificiale din zona economică exclusivă a României*.

c. *Excepții de la principiul teritorialității*:

- *imunitatea de jurisdicție* (art. 8 C. pen.), de care beneficiază reprezentanții diplomați ai statelor străine sau alte persoane care, în conformitate cu convențiile internaționale, nu sunt supuse jurisdicției penale a statului român;

- *infracțiuni săvârșite de personalul armatelor străine aflate în trecere sau staționate pe teritoriul României, în acest caz aplicându-se legea statului căruia îi aparțin acele trupe*;

- *infracțiuni săvârșite în sediile misiunilor diplomatice, reglementate prin Convenția de la Viena din 1961*;

- *infracțiuni săvârșite la bordul navelor sau aeronavelor străine aflate pe teritoriul nostru (nave guvernamentale și cele comerciale care se află doar în trecere prin teritoriul nostru)*; excepții (*există situații când se aplică legea penală română*), și anume:

- când infracțiunea a fost săvârșită de un cetățean român sau apatrid cu domiciliul în România;
- când s-au săvârșit infracțiuni contra siguranței statului sau împotriva unui cetățean român;
- când infracțiunea a tulburat ordinea publică în România;
- când s-au săvârșit infracțiuni privind traficul de droguri;
- când se cere expres de către căpitanul navei;
- *imunitatea prezidențială, parlamentară și guvernamentală* (președintele nu poate fi pus sub acuzare în timpul exercitării mandatului, cu o singură excepție, în cazul trădării; senatorii, deputații, miniștrii, alți demnitari, în cazurile și condițiile prevăzute expres).

Noul Cod penal reglementează în art. 8 **principiul teritorialității legii penale**. Aceste dispoziții au fost completate adăugându-se ca alineate succesive, definiția teritoriului României [art.8 alin. (2)] și explicarea expresiei „infracțiune săvârșită pe teritoriul țării” [art. 8 alin. (3) și (4)], ambele preluate din Titlul VIII (art. 142 și art. 143) ale Codului penal în vigoare.

Noțiunea de „teritoriul României” în cele două texte (art. 142 Cod penal în vigoare și art. 8 alin. (2) noul Cod penal) este definită la fel cu deosebirea că textul noului Cod penal este mai bine formulat.

De asemenea, în alin (3) și (4) ale art. 8 din noul Cod penal au fost reproduse dispozițiile art. 143 Cod penal în vigoare cu completarea că nava să fie sub pavilion românesc, iar aeronava înmatriculată în România. S-a adăugat o nouă situație când infracțiunea este considerată săvârșită pe teritoriul României în accepțiunea legii penale și anume în ipoteza în care pe teritoriul României s-a efectuat un act de instigare sau de complicitate iar autorul săvârșește infracțiunea în afara țării.

Aplicarea legii penale în raport cu infracțiunile săvârșite în afara teritoriului României

Aceasta se face în raport cu următoarele principii:

a. Principiul personalității legii penale (art. 4 C.pen.): *Legea penală se aplică infracțiunilor săvârșite în afara teritoriului țării dacă făptuitorul este cetățean român, sau dacă, neavând nicio cetățenie, are domiciliul în țară.*

Condițiile de aplicare a acestui principiu sunt: infracțiunea să se fi săvârșit în străinătate; infractorul să fie cetățean român sau apatrid cu domiciliul în România. Nu este necesară prezența infractorului în țară.

Principiul personalității legii penale reglementat în art. 9 din noul Cod penal a fost reformulat. Se aplică legea penală română infracțiunilor săvârșite în afara teritoriului țării, în concepția noului Cod penal, numai dacă sunt săvârșite de un cetățean român sau de o persoană juridică română (nu și de un apatrid cu domiciliul în țară).

În reglementarea principiului personalității a fost introdusă condiția dublei incriminări, cerută de marea parte a autorilor de drept penal și acceptată de majoritatea legislațiilor europene, dar s-a considerat oportună limitarea acesteia la infracțiunile pentru care legea penală prevede pedeapsa închisorii de cel mult 10 ani. De asemenea, pentru a evita încărcarea inutilă a organelor judiciare române cu cauze imposibile sau dificil de instrumentat, s-a prevăzut ca o condiție de punere în mișcare a acțiunii penale autorizarea procurorului general al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel în a cărei rază teritorială se află Parchetul mai întâi sesizat sau, după caz, a Procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

b. Principiul realității legii penale (art. 5 C. pen.): *Legea penală se aplică infracțiunilor săvârșite în afara teritoriului țării, contra statului român sau contra vieții unui cetățean român, ori prin care s-a adus o*

vătămare gravă integrității corporale sau sănătății unui cetățean român, când sunt săvârșite de către un cetățean străin sau de o persoană fără cetățenie care nu domiciliază pe teritoriul țării.

Condiții de aplicare:

- infracțiunea să se fi săvârșit în străinătate;

- infracțiunea să fie îndreptată împotriva siguranței naționale sau a unui cetățean român;

- infractorul să fie cetățean străin sau apatrid care nu domiciliază în România; punerea în mișcare a acțiunii penale în acest caz se face numai cu autorizarea procurorului general al României;

- se va aplica legea penală română chiar dacă fapta nu e prevăzută ca infracțiune și în legea locului unde s-a săvârșit, nefiind deci obligatorie dubla incriminare.

Principiul realității legii penale, reglementat în art. 10 noul Cod penal a fost reformulat. S-a decis aducerea în sfera sa de incidență a oricărei infracțiuni săvârșite în străinătate de un cetățean străin sau apatrid contra statului român, a unui cetățean român sau a unei persoane juridice române. Aceasta pentru a se crea un cadru juridic adecvat de combatere, mai ales a criminalității organizate săvârșite în străinătate contra unui cetățean român ori contra statului român, fără a viza însă viața sau integritatea corporală a cetățeanului, respectiv siguranța națională (lipsire de libertate, trafic de persoane, fraude informatice etc.).

Pentru a se evita extinderea nejustificată a legii penale române s-a prevăzut că punerea în mișcare a acțiunii penale este condiționată de autorizarea Procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și numai dacă fapta nu face obiectul unei proceduri judiciare în statul pe teritoriul căruia s-a comis.

c. Principiul universalității legii penale (art. 6 C. pen.): *Legea penală se aplică și altor infracțiuni decât celor prevăzute în articolul 5, săvârșite în afara teritoriului țării de un cetățean străin sau de o persoană, fără cetățenie care nu domiciliază pe teritoriul țării, dacă: fapta e prevăzută ca infracțiune și de legea penală a țării unde a fost săvârșită (dubla incriminare); făptuitorul se află în țară (de bunăvoie ori dacă s-a obținut extrădarea sa).*

Principiul universalității legii penale este reglementat în art. 11 din noul Cod penal, text complet reformulat față de cel existent în art. 6 Cod penal în vigoare. Noua formulare a conținutului principiului universalității legii penale stabilește cu claritate sfera sa de incidență limitată la două situații: **prima**, când s-a săvârșit o infracțiune pe care statul român și-a asumat obligația să o reprime în temeiul unui tratat internațional, indiferent dacă este sau nu prevăzută de legea penală a statului pe al cărui teritoriu a fost săvârșită; **a doua**, când s-a cerut extrădarea sau predarea infractorului și aceasta a fost refuzată. În această a doua situație legea penală română devine incidentă numai dacă în statul în care a fost săvârșită infracțiunea nu există o cauză care împiedică punerea în mișcare a acțiunii penale sau continuarea procesului penal ori executarea pedepsei sau când pedeapsa a fost executată sau considerată ca executată.

Conform art. 7 C. pen., principiile realității și universalității își găsesc aplicarea numai dacă nu se dispune altfel printr-o convenție internațională.

Extrădarea

Definiție. *Extrădarea este un act bilateral între două state în baza căruia un stat pe al cărui teritoriu s-a refugiat un infractor sau un condamnat îl predă la cerere altui stat pentru a fi judecat ori pus să execute pedeapsa la care fusese condamnat.*

Extrădarea implică întotdeauna două state: **statul solicitat** - pe teritoriul căruia se găsește infractorul (extrădare pasivă); **statul solicitant** - care poate fi (extrădare activă):

statul pe *teritoriul* căruia s-a săvârșit infracțiunea; statul *împotriva intereselor căruia* a fost săvârșită infracțiunea; statul al căru *cetățean* este infractorul.

În art. 12 noul Cod penal este reglementată regula priorității tratatelor internaționale în raport cu legea penală română. Dacă în temeiul art. 7 Cod penal în vigoare regula priorității tratatelor internaționale operează numai în cazul principiului realității legii penale și al universalității legii penale, potrivit art. 12 noul Cod penal asemenea regulă operează în cazul tuturor principiilor aplicării legii penale în spațiu, inclusiv al teritorialității întrucât pot fi situații când prin tratate internaționale să se reglementeze, de exemplu, întinderea mării teritoriale, a spațiului cosmic, a spațiului de exploatare economică, a bogățiilor mării, a platformelor de foraj maritim, etc.

Art. 13 noul Cod penal stabilește infracțiunile care nu sunt supuse jurisdicției penale a statului român. Acest text este o reproducere a celui cuprins în art.8 Cod penal în vigoare, cu o singură deosebire, termenul „convenție” este înlocuit cu termenul „tratate”. Aceasta pentru a se realiza punerea de acord atât cu Convenția de la Viena din 1969 pentru dreptul tratatelor cât și cu Legea nr. 590/2003 privind tratatele, acte în cuprinsul cărora termenul de „tratate” reprezintă denumirea generică pentru actele juridice internaționale, interstatale, indiferent de denumirea dată acestora (convenție, acord, etc.).

Art. 14 noul Cod penal care reglementează **materia extrădării**, conține multe modificări în raport cu textul art. 9 Cod penal în vigoare care reglementează aceeași materie. În noua reglementare s-a renunțat la folosirea termenului de „convenție” în favoarea celui de „tratate” din aceleași considerente explicate la articolul precedent.

De asemenea, noul text cuprinde reglementări privind predarea către sau de către statul român a unei persoane iar relațiile cu statele membre ale Uniunii Europene [art.14 alin. (2)], dar și în ceea ce privește predarea unei persoane către un tribunal penal internațional [art. 4 alin. (3)].

5. APLICAREA LEGII PENALE ÎN TIMP

Principiul activității legii penale (art. 10 C. pen.)

Legea penală se aplică infracțiunilor săvârșite în timpul cât ea se află în vigoare. Potrivit acestui principiu, o lege nu se aplică decât pentru infracțiunile săvârșite în perioada de timp cuprinsă între data intrării în vigoare și data abrogării. *Determinarea legii penale active* se face prin stabilirea datei intrării și ieșirii din vigoare a legii.

Momentul intrării în vigoare:

• *momentul publicării legii în Monitorul Oficial.* Legea se publică în Monitorul Oficial al României și intră în vigoare la 3 zile de la data publicării sau la o dată ulterioară prevăzută în textul ei.

• *o altă dată ulterioară menționată în textul legii.* Această dată este prevăzută în conținutul legii, de regulă în dispozițiile finale, iar motivul pentru care se procedează astfel este generat de complexitatea legii care conține multe reglementări fiind necesară o perioadă de timp pentru a fi cunoscută.

Momentul ieșirii din vigoare poate fi marcat prin:

• *intrarea în vigoare* a unei legi penale noi, care reglementează aceleași relații sociale;

• *abrogarea expresă sau tacită* (totală sau parțială). Abrogarea este totală când este scoasă din vigoare întreaga lege sau parțială când se înlătură doar o parte din dispozițiile legii anterioare. Când în locul dispozițiilor abrogate se introduc prin lege alte dispoziții, se realizează o abrogare prin înlocuire. Abrogarea este expresă când scoaterea din vigoare a unor dispoziții se face în mod explicit și este tacită când noua lege reglementează aceeași materie ca și legea anterioară fără a face vreo mențiune în legătură cu aceasta.

• *ajungerea la termen* a legii penale temporare;

- *încetarea* condițiilor care au determinat adoptarea legii excepționale;
- *autoabrogarea* este întâlnită în cazul legilor temporare sau excepționale, realizându-se în mod automat prin simpla ajungere la termen a legilor menționate;
- *abrogarea unei norme penale, ca efect al declarării acesteia ca neconstituțională de către Curtea Constituțională.*

Concursul de legi penale reprezintă *situația în care la un moment dat se află în vigoare mai multe legi penale care reglementează aceleași relații sociale, una din legi fiind generală, alta specială, iar uneori chiar o lege excepțională.* În acest caz, se aplică legea specială (când există legea generală și specială), conform adagiului *specialia generalibus derogant*, și legea excepțională (când există concurs între o lege generală, specială și excepțională).

Aplicarea legii penale. Conform *principiului activității*, legea penală nu se aplică faptelor care s-au petrecut înaintea intrării în vigoare a legii penale, deoarece legea penală își produce efectele doar pentru viitor (art. 11 C. pen. - neretroactivitatea legii penale).

Din punct de vedere al aplicării legii penale în raport cu timpul, noul Cod penal prevede în art. 3 (ca și Codul penal în vigoare în art. 10) că legea penală este activă, adică se aplică tuturor infracțiunilor săvârșite în timpul cât se află în vigoare. Aceasta înseamnă că legea penală nu se aplică nici faptelor săvârșite înainte de intrarea sa în vigoare și nici faptelor comise, urmărite sau judecate după ieșirea sa din vigoare.

Principiul retroactivității legii penale (art. 12 C. pen.)

Este regula de drept conform căreia legea penală se aplică și faptelor săvârșite anterior intrării sale în vigoare (este opusul principiului neretroactivității).

Cazurile în care legea penală retroactivează:

- legea penală, în conținutul căreia se prevede expres că urmează să se aplice și unor fapte săvârșite anterior intrării ei în vigoare;

- legea interpretativă, care face corp comun cu legea interpretată. Legea penală interpretativă stabilește adevăratul înțeles al unor reglementări cuprinse în legea intrată în vigoare, anterior, denumită lege interpretată. Ea nu cuprinde incriminări noi, ci precizează voința legiuitorului exprimată în dispozițiile legii interpretate, ceea ce explică rațiunea retroactivității ei.

- legea dezincriminatoare, care scoate din sfera ilicitului penal anumite fapte (art. 12 C. pen.). Potrivit acestui text, legea penală nu se aplică faptelor săvârșite sub legea veche dacă nu mai sunt prevăzute de legea nouă. În acest caz, executarea pedepselor și a măsurilor de siguranță încetează prin intrarea în vigoare a legii noi care a dezincriminat o faptă și se aplică în trecut și faptelor comise înainte de adoptarea ei.

- legile care prevăd măsuri de siguranță sau educative (art. 12 alin. 1 C. pen.); caracterul retroactiv al acestora se justifică datorită rolului preventiv pe care ele îl au; se menționează că acestea nu au întotdeauna un caracter retroactiv;

- legea penală mai favorabilă (art. 13 C. pen.): „În cazul în care de la săvârșirea infracțiunii și până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit una sau mai multe legi penale, se aplică legea cea mai favorabilă”. *Dacă legea nouă este mai favorabilă, ea va retroactiva* în mod obligatoriu. Această soluție își are temeiul în art. 15 din Constituția României, care prevede că legea dispune numai pentru viitor cu excepția legii penale mai favorabile.

Principiul ultraactivității legii penale (art.16 C. pen.)

Este regula de drept conform căreia legea penală continuă să se aplice și după ieșirea sa din vigoare, când este vorba de soluționarea conflictelor născute în timpul când ea era în vigoare.

Cazurile în care legea penală ultraactivează:

- legile penale temporare - care au durată foarte scurtă, fiind aproape imposibil ca, până la ieșirea lor din vigoare, făptuitorul să fie prins și judecat. Aceste legi au caracter ultraactiv, deoarece se aplică și după ieșirea lor din vigoare conflictelor de drept penal născute în timpul când erau în vigoare.

- în cazul legii penale mai favorabile infractorului. În acest caz, legea mai favorabilă se aplică infractorului fie că este vorba de legea nouă sau de cea veche, oricare dintre acestea devenind aplicabilă dacă este mai favorabilă făptuitorului.

Retroactivitatea și ultraactivitatea formează extraactivitatea legii penale, ca opus al principiului activității legii penale.

Criteriile de determinare a legii mai favorabile: *condițiile de incriminare a faptei* - este mai favorabilă legea care impune ca fapta să fie săvârșită într-un anumit loc sau timp; *condițiile de tragere la răspundere penală* - este mai favorabilă legea care prevede că acțiunea penală se pune în mișcare numai la plângerea prealabilă a persoanei vătămate; *natura și durata sancțiunii* - este mai blândă legea care prevede pedeapsa amenzii în loc de pedeapsa închisorii; *termenul de prescripție a răspunderii penale* - este mai blândă legea care are un termen de prescripție mai redus; *cauzele de agravare și de atenuare a pedepsei*; *existența pedepselor complementare și accesorii*; *dispoziții privitoare la tentativă* - este mai blândă legea care nu sancționează tentativa.

Aplicarea legii penale în situații tranzitorii

Situațiile tranzitorii se creează prin succesiunea unor legi penale în timp, legi care reglementează aceleași relații sociale, dar în condiții diferite. În aceste situații tranzitorii s-a pus problema: ce lege penală se aplică?

- *legea penală veche* (teoria ultraactivității);
- *legea penală nouă* (teoria retroactivității);
- *legea penală mai favorabilă* (art. 13 C. pen.).

Dintre aceste trei posibilități se aplică cea de-a treia, în funcție de criteriile mai sus menționate.

Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul pedepselor definitive (art. 4 și art. 15 C. pen.)

Definiție și caracterizare. *Aplicarea legii noi mai favorabile are ca efect în aceste situații reducerea pedepsei aplicate.*

Aplicarea legii mai favorabile în cazul pedepselor definitive se poate realiza în mod *obligatoriu* (art. 14 C. pen.), dar și *facultativ* (art. 15 C. pen.).

Condițiile de aplicare obligatorie a legii penale mai favorabile: *să existe o hotărâre definitivă de condamnare* la pedeapsa închisorii sau la amendă; după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, dar înainte de executarea pedepsei *să intervină o lege nouă*; legea penală nouă *să fie mai favorabilă*; pedeapsa definitiv aplicată *să depășească maximumul special al pedepsei prevăzute de legea nouă.*

Efecte:

- *reducerea pedepsei* închisorii sau amenzii;
- *înlocuirea* închisorii cu amenda dacă legea nouă prevede amenda.

Condițiile de aplicare facultativă a legii penale mai favorabile (art. 15 C. pen.):

- existența unei *hotărâri definitive de condamnare* (dar numai la pedeapsa închisorii);

- dacă după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare și până la executarea deplină a pedepsei a intervenit o lege ce prevede o pedeapsă mai ușoară, se poate dispune *reducerea pedepsei*;

- aplicarea este facultativă când sancțiunea aplicată este mai mică decât maximumul special prevăzut de legea nouă.

Efecte:

- nu duce în mod obligatoriu întotdeauna la *reducerea pedepsei*, întrucât aceasta este doar facultativă;
- instanța sesizată poate dispune, fie menținerea pedepsei aplicate, fie *reducerea sa*;
- reducerea facultativă este dispusă de instanța de judecată din raza teritorială în care se află penitenciarul unde cel condamnat își execută pedeapsa, spre deosebire de aplicarea obligatorie, care operează *de jure*, conform art. 14 C. pen.

Noul Cod penal realizează o sistematizare a reglementării privind aplicarea legii penale în timp, prin consacrarea separată și în ordinea lor firească a principiilor activității, retroactivității legii penale de dezincriminare și extraactivității legii penale mai favorabile.

Din punct de vedere al aplicării legii penale în raport cu timpul, noul Cod penal prevede în art. 3 (ca și Codul penal în vigoare în art. 10) că legea penală este activă, adică se aplică tuturor infracțiunilor săvârșite în timpul cât se află în vigoare. Aceasta înseamnă că legea penală nu se aplică nici faptelor săvârșite înainte de intrarea sa în vigoare și nici faptelor comise, urmărite sau judecate după ieșirea sa din vigoare.

Art. 4 din noul Cod penal instituie principiul retroactivității legii penale de dezincriminare. Potrivit acestui text, legea penală nu se aplică faptelor săvârșite sub legea veche dacă nu mai sunt prevăzute de legea nouă. În acest caz, executarea pedepselor, a măsurilor educative și a măsurilor de siguranță aplicate în baza legii vechi, ca și toate consecințele penale ale hotărârilor judecătorești privitoare la aceste fapte, încetează prin intrarea în vigoare a legii noi. Aceste dispoziții sunt prevăzute și în art. 12 alin. (1) din Codul penal în vigoare, cu denumirea marginală: „Retroactivitatea legii penale”. În alin. (2) al art. 12 din Codul penal în vigoare se arată că: „legea care prevede măsuri de siguranță sau măsuri educative se aplică și infracțiunilor care nu au fost definitiv judecate până la data intrării în vigoare a legii noi”.

Aceste dispoziții nu au mai fost menținute în noul Cod penal deoarece contravin principiului legalității sancțiunilor de drept penal.

Art. 5 alin. (1) din noul Cod penal consacră principiul aplicării legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei, text similar cu cel din art. 13 alin. (1) al Codului penal în vigoare, în conformitate cu care: „în cazul când de la săvârșirea infracțiunii până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit una sau mai multe legi penale, se aplică legea cea mai favorabilă”.

Noul Cod penal completează cadrul de reglementare al aplicării legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei consacrat în Codul penal în vigoare, prin dispozițiile art. 5 alin. (2) în care se stabilește că legea penală mai favorabilă se aplică „și actelor normative ori prevederilor din acestea declarate neconstituționale, precum și ordonanțelor de urgență aprobate de Parlament cu modificări sau completări ori respinse, dacă în timpul când acestea s-au aflat în vigoare au cuprins dispoziții penale mai favorabile”.

Art. 6 din noul Cod penal stabilește cadrul de reglementare a aplicării legii penale mai favorabile în cazul condamnărilor definitive. În concepția noului Cod penal aplicarea legii penale mai favorabile în cazul condamnărilor definitive operează numai în modalitatea obligatorie și în ipoteza în care legea nouă prevede o pedeapsă principală mai ușoară ca natură (închisoare în loc de detențiunea pe viață, ori amenda în loc de închisoare) sau ca durată (maximul special este mai mic decât pedeapsa aplicată în baza legii vechi).

Această soluție promovată de legiuitor este justificată pe de o parte, de nevoia reducerii la minimum posibil a atingerilor aduse autorității de lucru judecat, iar pe de altă parte renunțarea la reglementarea aplicării facultative a legii penale mai favorabile în cazul condamnărilor definitive conduce la asigurarea în mai mare măsură a respectării principiului legalității sancțiunilor de drept penal.

În reglementarea aplicării obligatorii a legii penale mai favorabile au fost aduse o serie de modificări față de reglementarea din Codul penal în vigoare. Astfel, măsurile educative fiind sancțiuni principale neputând fi asimilate pedepselor complementare, au primit o reglementare distinctă [art. 6 alin. (4)].

De asemenea, stabilirea că o lege penală intervenită după condamnarea definitivă este mai favorabilă se face prin raportare la sancțiunea principală, chiar dacă pedeapsa complementară sau măsura de siguranță ar fi mai severă, astfel că pedepsele complementare prevăzute în legea veche care au corespondent în legea nouă se execută în conținutul și limitele prevăzute de aceasta [art. 5 alin. (5)]. Dacă însă legea nouă nu modifică pedeapsa principală, pedepsele complementare și măsurile de siguranță, prevăzute de ambele legi, se execută în limitele legii noi, dacă acestea din urmă sunt mai favorabile [art. 6 alin. (6)].

Art. 7 din noul Cod penal instituie caracterul retroactiv al legii penale temporare. Acest text este similar cu cel cuprins în art. 16 Cod penal în vigoare.

La art. 7 s-a adăugat un nou alineat [art. 7 alin. (2)] în care se definește conceptul legii temporare în care se include atât legea temporară propriu-zisă (care prevede în cuprinsul său data ieșirii din vigoare), cât și legea excepțională (a cărei aplicare este limitată prin însăși natura temporară a situației care a impus-o). În acest din urmă caz ieșirea din vigoare a legii, chiar dacă este temporară, nu va fi posibilă fără să se emită un act normativ care să prevadă încetarea situației temporare (excepționale), act normativ care nu va fi necesar în cazul legii temporare propriu-zise.

6. INFRAȚIUNEA

Noțiuni generale

Dreptul penal are, cum am arătat, trei instituții juridice fundamentale: infracțiunea; răspunderea penală; sancțiunea (pedeapsa, măsurile educative și măsurile de siguranță). Între cele trei instituții există o strânsă legătură, în sensul că fără infracțiune nu poate exista răspundere penală și fără aceasta din urmă nu se poate aplica o sancțiune penală.

Infracțiunea ca noțiune juridică:

- infracțiunea este o faptă ce poate consta într-o acțiune sau într-o inacțiune;
- infracțiunea poate fi numai o faptă a omului;
- această faptă trebuie să fie exterioară, de natură să lezeze valorile sociale;
- infracțiunea reprezintă un fenomen social și un fenomen juridic;
- infracțiunea reprezintă o violare a legii penale;
- infracțiunea reprezintă fapta cu cel mai ridicat grad de pericol social raportat la celelalte forme de ilicit, pentru că ea vatămă, lezează și pune în pericol valori sociale fundamentale (viața, integritatea corporală, proprietatea etc).

Premisele existenței infracțiunii:

- existența unei norme incriminatoare care interzice o anumită faptă;
- o faptă concretă avută în vedere de legiuitor la elaborarea normei incriminatoare;
- trăsăturile esențiale ale faptei incriminate.

Infracțiunea ca fenomen: *material* (infracțiunea fiind o manifestare exterioară a omului); *uman* (infracțiunea fiind o faptă exclusivă a omului); *social* (infracțiunea fiind periculoasă pentru valorile sociale); *moral - politic* (infracțiunea exprimă atitudinea morală a făptuitorului față de valorile sociale); *juridic* (infracțiunea reprezentând încălcarea unei norme juridice penale).

Infracțiunea ca instituție juridică: în această situație, ea reprezintă o instituție fundamentală a dreptului penal formată dintr-un ansamblu de norme juridice care reglementează condițiile și trăsăturile comune ale tuturor infracțiunilor; este prevăzută în Titlul II din partea generală a Codului penal (art. 17 – 51 C. pen.).

Definiția infracțiunii. *Infracțiunea este fapta care prezintă pericol social, săvârșită cu vinovăție, și prevăzută de legea penală* (art. 17 C. pen.).

Din această definiție se desprind cele trei trăsături esențiale ale infracțiunii: pericolul social; vinovăția; prevederea în legea penală.

A. Pericolul social

Definiție. *Prin pericol social înțelegem particularitatea unor fapte de a leza ori pune în pericol valorile sociale fundamentale* (art. 18 C. pen.).

Elementele pericolului social:

a) *existența unei fapte:* o acțiune (infracțiuni comisive); o inacțiune (infracțiuni omisive); o faptă exterioară a omului - fiind excluse deci faptele animalelor și fenomenele naturii, care pot avea pericol social;

b) *acțiunea sau inacțiunea să fie de natură să aducă atingere anumitor valori sociale, respectiv a celor arătate în art. 1 C.pen.;*

c) *gravitatea faptei să atragă aplicarea unei sancțiuni penale* (această gravitate, denumită grad de pericol social, se determină pe baza criteriilor prevăzute de art. 18¹ alin. 2 C. pen.). Prin urmare, o faptă prezintă pericolul social al unei infracțiuni numai dacă este susceptibilă de aplicarea unei pedepse.

Felurile pericolului social:

- *abstract* - este avut în vedere de legiuitor în momentul incriminării faptei, și constă în aptitudinea abstractă a unei fapte de a aduce atingere vreuneia din valorile sociale ocrotite de legea penală. Stabilirea pericolului social abstract este atributul legiuitorului și se referă la un anumit tip de infracțiune reflectându-se apoi în natura și limitele pedepsei. Acesta se stabilește având în vedere:

- însemnătatea valorii sociale ce trebuie ocrotită;
- gravitatea urmărilor produse prin săvârșirea faptei;
- frecvența faptelor ce se pot săvârși;
- împrejurările în care se pot săvârși asemenea fapte;
- forma de vinovăție cu care s-a săvârșit fapta, respectiv atitudinea psihică a autorului faptei;

• calitatea făptuitorului. Exemplificăm, omorul săvârșit asupra soțului sau unei rude apropiate sau luarea de mită săvârșită de un funcționar care avea atribuțiuni de control.

- *concret* - este apreciat de către instanța de judecată cu prilejul judecării faptei săvârșite. Acesta se stabilește în funcție de:

- vătămarea efectivă adusă valorii sociale;
- condițiile în care s-a săvârșit fapta;
- urmarea care s-a produs sau care s-ar fi putut produce;
- persoana făptuitorului;
- modul și mijloacele de săvârșire a faptei;
- scopul urmărit de făptuitor.

Deosebirea dintre cele două forme constă în aceea că primul este avut în vedere înainte de săvârșirea infracțiunii, iar cel de-al doilea, după săvârșirea acesteia.

Fapta care nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni (art 18¹ C pen.)

Preliminarii

- lipsa pericolului social, ca trăsătură esențială a infracțiunii, conduce la *înlăturarea caracterului infracțional al faptei săvârșite;*

- acesta trebuie stabilit întotdeauna în concret.

Necesitatea instituției:

- este posibil ca, în unele situații, criteriile folosite de legiuitor la evaluarea gradului de pericol social să ducă la concluzia că acesta nu există;

- lipsa pericolului social al unei fapte care cuprinde atât vinovăția, cât și prevederea în legea penală, trebuie să se facă numai în concret.

Concept. *Nu constituie infracțiune fapta prevăzută de legea penală, dacă prin atingerea minimă adusă uneia dintre valorile apărute de lege și prin conținutul ei concret fiind lipsită în mod vădit de importanță nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni.*

Condiții:

- indiferent de forma de comitere – tentativă sau faptă consumată sau de participare, fapta săvârșită trebuie să aducă în concret o atingere minimă valorilor sociale apărute de legea penală;

-fapta să fie lipsită de importanță prin atingerea adusă valorii sociale;

-fapta să fie lipsită de semnificație juridică penală.

Criteriile de apreciere a gradului de pericol social (art. 18¹ alin. 2 C. pen.): modul și mijloacele de săvârșire a faptei; scopul urmărit: împrejurările în care fapta a fost comisă; urmarea produsă sau care s-ar fi putut produce; persoana și conduita făptuitorului.

Natura juridică și sancțiunea

- într-o opinie s-a susținut că această instituție dă posibilitatea unei *dezincriminări judiciare a faptelor*, opinie care a fost respinsă, întrucât dezincriminarea se face de către legiuitor;

- în altă opinie se menționează că *faptele care nu prezintă pericolul social al unei infracțiuni pot fi socotite abateri sau contravenții*. Teza este greșită deoarece contravențiile sunt prevăzute și sancționate distinct în acte normative elaborate de organele competente;

- o altă opinie susține ideea conform căreia aceasta este o cauză care înlătură caracterul penal al faptei.

În realitate, *această instituție are o natură juridică mixtă, cu un conținut specific, din care rezultă că pericolul social minor al faptei constituie o cauză care înlătură caracterul penal al acesteia și care atrage aplicarea unei sancțiuni cu caracter administrativ. Fapta nu constituie infracțiune din cauza lipsei vinovăției ca trăsătură esențială a infracțiunii în cazul faptei care nu prezintă pericolul social al unei infracțiuni.*

Efectele juridice ale incidenței acestei instituții

- când se stabilește în concret că fapta săvârșită nu prezintă pericolul social al unei infracțiuni, ea este exclusă din sfera ilicitului penal;

- persoana în cauză nu e trasă la răspundere penală și, deci, nu i se aplică o sancțiune penală; în acest caz se va aplica o măsură administrativă prevăzută în art. 91 C. pen.: mustrare; mustrare cu avertisment; amendă de la 10 la 1.000 de lei;

- dacă făptuitorul a săvârșit mai multe fapte considerate fiecare în parte ca fiind lipsite de pericol social, se va aplica o singură sancțiune cu caracter administrativ.

B. Vinovăția (art. 19 C. pen.)

Definiție. Vinovăția reprezintă atitudinea psihică a persoanei care, săvârșind cu voință neconstrânsă o faptă ce prezintă pericol social, a avut în momentul executării reprezentarea faptei și a urmărilor socialmente periculoase ale acesteia sau, deși nu a avut reprezentarea faptei și a urmărilor, a avut posibilitatea reală, subiectivă a acestei reprezentări.

Factorii vinovăției

- *voința (factorul volitiv)* - reprezintă un proces psihic de conducere conștientă a activității sub toate aspectele ei; ea este o condiție esențială a vinovăției, îmbrăcând atât forma acțiunii, cât și a inacțiunii;

- *conștiința (factorul intelectual)* - reprezintă facultatea psihică prin care persoana înțelege semnificația faptei și urmările acesteia; dezvăluie atitudinea conștiinței făptuitorului față de fapta săvârșită.

Formele vinovăției: intenția; culpa; praeterintenția.

I. Intenția (art 19 pct 1 C. pen.)

Definiție. Este o formă principală de vinovăție prevăzută expres în Codul penal, care constă în prevederea rezultatului faptei, urmărirea rezultatului sau acceptarea acestui rezultat.

Forme principale:

- *intenție directă* - constă în prevederea rezultatului faptei, care nu este urmărit, dar este acceptat; caracteristicile ei sunt deci prevederea și urmărirea rezultatului (de exemplu: fapta persoanei care îndreaptă pistolul împotriva alteia, apăsând pe trăgaci și având ca rezultat moartea persoanei). Există intenție directă în toate cazurile în care producerea rezultatului constituie însuși scopul acțiunii subiectului, cât și în situația în care producerea rezultatului este privită de autorul faptei ca un însoțitor inevitabil al rezultatului urmărit chiar dacă nu toate urmările au fost dorite de el. La stabilirea intenției directe, organul judiciar este obligat să stabilească în fiecare caz dacă infractorul a prevăzut rezultatul faptei și a urmărit producerea acestuia.

- *intenție indirectă* - constă în prevederea rezultatului faptei care nu este urmărit, dar este acceptat; caracteristicile ei sunt deci prevederea și acceptarea rezultatului (de exemplu: fapta inculpatului de a aplica victimei, aflată în stare de ebrietate, o puternică lovitură în urma căreia aceasta a căzut într-un bazin cu ape reziduale, căderea fiind auzită de inculpat, precum și părăsirea victimei în aceste condiții fără să o salveze evidențiază acceptarea producerii morții). Intenția indirectă rezultă cel mai adesea din materialitatea faptei ca și intenția directă. În practica judiciară s-a decis că există infracțiunea de omor cu intenție indirectă, dacă inculpatul a aplicat lovituri multiple concubinei sale, cu intensitate și în regiuni vitale ale corpului, provocându-i moartea. Chiar dacă nu există intenție directă de a ucide victima, din modul în care a acționat, rezultă că a acceptat moartea acesteia ca rezultat posibil.

Alte forme:

- *intenția simplă și calificată. Există intenție simplă atunci când făptuitorul prevede rezultatul și urmărește producerea lui și calificată când urmărește producerea rezultatului în vederea realizării unui scop prevăzut în norma de incriminare (omorul săvârșit pentru a ascunde săvârșirea unei tâlhării sau piraterii).*

- *intenția inițială și supravenită. Este intenție inițială când subiectul prevede rezultatul de la început, și supravenită în situația în care în timpul executării unei infracțiuni, infractorul prevede ca posibil un alt rezultat decât cel inițial.*

- *intenția spontană și premeditată. Intenția spontană există atunci când executarea faptei are loc de îndată ce s-a luat rezoluția infracțională, iar cea premeditată are loc când survine un interval de timp de la luarea deciziei până la punerea ei în aplicare.*

- *intenția unică și complexă. Intenția unică există când se urmărește săvârșirea unei singure fapte iar cea complexă când subiectul a hotărât comiterea mai multor fapte sau producerea mai multor rezultate.*

II. Culpa

Definiție. *Reprezintă atitudinea psihică a făptuitorului care prevede rezultatul faptei sale, dar nu îl acceptă, socotind fără temeii că acesta nu se va produce, ori nu prevede rezultatul faptei sale, deși putea și trebuia să-l prevadă.*

Forme principale:

- *culpa cu prevedere* - când făptuitorul prevede rezultatul faptei sale, dar nu îl acceptă, socotind fără temeii că el nu se va produce (de exemplu, cazul accidentelor de circulație). **Observație:** diferența dintre intenția indirectă și culpa cu prevedere rezultă din poziția psihică a făptuitorului: în primul caz, el urmărește și acceptă rezultatul, iar în al doilea, el urmărește, dar nu acceptă rezultatul;

- *culpa simplă* - când făptuitorul nu prevede rezultatul faptei sale, deși trebuia și putea să-l prevadă; obligația de prevedere a rezultatului se deduce în concret în funcție de împrejurări (de exemplu, fapta persoanei care de la o anumită înălțime aruncă un obiect dur, accidentând mortal o persoană care este în trecere). **Observație:** diferența dintre culpa simplă și cazul fortuit este sub aspectul posibilității de prevedere a rezultatului: în primul caz, rezultatul putea fi prevăzut, iar în al doilea caz, acesta era imposibil de prevăzut.

Alte forme:

În doctrina penală s-au prevăzut și alte modalități ale culpei avute în vedere la individualizarea pedepsei. Astfel se face deosebire între *culpa imediată*, când comportarea culpabilă a autorului a produs imediat rezultatul și *culpa mediată* când rezultatul culpabil se produce prin intermediul comportării din culpă a mai multor persoane; culpa constând în *imprudență sau nesocotință* izvorând din modul superficial în care s-a acționat, *din nepricepere, din nedibăcie, din nerespectarea dispozițiilor legale, din nebăgare de seamă sau lipsă de atenție, din indiferență sau nepăsare sau din temeritate.*

Sub aspectul intensității, culpa poate să fie *gravă* când orice persoană ar fi prevăzut rezultatul sau *ușoară* când rezultatul putea fi prevăzut numai după depunerea unui efort mare.

III. Praeterintenția (intenția depășită)

Definiție. *Este o formă mixtă de vinovăție ce cuprinde intenția și culpa.* Această formă de vinovăție nu este prevăzută expres în C. pen. ci este o creație a doctrinei.

Intenția depășită poate fi definită ca fiind o formă de vinovăție care apare ca element subiectiv în conținutul unei infracțiuni, atunci când făptuitorul prevede și urmărește, ori acceptă producerea unui rezultat socialmente periculos dar în realitate datorită împrejurărilor în care se execută activitatea infracțională, rezultatul produs este mult mai grav decât cel prevăzut, urmărit ori acceptat, dar pe care făptuitorul l-a prevăzut, însă nu l-a acceptat sperând fără temeii că nu se va produce ori nu l-a prevăzut deși putea și trebuia să-l prevadă.

Caractere:

- făptuitorul săvârșește o faptă ce constituie *elementul material al unei infracțiuni* (cu intenție);

- se produce însă *un rezultat mai grav* pe care făptuitorul nu l-a urmărit sau acceptat (din culpă); de exemplu, infracțiunea prevăzută de art. 183 Cod penal: „lovirile sau vătămrile cauzatoare de moarte”.

C. Prevederea faptei în legea penală

Definiție. Constă în descrierea faptei în legea penală ca infracțiune.

Relevanța conceptului general de infracțiune:

- contribuie la diferențierea dintre infracțiune (ilicit penal) și celelalte forme de ilicit;

- reflectă unele principii fundamentale cum sunt principiul legalității incriminării și principiul răspunderii subiective;

- pune în lumină caracterele infracțiunii ca faptă conștientă a persoanei umane.
Toate cele trei trăsături esențiale prezentate trebuie întrunite cumulativ pentru existența infracțiunii, lipsa uneia dintre ele ducând la inexistența acesteia.

7. CONȚINUTUL ȘI CONDIȚIILE PREEXISTENTE ALE INFRAȚIUNII

I. Conținutul infracțiunii

Aspecte generale. Trăsăturile esențiale ale infracțiunii oferă criteriile generale de diferențiere a acesteia de alte forme de ilicit juridic, dar nu pot servi la deosebirea faptelor penale între ele. De aceea, în doctrina penală infracțiunea este cercetată și sub raportul conținutului, al elementelor sale care o particularizează în raport cu alte fapte penale.

Definiție. *Conținutul infracțiunii reprezintă totalitatea condițiilor cerute de norma de incriminare pentru ca o faptă să constituie infracțiune.*

Importanță. Pe baza conținutului infracțiunii are loc *calificarea* acesteia și *încadrarea* ei în textul de lege care o prevede și o sancționează.

Conținutul infracțiunii îmbracă *două aspecte*: *un conținut legal* - cel descris prin norma de incriminare și cuprinde condițiile obiective și subiective în care o faptă devine infracțiune; *un conținut concret* - cel al unei fapte determinate.

Clasificarea conținuturilor:

- *conținut juridic* - cuprinde ansamblul de condiții cerute de norma de incriminare pentru existența unui anumit tip de incriminare, condiții care vizează toate elementele acelei infracțiuni, și anume: obiectul, subiecții, locul, timpul, și actul de conduită, precum și cele două laturi constitutive respectiv latura obiectivă și cea subiectivă;

- *conținut constitutiv* - este o parte a conținutului juridic și se referă numai la condițiile referitoare la activitatea materială și psihică cerute de norma de incriminare, adică la acele condiții care vizează latura obiectivă și subiectivă a infracțiunii;

- *conținuturi simple* - cuprind condițiile proprii unei singure acțiuni sau inacțiuni, unui singur rezultat socialmente periculos și are la bază o unică formă de vinovăție (de exemplu, omorul îmbracă forma unui conținut simplu, ca și infracțiunea de loviri sau alte violențe);

- *conținuturi complexe* - cuprind trăsături care caracterizează două acțiuni cu urmările lor (tâlhăria care include și acțiunea de furt prin violență) sau două forme de vinovăție care trebuie realizate cumulativ (infracțiunea de loviri cauzatoare de moarte în care făptuitorul acționează cu intenție în ceea ce privește actele de violență și din culpă în raport cu rezultatul produs, respectiv moartea victimei);

- *conținuturi de bază (tipice)* - cuprind totalitatea condițiilor minime necesare pentru existența unei anumite incriminări;

- *conținuturi agravante* - corespund variantelor agravate ale aceleiași infracțiuni după ce inițial s-a descris conținutul de bază. Mare parte din infracțiuni ca de pildă omorul, furtul, tâlhăria, prevăd elemente circumstanțiale sau variante agravate care se adaugă la conținutul de bază;

- *conținuturi atenuante* - corespund variantelor atenuate ale aceleiași infracțiuni care conduc la o micșorare a gravității faptei incriminate;

- *conținuturi atipice* există în ipoteza în care fapta săvârșită nu a realizat toate condițiile cerute de norma penală și corespund formelor atipice de săvârșirea infracțiunii, actele pregătitoare și tentativa (făptuitorul care încerca să sustragă un bun nu a mai reușit fiind surprins de victimă, fapta rămânând în stadiul tentativei);

Structura conținutului. Prin structura conținutului infracțiunii înțelegem modul cum se grupează și raporturile care se statornicesc între diferitele elemente și condiții care compun acest conținut.

Structura conținutului generic al faptei incriminate cuprinde condiții referitoare la: obiectul infracțiunii; subiecții infracțiunii; locul și timpul săvârșirii infracțiunii; situația premisă și la actul de conduită cu cele două laturi: latura obiectivă și latura subiectivă.

Întrucât condițiile referitoare la obiectul, subiecții, locul și timpul săvârșirii infracțiunii sunt preexistente, le vom trata sub denumirea de „condiții preexistente”, iar cele privitoare la activitatea materială, însoțită de aspectul psihic, adică actul de conduită, vor fi examinate sub denumirea de „conținut constitutiv”.

II. Condițiile preexistente ale infracțiunii (Termenii infracțiunii)

A. Obiectul

Definiție. *Obiectul infracțiunii îl reprezintă valoarea socială și relațiile sociale create în jurul și datorită acestei valori, care sunt vătămate ori periclitare prin fapta prevăzută de legea penală.*

Categorii:

- *obiectul juridic general* - format din totalitatea relațiilor sociale ocrotite prin normele dreptului penal;

- *obiectul juridic generic (de grup)* - format din fascicolul sau mănunchiul de valori sociale și relații sociale de aceeași natură ocrotite printr-un grup de norme de incriminare; acesta stă la baza sistematizării infracțiunilor din partea specială a Codului penal pe titluri și capitole. El servește la sistematizarea infracțiunilor din cadrul fiecărui titlu, ca de exemplu Titlul VI din Partea specială a Codului penal intitulat „Infracțiuni care aduc atingere unor activități de interes public sau altor activități reglementate de lege”;

- *obiectul juridic specific* - este valoarea socială și relația socială concretă căreia i se aduce atingere prin infracțiune; acesta servește la determinarea individualității unei infracțiuni din cadrul unui grup. Este de fapt obiectul juridic nemijlocit, specific unei infracțiuni determinate (infracțiunea de lipsire de libertate, de furt, etc.);

- *obiectul material* - reprezintă bunul sau ființa (om, animal), împotriva căreia se îndreaptă activitatea infracțională; nu toate infracțiunile au obiect material. Cele care au se numesc infracțiuni de rezultat (furt, omor), iar cele care nu au se numesc infracțiuni de pericol (calomnie, insultă);

- *obiectul complex* - este specific infracțiunilor complexe (infracțiunea de tâlhărie - art. 211 C. pen.); acesta este format dintr-un obiect principal și dintr-unul secundar (furtul săvârșit cu violență).

Importanța cunoașterii obiectului infracțiunii:

-obiectul infracțiunii este *un factor preexistent* necesar oricărei infracțiuni;

- inexistența acestuia conduce la *inexistența infracțiunii*;

- la unele infracțiuni, obiectul material trebuie să îndeplinească anumite *condiții: să conște într-un bun mobil* (bani); *să fie de o anumită natură* (document); *să se afle într-un anumit loc* (de exemplu: în posesia făptuitorului - art. 213 C. pen., abuzul de încredere).

B. Subiecții

Definiție. *Subiecții infracțiunii desemnează persoanele implicate în săvârșirea unei infracțiuni fie prin săvârșirea faptei, fie prin suportarea consecințelor acesteia.*

Subiecții infracțiunii nu se confundă cu subiecții de drept penal, întrucât subiecții de drept penal au o sferă mult mai largă, incluzând subiecții infracțiunii. Toți subiecții infracțiunii sunt subiecți de drept penal, dar nu toți subiecții de drept penal sunt și subiecți ai infracțiunii.

Feluri: subiect activ; subiect pasiv.

Subiectul activ este persoana fizică sau juridică care a săvârșit fapta prevăzută de legea penală sau a participat la comiterea acesteia și îndeplinește condițiile răspunderii penale. Acesta poate fi deci: autor; coautor; instigator; complice.

Persoana care a săvârșit o infracțiune se numește *infractor*, noțiune care este mai restrânsă decât cea de *făptuitor*.

Condiții generale ale subiectului activ persoană fizică

-vârsta - art. 99 C. pen.: „Minorul care nu a împlinit vârsta de 14 ani nu răspunde penal. Minorul care are vârsta între 14 și 16 răspunde penal numai dacă se dovedește că a săvârșit fapta cu discernământ. Minorul care a împlinit vârsta de 16 răspunde penal ;

-responsabilitatea - este aptitudinea persoanei de a-și da seama de faptele sale, de semnificația socială a acestora, precum și de a-și putea determina și dirija în mod conștient voința. Responsabilitatea cuprinde, așadar, factorii intelectual și volitiv. Ea se prezumă că este starea normală a oricărei persoane care a împlinit vârsta de 16 ani. Opusul ei este iresponsabilitatea (art. 48 C. pen.), nu constituie infracțiune, fapta prevăzută de legea penală, dacă făptuitorul în momentul săvârșirii faptei fie din cauza alienației mintale fie din alte cauze nu putea să-și dea seama de acțiunile sale ori nu putea fi stăpân pe ele. Persoana fizică iresponsabilă își păstrează totuși calitatea de subiect de drept penal, asupra sa putându-se lua o măsură de siguranță;

-libertatea de voință și acțiune - presupune deciderea în mod liber a săvârșirii faptei și a libertății de hotărâre și de acțiune potrivit propriei sale voințe. Dacă făptuitorul a acționat sub imperiul constrângerii fizice sau psihice, fapta nu mai constituie infracțiune, incident fiind art. 46 C. pen. Astfel, dacă făptuitorul a fost constrâns fizic sau psihic în așa fel încât i-a lipsit libertatea de voință și de acțiune, fapta nu-i mai poate fi imputată.

Condiții speciale ale subiectului activ persoană fizică

Unele infracțiuni impun o anumită calitate a persoanei care săvârșește fapta, și anume: cetățean român (infracțiunea de trădare); militar (pentru infracțiunile contra capacității de apărare a patriei); lipsa acestei calități poate conduce la inexistența infracțiunii sau la schimbarea încadrării juridice a acesteia.

Categorii de subiecți activi:

-după vârstă: *minori* (până în 18 ani); *majori* (după 18 ani); *tinerii infractori* (de la 18 la 21 de ani);

-după număr: *unici* - infracțiuni săvârșite de un singur autor sau de o pluralitate de autori sau coautori;

-după calitate: *subiect simplu (necircumstanțiat) sau calificat (circumstanțiat) militar.*

Condiții generale ale subiectului activ, persoană juridică

Art. 19¹ Cod penal a fost introdus prin Legea nr. 278/2006 și are următorul

continut :

(1) Persoanele juridice, cu excepția statului, a autorităților publice și a instituțiilor publice care desfășoară o activitate ce nu poate face obiectul domeniului privat, răspund penal pentru infracțiunile săvârșite în realizarea obiectului de activitate sau în interesul ori în numele persoanei juridice, dacă fapta a fost săvârșită cu forma de vinovăție prevăzută de legea penală.

(2) Răspunderea penală a persoanei juridice nu exclude răspunderea penală a persoanei fizice care a contribuit, în orice mod, la săvârșirea aceleiași infracțiuni.

Pentru ca persoana juridică să răspundă penal, trebuie îndeplinite următoarele condiții:

-aceasta să fi săvârșit o infracțiune. Cum nu există nicio limitare în lege, înseamnă că persoana juridică poate săvârși orice infracțiune prevăzută de Codul penal sau de legi speciale;

-infracțiunea să se săvârșească în realizarea obiectului de activitate sau în interesul ori în numele persoanei juridice;

Legiuitorul circumscrie trei categorii de infracțiuni pentru care poate fi angajată răspunderea penală a persoanei juridice.

O primă categorie de infracțiuni o constituie acelea comise de persoana juridică în realizarea obiectului de activitate, în aceasta incluzându-se faptele săvârșite de organele statutare ale persoanei juridice în exercitarea atribuțiilor lor (infracțiuni economice, infracțiuni la regimul protecției muncii , a mediului, etc.).

A doua categorie de infracțiuni o formează faptele săvârșite în interesul persoanei juridice în vederea obținerii unui profit sau evitarea unor pierderi.

A treia categorie se referă la infracțiunile săvârșite în numele persoanei juridice. În această categorie, intră unele infracțiuni comise în cadrul activităților de asigurare a organizării și funcționării persoanei juridice, chiar dacă în urma acestora nu s-a realizat nici un profit.

-persoana juridică să nu fie dintre cele exceptate de la răspunderea penală. Conform art. 19¹ C.pen., sunt exceptate de la răspundere penală, statul, autoritățile publice, cât și instituțiile publice care desfășoară o activitate ce nu poate face obiectul domeniului privat.

- prezența elementului subiectiv cerut de norma de incriminare pentru ca fapta să constituie infracțiune.

Subiectul pasiv este persoana fizică sau juridică titulară a valorii sociale ocrotite și care este vătămată prin săvârșirea infracțiunii.

Condiții generale:

-trebuie să fie titulara valorii sociale ocrotite penal;

-este și persoana păgubită prin infracțiune, dar persoana păgubită poate să fie și alta decât subiectul pasiv al infracțiunii (de exemplu: în cazul infracțiunii de omor, persoana păgubită este ruda subiectului pasiv al infracțiunii care a suferit un prejudiciu prin faptă - a suportat cheltuielile de înmormântare).

Condiții speciale. Ca și la subiectul activ, unele infracțiuni cer o anumită calitate a subiectului pasiv, și anume - nou-născut (la infracțiunea de pruncucidere art. 177 C. pen.).

Categorii de subiecți pasivi:

-**subiect pasiv general** (statul, ca titular al tuturor valorilor sociale). Mai este numit și subiect mediat, acesta fiind întotdeauna statul.

-**subiect pasiv special**- persoana fizică sau juridică, titulară a valorii sociale lezate;

-**subiect pasiv principal și subiect pasiv secundar.** Aceste categorii apar în cadrul infracțiunilor complexe unde are calitatea de subiect pasiv principal, titularul valorii sociale în principal ocrotite prin infracțiunea respectivă și de subiect pasiv secundar titularul valorii sociale în secundar ocrotite (la infracțiunea de ultraj există ocrotite două valori sociale: prima este autoritatea de stat iar a doua o reprezintă integritatea corporală a funcționarului public);

-**subiect pasiv simplu** (necalificat) și **subiect pasiv calificat.** Subiectul pasiv simplu există când legea nu pretinde o anumită calitate a acestuia, iar cel calificat când norma de incriminare cere să aibă o anumită calitate (la infracțiunea de pruncucidere subiectul pasiv este copilul nou-născut).

Locul săvârșirii infracțiunii reprezintă spațiul, perimetrul în care se realizează activitatea infracțională.

Locul săvârșirii infracțiunii nu influențează existența infracțiunii însă prezintă importanță în ce privește următoarele aspecte: contribuie la stabilirea competenței

teritoriale; poate influența gradul de pericol social al faptei și chiar încadrarea juridică (în loc public etc).

Unele infracțiuni sunt condiționate de săvârșirea lor într-un anumit loc (art. 339 C. pen.), lipsa acestei condiții ducând la inexistența infracțiunii. Locul poate condiționa și existența unei agravante (art. 209 lit. e) C. pen.). *Determinarea locului săvârșirii infracțiunii se face potrivit art. 143 C. pen.*

Timpul săvârșirii infracțiunii reprezintă momentul sau perioada de timp în care s-a săvârșit activitatea infracțională. Stabilirea lui prezintă importanță sub următoarele aspecte:

- ajută la determinarea legii penale aplicabile;
- ajută la stabilirea capacității psihofizice a infractorului în momentul comiterii infracțiunii;
- marchează începutul curgerii prescripției penale;
- prezintă importanță în aplicarea actelor de clemență (amnistie, grațiere) și pentru stabilirea stării de recidivă;
- contribuie la stabilirea gradului de pericol social concret al faptei;
- unele infracțiuni sunt condiționate de săvârșirea lor într-un anumit timp (noapte, război), iar alte infracțiuni au agravantele condiționate de o anumită perioadă.

8. CONȚINUTUL CONSTITUTIV AL INFRAȚIUNII

Definiție. Conținutul constitutiv al infracțiunii desemnează totalitatea condițiilor prevăzute în norma de incriminare cu privire la actul de conduită interzis, cu cele două laturi: latura obiectivă și latura subiectivă.

Conținutul constitutiv are o sferă de cuprindere mai restrânsă decât conținutul juridic, care poate cuprinde și alte condiții privitoare la elementele infracțiunii. Conținutul constitutiv este însă o componentă a conținutului juridic.

Laturile conținutului constitutiv:

- obiectivă (fizică) - ce constă într-o manifestare exterioară;
- subiectivă (psihică) - ce constă în atitudinea făptuitorului față de faptă și rezultatul ei.

LATURA OBIECTIVĂ

Definiție. Aceasta desemnează totalitatea condițiilor de ordin obiectiv cerute de norma de incriminare privitoare la actul de conduită pentru existența infracțiunii.

Structură: elementul material; urmarea imediată; legătura de cauzalitate.

I. Elementul material

Definiție. Este o componentă obligatorie a laturii obiective și îmbracă forma acțiunii sau inacțiunii.

În norma de incriminare, elementul material este desemnat printr-un cuvânt sau expresie și este cunoscut sub denumirea de *verbum regens*.

Acțiunea constă într-o manifestare activă a făptuitorului care face ceea ce legea interzice. Acțiunea se poate realiza: prin acte materiale (lovire, luare); prin cuvinte (la insultă, la calomnie); prin scris (la denunțare calomnioasă).

Inacțiunea constă într-o manifestare pasivă a făptuitorului care nu face ceea ce legea ordonă să se facă. Prin inacțiune se comit infracțiuni ca: nedenunțarea (art. 170 C. pen.), omisiunea de a încunoștința organelor judiciare (art. 265 C. pen.) etc.

Elementul material poate apărea în conținutul infracțiunii: într-o unică variantă - când constă fie într-o acțiune, fie într-o inacțiune; *în mai multe variante alternative* - când constă din mai multe acțiuni sau inacțiuni (de exemplu., infracțiunea de luare de mită

se poate săvârși de către un funcționar prin „pretindere”, „primire”, „acceptare”, „nerespingere” de bani sau alte foloase ce nu i se cuvin (art. 254 C. pen.).

Distincția între elementul material, modalitate unică și modalități alternative, este importantă în ce privește încadrarea corectă a faptei comise. Elementul material în modalitățile alternative poate consta nu numai din acțiuni ori nu numai din inacțiuni, ci și dintr-o acțiune și o inacțiune (de exemplu: abuzul în serviciu, neglijența în serviciu). La infracțiunile complexe, elementul material are caracter complex, fiind alcătuit din două acțiuni care reprezintă fiecare în parte acte incriminate, dar pe care legiuitorul le-a reunit în conținutul aceleiași infracțiuni (de exemplu: tâlhăria - art. 211 C. pen.- care implică furt și violență).

Cerințe esențiale

Acestea privesc elementul material și realizarea lor trebuie observată o dată cu săvârșirea acestuia, pentru caracterizarea faptei ca infracțiune.

Cerințele esențiale se pot referi la: locul săvârșirii faptei (în public pentru infracțiunea de calomnie - art. 206 C. pen.; pe drumul public pentru unele infracțiuni la regimul circulației pe drumurile publice); timpul săvârșirii faptei (uciderea copilului nou-născut imediat după naștere - art. 177 C. pen.); modul și mijloacele de săvârșire (falsificarea unui înscris oficial prin contrafacerea scrierii ori a subscrierii sau prin alterarea în orice mod - art. 288 C. pen.).

II. Urmarea imediată

Definiție. Prin săvârșirea acțiunii sau inacțiunii incriminate se produce o vătămare, o periclitare a valorii sociale ce face obiect de ocrotire penală. *Putem deci defini urmarea imediată ca fiind vătămarea adusă valorii sociale ocrotite prin fapta interzisă de legea penală ori starea de pericol creată pentru această valoare.*

Urmarea produsă prin săvârșirea faptei poate consta:

- fie într-o schimbare a obiectului ori a poziției acestuia – când obiectul are un aspect material (distrugerea unui bun, moartea unui om);

- fie într-o stânjenire a normalei desfășurări a relațiilor sociale născute în legătură și datorită valorii sociale ocrotite (o stare de pericol pentru aceste valori), când obiectul infracțiunii are natură morală (insulta, calomnia, ultrajul etc).

Caracterizare:

- urmarea socialmente periculoasă *trebuie să fie imediată* (adică rezultat nemijlocit al acțiunii sau inacțiunii, nu un rezultat mijlocit);

- urmarea imediată este *un element obligatoriu al laturii obiective*..

În conținutul unor infracțiuni se întâlnesc referiri la urmarea imediată, fapt pentru care sunt infracțiuni materiale, de rezultat, acesta din urmă trebuind să fie perceptibil și constat pentru calificarea faptei ca infracțiune.

Dacă rezultatul nu s-a produs, atunci infracțiunea nu s-a consumat, a rămas în faza de tentativă prin care s-a creat o stare de pericol pentru valoarea socială ocrotită.

Când în conținutul infracțiunii nu sunt referiri cu privire la rezultat, asemenea infracțiuni se numesc infracțiuni „de pericol”, „de atitudine” „infracțiuni formale”. În cazul infracțiunilor de pericol, rezultatul constă într-o stare contrară existentă anterior. La infracțiunile ce au în conținutul lor o urmare sau mai multe urmări este necesară stabilirea legăturii de cauzalitate între elementul material și urina produsă.

III. Legătura de cauzalitate

Definiție. *Legătura de cauzalitate este liantul între elementul material (cauză) și urmarea imediată (efect) cerut de lege pentru existența infracțiunii*. Cu alte cuvinte, existența infracțiunii este condiționată de legătura de cauzalitate. În concret trebuie să se dovedească o legătură de la cauză la efect, între acțiune-inacțiune și urmarea imediată.

Caracterizare:

- este un element constitutiv al conținutului oricărei infracțiuni;
- fără legătura de cauzalitate nu se realizează elementul laturii obiective, deci nu poate exista infracțiunea;

- constatarea existenței legăturii de cauzalitate este necesară doar în cazul infracțiunilor de rezultat (materiale) și nu în cazul infracțiunilor formale, când urmarea imediată sub forma stării de pericol rezultă din însăși săvârșirea faptei.

Teoriile privitoare la legătura de cauzalitate pot fi grupate în două curente:

1) *un curent care susține teza monistă* (care consideră că urmarea imediată are o singură cauză). Acestui curent îi aparțin următoarele teorii:

- *teoria cauzei eficiente* - propune să fie considerată cauză a rezultatului aceea care a declanșat procesul genetic și a creat pentru celelalte cauze aptitudinea de a produce urmarea imediată;

- *teoria cauzei proxime* - consideră drept cauză contribuția umană ce se situează, în timp, imediat anterior rezultatului;

- *teoria cauzei preponderente* - consideră drept cauză energia care a contribuit cel mai mult la producerea rezultatului;

- *teoria cauzei adecvate sau tipice* - consideră drept cauză pe aceea care este proprie sau aptă prin natura ei să producă acel rezultat; astfel se trage concluzia că o acțiune sau inacțiune are caracter cauzal numai dacă se înscrie în această cauzalitate tipică. Se reproșează acestei teorii că restrânge antecedenta cauzală la o singură contribuție umană;

2) *un curent care susține teza pluralistă* (care consideră că producerea rezultatului se datorează unui concurs de cauze). Acestui curent îi aparțin următoarele teorii:

- *teoria echivalenței condițiilor (sine qua non)* - formulată în 1860 de penalistul german Von Buri; potrivit acestei teorii, sunt considerate cauze ale rezultatului produs toate condițiile care l-au precedat și fără de care rezultatul nu s-ar fi produs. Caracterul *sine qua non* al unei condiții se stabilește folosind procedeul eliminării ipotetice a acesteia din antecedenta rezultatului și, dacă rezultatul nu s-ar fi produs, atunci acea condiție este eliminată. Acestei teorii i s-a reproșat că pune pe același plan toate condițiile fără a diferenția contribuția lor la producerea rezultatului;

- *teoria condiției necesare* - care propune să fie considerată drept cauză a rezultatului orice condiție necesară pentru producerea acestuia, ținându-se seama de contribuția concretă adusă de fiecare condiție. Ea recomandă pentru stabilirea legăturii de cauzalitate izolarea temporară și artificială a cauzelor mecanice, chimice și biologice pentru a reține numai *actele omenești ce au contribuit la producerea rezultatului*. Deci, fiecare cauză urmează să fie cercetată în parte. Acestei teorii i se reproșează că nu aduce nimic nou în problema legăturii de cauzalitate și că șterge deosebiriile dintre cauză și condiție.

Orientări practice pentru stabilirea legăturii de cauzalitate:

- identificarea în antecedenta cauzală a tuturor contribuțiilor umane care ar putea avea legătură cauzală cu rezultatul. Aceasta se face cu ajutorul teoriei *sine qua non*;

- stabilirea aspectului psihic al legăturii de cauzalitate. Vor fi reținute din antecedenta cauzală a rezultatului *numai contribuțiile față de care s-au stabilit atât aspectul fizic, cât și cel psihic*;

- delimitarea și determinarea exactă a contribuțiilor esențiale și a contribuțiilor înlesnitoare din antecedenta cauzală. Aceasta se realizează cu ajutorul teoriei *sine qua non*.

LATURA SUBIECTIVĂ

Definiție. *Cuprinde totalitatea condițiilor cerute de lege cu privire la atitudinea conștiinței și voinței infractorului față de faptă și urmările acesteia.*

Structură: *elementul subiectiv (vinovăția); mobilul (motivul); scopul.*

I. Elementul subiectiv (art. 19 alin. 2 și 3 C. pen.)

Definiție. *Acesta reprezintă atitudinea psihică a persoanei față de fapta sa și urmările acesteia, atitudine exprimată în forma de vinovăție cerută de norma de incriminare pentru existența acelei infracțiuni.*

Trebuie să facem deosebirea între vinovăție ca trăsătură esențială a infracțiunii și vinovăție ca element subiectiv al unei infracțiuni. În primul caz, vinovăția este exprimată în formele și modalitățile prevăzute de art. 19 C. pen. (intenție, culpă și praeterintenție). În al doilea caz, vinovăția va exista numai atunci când elementul material al infracțiunii a fost săvârșit cu forma de vinovăție cerută de lege. Spre exemplu: în cazul săvârșirii unei fapte din culpă, se realizează vinovăția ca trăsătură esențială a infracțiunii, dar poate lipsi ca element subiectiv, dacă legiuitorul incriminează acea faptă numai dacă este săvârșită cu intenție.

Deci, elementul subiectiv prevăzut a se realiza prin intenție presupune atât intenția directă, cât și cea indirectă, după cum în cazul culpei sunt prevăzute ambele modalități (cu prevedere și simplă).

Conform art. 19 alin. (2) și (3) C. pen., „fapta constând într-o acțiune săvârșită din culpă este infracțiune numai dacă se prevede expres în conținutul juridic al infracțiunii (art. 178 C. pen)”. „Fapta constând într-o inacțiune constituie infracțiune, fie că este săvârșită cu intenție, fie din culpă, afară de cazul când legiuitorul restrânge sancționarea ei numai când se săvârșește cu intenție”.

II. Mobilul

Definiție. *Acesta desemnează acel sentiment (dorință, pasiune) ce a condus la nașterea în mintea făptuitorului a ideii săvârșirii unei anumite fapte. Este, în concret, impulsul intern care l-a determinat pe infractor să săvârșească fapta.*

Caractere:

- existența lui în săvârșirea unei fapte reprezintă un indiciu de normalitate psihică a făptuitorului;
- lipsa acestuia reprezintă un indiciu de anormalitate;
- mobilul constituie un element necesar pentru cunoașterea actului de conduită și a pericolozității infractorului;
- acesta contribuie la individualizarea sancțiunilor penale;
- poate reprezenta o condiție de reîntregire a laturii subiective (art. 247 C. pen.) - abuzul în serviciu prin îngădirea unor drepturi pe teme de rasă, naționalitate, religie;
- poate reprezenta o circumstanță agravantă (art. 175 lit. b C. pen.) - omorul săvârșit din interes material;
- poate constitui o circumstanță agravantă generală (art. 75 lit. d C. pen.) - săvârșirea unei infracțiuni din motive josnice;
- cunoașterea lui poate da răspuns la întrebarea „De ce s-a săvârșit infracțiunea”?

III. Scopul

Definiție. *Constă în reprezentarea clară a rezultatului faptei de către făptuitor sau în finalitatea urmărită de către acesta.*

Caractere:

- este caracteristic activităților voluntare, dar, de regulă, nu este prevăzut ca element al infracțiunii;

- se situează în afara infracțiunii;
- când făptuitorul urmărește realizarea scopului cerut de lege, el reprezintă în acest caz o cerință esențială a elementului subiectiv,
- sunt cazuri în care scopul reprezintă o cerință esențială a elementului obiectiv (art. 282 C. pen.) - deținerea de valori falsificate în scopul punerii lor în circulație;
- scopul poate apărea și ca element circumstanțial în conținutul calificat al unor infracțiuni (art. 175 lit. g C. pen.) - omorul săvârșit pentru a se sustrage de la urmărirea penală;
- în toate cazurile, cunoașterea scopului urmărit de făptuitor este foarte importantă pentru determinarea gradului de pericol social al faptei;
- cunoașterea scopului este importantă și pentru individualizarea sancțiunilor.

9. FORMELE INFRACTIUNII

Săvârșirea infracțiunii poate parcurge mai multe momente sau faze în drumul ei spre producerea rezultatului. Astfel, aceasta parcurge *două perioade*:

- *internă*: conceperea ideii de a săvârși infracțiunea; momentul deliberării; hotărârea de a săvârși infracțiunea. Cele trei momente se petrec în psihicul făptuitorului, acestea neavând relevanță penală, potrivit adagiului, *nuda cogitatio* - „gândul criminal nu se pedepsește”;

- *externă*: faza actelor preparatorii (pregătesc săvârșirea infracțiunii); faza acțiunii de executare (se trece la săvârșirea efectivă a faptei); faza urmărilor (producerea rezultatului). Acestea capătă relevanță penală spre deosebire de primele.

Formele infracțiunii, după fazele de desfășurare, sunt: *actele preparatorii; tentativa; faptul consumat; faptul epuizat.*

A. Actele preparatorii

Definiție. *Sunt actele prin care se pregătește săvârșirea unei infracțiuni și sunt posibile în cazul infracțiunilor intenționate.*

Actele pregătitoare pot consta în: activități de procurare de informații; adaptare a mijloacelor sau instrumentelor; crearea condițiilor de săvârșire a faptelor, luarea de măsuri pentru îngreunarea descoperirii faptei care se va comite sau în vederea asigurării folosului rezultat din infracțiune. Exemple de acte pregătitoare: cumpărarea unui cuțit pentru săvârșirea infracțiunii de omor, procurarea unei chei pentru a pătrunde în locuință, culegerea de informații cu privire la paza unui obiectiv sau asigurarea mijloacelor de transport pentru retragerea de la locul faptei.

Condiții de existență:

- să rezulte că sunt efectuate în vederea săvârșirii unei infracțiuni;
- să se concretizeze într-o activitate obiectivă de creare a condițiilor pentru săvârșirea infracțiunii (procurarea unui pistol);
- să nu cuprindă acte ce intră în conținutul elementului material al infracțiunii; să nu facă parte din actele de executare;
- să fie intenționate;
- să fie săvârșite de către însăși persoana care va comite infracțiunea.

Categorii de acte preparatorii:

- *acte de pregătire materială* (procurarea de instrumente și adaptarea acestora în vederea săvârșirii infracțiunii) - procurarea unui cuțit;
- *acte de pregătire morală* (culegerea de date și informații cu privire la locul și timpul săvârșirii infracțiunii). Ele creează condițiile psihice favorabile comiterii infracțiunii.

Regimul de sancționare

În doctrina penală s-au conturat *două teze* privind sancționarea actelor preparatorii, și anume:

1) *teza incriminării*, care susține pedepsirea acestora și care se referă fie la incriminarea nelimitată a tuturor actelor preparatorii fie la incriminarea limitată numai a acelor care prezintă un pericol social.

2) *teza neincriminării*, care are drept argument faptul că actele preparatorii doar pregătesc infracțiunea, neavând deci un pericol social, și că ele sunt echivoce.

În dreptul penal român se optează pentru *teza neincriminării* (aceste acte nu se sancționează). Sunt și *excepții*, printre care: când actele preparatorii *sunt asimilate tentativei* și pedepsite ca atare, la acele infracțiuni grave (art. 173 alin. 2 C. pen.) - privind sancționarea tentativei la infracțiunile contra statului; când actele preparatorii sunt asimilate infracțiunilor consumate (art. 285 C. pen.); când actele preparatorii sunt săvârșite de alte persoane decât autorul (culegerea de date, procurarea de mijloace) și când autorul săvârșește infracțiunea sau tentativa la acea infracțiune, acele acte vor constitui acte de complicitate anterioară.

B. Tentativa (art 20 Cod penal)

Definiție. Este o formă atipică a infracțiunii ce se caracterizează prin punerea în executare a hotărârii de a săvârși infracțiunea, executare ce a fost întreruptă sau, deși a fost efectuată în întregime, n-a produs rezultatul cerut de lege pentru existența infracțiunii.

Caractere: este prevăzută expres în Codul penal (art. 20 - 21); aparține *fazei executării*; este *o formă atipică* a infracțiunii, caracterizându-se prin neproducerea rezultatului; este posibilă *numai* la infracțiunea intenționată.

Condiții de existență:

- *să existe* hotărârea de a săvârși o infracțiune (art. 20 C. pen.);

- hotărârea infracțională trebuie *să fie pusă în executare*. Astfel, se observă că ea implică trecerea de la actele de pregătire la actele de executare a faptei. Ea declanșează procesul causal spre producerea rezultatului;

- neproducerea rezultatului - element prin care se diferențiază de infracțiunea consumată (art. 20 C. pen.). Așadar tentativa începe odată cu efectuarea primului act de executare și i-a sfârșit fie în momentul când executarea începută este împiedicată să continue fie în momentul când executarea fiind terminată și ar urma să se producă rezultatul, aceasta nu s-a produs.

Deosebirea dintre tentativă și actele preparatorii are la bază diferite teorii:

• *teoriile subiective*, care propun drept criteriu de distincție raportarea la împrejurările în care au fost efectuate; astfel, *tentativa are un caracter univoc*, lăsând să se vadă clar intenția de a săvârși o infracțiune, iar actul preparator are un caracter *echivoc*, care nu lasă să se vadă că ar avea o legătură cu săvârșirea unei infracțiuni;

• *teoriile obiective*, care propun drept criteriu de distincție dinamismul actului; astfel, sunt acte de executare actele care au primit o orientare precisă în realizarea infracțiunii, iar actele preparatorii sunt acelea ce nu au primit o astfel de orientare;

• *teoriile formale*, care propun drept criteriu de deosebire identitatea formală între actul săvârșit și acțiunea prevăzută ca element material; astfel, tentativa este un act de săvârșire a infracțiunii, iar actul preparator, unul de pregătire a săvârșirii infracțiunii.

Cele trei teorii se completează reciproc, în stabilirea diferenței dintre actele preparatorii și tentativă; aceasta este o problemă foarte importantă, întrucât, de regulă, *actele preparatorii nu se pedepsesc*. Exemplu: procurarea unei cantități de otravă reprezintă un act preparator, în timp ce servirea respectivei cantități de otravă unei persoane reprezintă o tentativă.

Felurile tentativei: *imperfectă (întreruptă)*; *perfectă (terminată)*; *proprie*; *improprie*.

Tentativa perfectă și cea imperfectă pot fi *proprii*, cât și *improprii*.

I. Tentativa imperfectă (întreruptă) - art. 20 alin. 1C. pen.

- se caracterizează prin punerea în executare a hotărârii de a săvârși infracțiunea, executare care se întrerupe și rezultatul nu se produce, din cauze independente de voința făptuitorului. Cauzele de întrerupere pot fi provocate de obiecte (ruperea cheii în broască), de un animal (apariția unui câine), de om (apariția unui vecin sau a unui polițist) sau de forțe ale naturii (ploaie torențială, cutremur).

- se situează, în timp, după începutul executării și până la întreruperea acțiunii din cauze de natură umană sau neumană;

- poate fi atât proprie, cât și improprie.

II. Tentativa perfectă (terminată) - art. 20 alin. 2 C. pen.

În această modalitate a tentativei nu au intervenit obstacole care să întrerupă executarea începută, făptuitorul realizând complet executarea așa cum a conceput-o dar rezultatul nu s-a produs (făptuitorul a tras cu arma dar nu a lovit victima, ori a aruncat victima de la mare înălțime cauzându-i leziuni minore);

Caracteristici:

- constă în punerea în executare a hotărârii de a săvârși infracțiunea, executare care a fost dusă până la capăt, dar rezultatul nu se produce;

- poate fi atât proprie, cât și improprie;

- este posibilă numai la infracțiunile de rezultat (exemplu: omor).

III. Tentativa improprie - art 20 alin. 2 și 3 C. pen.

- constă în punerea în executare a hotărârii de a săvârși infracțiunea, executare care este realizată în întregime, dar producerea rezultatului nu a fost posibilă din cauza *insuficienței sau defectuoșității mijloacelor folosite ori din cauză că, în timpul când s-au săvârșit actele de executare, obiectul lipsea de la locul unde făptuitorul credea că se află*;

- este și terminată, după criteriul gradului de realizare a activității infracționale; cauza care împiedică producerea rezultatului se situează, în timp, anterior începutului executării acțiunii; defectuoșitatea mijloacelor, ca și lipsa obiectului infracțiunii sunt preexistente;

- un mijloc este „insuficient”, când nu are aptitudinea, în cazul concret, să realizeze rezultatul (de exemplu: cantitatea de otravă este insuficientă pentru a ucide o persoană);

- un mijloc este „defectuos”, când în cazul concret nu funcționează (de exemplu, o armă de foc defectă);

Tentativa improprie se împarte în două *categorii*: *tentativa relativ improprie* - se caracterizează prin *imposibilitatea numai relativă a producerii rezultatului*, consumarea nefiind posibilă datorită insuficienței sau defectuoșității mijloacelor folosite ori datorită împrejurării că în timpul când s-au săvârșit actele de executare obiectul lipsea de la locul unde făptuitorul credea că se află (de exemplu: încercarea de a ucide o persoană cu o doză insuficientă de otravă); *tentativa absolut improprie (absurda)* - art. 20 alin. 3 C. pen.) - se caracterizează prin *modul greșit de concepere a săvârșirii infracțiunii* (de exemplu: uciderea unei persoane, utilizând vrăji sau farmece). În acest caz *imposibilitatea absolută a producerii rezultatului*, se datorează inaptitudinii totale a mijloacelor folosite de a produce urmarea, fie inexistenței absolute a obiectului infracțiunii, fie datorită modului absurd în care este concepută executarea

Deosebirea dintre cele două categorii de tentative constă în faptul că *prima prezintă un pericol social*, atrăgând răspunderea penală, iar *cea de a doua nu prezintă pericol social*, pentru că este inaptă să producă rezultatul și poate pune în discuție discernământul făptuitorului.

În doctrina penală se face distincție între *tentativa absurdă* și *tentativa putativă*, în care fapta săvârșită are un caracter penal numai în mintea făptuitorului, lipsindu-i acest caracter în realitate. (Exemplu: fapta de a trage cu arma într-un cadavru nu reprezintă infracțiunea de omor, ci o faptă putativă din cauză că prin astfel de fapte nu se mai poate aduce atingere obiectului, căci nu mai există o relație socială de ocrotit - inexistența vieții).

IV. Tentativa proprie - art. 20 alin. 2 C. pen.

Constă în existența tuturor condițiilor necesare pentru săvârșirea infracțiunii, iar dacă consumarea nu a avut loc, aceasta se datorează modului defectuos în care s-au folosit mijloacele. (Exemplu: fapta celui ce descarcă arma, dar nu nimerește ținta din cauza emoțiilor).

Incriminarea și sancționarea tentativei

Justificarea incriminării

Reprezentând un început de executare, tentativa este *periculoasă*, fiind incriminată în legislația penală;

- tentativa este *o formă atipică* de infracțiune, datorită împrejurării că latura *obiectivă* a acesteia nu se realizează în întregime;

- latura *subiectivă* a tentativei *se realizează integral* prin punerea în executare a hotărârii infracționale.

Întinderea incriminării tentativei

În doctrina penală sunt cunoscute *două concepții* privind incriminarea tentativei: *incriminarea nelimitată și incriminarea limitată*;

- legiuitorul român a adoptat cea de a doua concepție, *sancționând tentativa numai la infracțiunile grave*;

- tentativa se pedepsește numai când în lege se prevede expres aceasta;

- legiuitorul român sancționează tentativa după teoria diversificării pedepsei în raport cu pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea consumată;

- conform art. 21 alin. 2 C. pen., „tentativa se sancționează cu o pedeapsă cuprinsă între jumătatea minimului și jumătatea maximumului prevăzut de lege pentru infracțiunea consumată, fără ca minimul să fie mai mic decât minimul general al pedepsei”;

- dacă pedeapsa pentru infracțiunea consumată este detențiunea pe viață, pedeapsa pentru tentativă va fi închisoarea de la 10 la 25 de ani.

Art. 21 alin. 3 a fost introdus prin Legea nr. 278/2006 și are următorul cuprins :

În cazul persoanei juridice, tentativa se sancționează cu amendă cuprinsă între minimul special și maximul special al amenzii prevăzute de lege pentru infracțiunea consumată, reduse la jumătate. La această pedeapsă se pot adăuga una sau mai multe pedepse complementare.

Infracțiuni la care *tentativa nu este posibilă*: infracțiunile din culpă; infracțiunile praeterintenționate; infracțiunile săvârșite printr-o inacțiune; infracțiunile cu execuție promptă (insultă); infracțiunile de obicei (cerșetorie).

Dispozițiile art. 32 din noul Cod penal reproduc, cu modificări, prevederile art. 20 Cod penal în vigoare.

Prima modificare constă în modul de definire a tentativei; în timp ce Codul penal în vigoare definește tentativa ca fiind punerea în executare a hotărârii de a săvârși infracțiunea, executare care a fost întreruptă sau nu și-a produs efectul, noul Cod penal definește tentativa ca fiind punerea în executare a intenției de a săvârși infracțiunea, executare care a fost întreruptă sau nu și-a produs efectul.

Expresia „punerea în executarea a hotărârii de a săvârși infracțiunea” folosită în definirea tentativei în Codul penal în vigoare a fost interpretată diferit în doctrina penală. Unii autori au considerat că tentativa nu se poate comite decât cu intenție directă, deoarece noțiunea de „hotărâre” folosită de legiuitorul Codului penal în vigoare sugerează numai o modalitate a intenției, fiind exclusă săvârșirea tentativei cu intenție indirectă. Dimpotrivă, alți autori au interpretat că tentativa nu este incompatibilă cu intenția indirectă această din urmă soluție a fost adoptată și în practica instanțelor judecătorești.

Formularea din noul Cod penal în definirea tentativei a condus la consacrarea fără echivoc a soluției conform căreia, în cazul tentativei, intenția poate fi directă sau indirectă.

A doua modificare vizează renunțarea la dispoziția art. 20 alin. (2) Cod penal în vigoare prin care se reglementează tentativa relativ improprie. S-a considerat întemeiat că aceste prevederi nu se justifică atâta timp cât nu au relevanță motivele neproducerii rezultatului în cazul tentativei, ele putând fi de orice natură dacă sunt independente de voința făptuitorului, pentru a angaja răspunderea penală a acestuia.

Tentativa relativ improprie nu este reglementată expres nici în legislațiile penale străine. Tentativa absolut improprie în noul Cod penal al [art. 32 alin. (2)] are același conținut ca în codul penal în vigoare [art. 20 alin. (3)].

Pedepsirea tentativei este reglementată în art. 33 noul Cod penal în care se păstrează principiile esențiale ale sistemului de incriminare și sancționare a tentativei din legea penală în vigoare cu o singură modificare care se referă la sancționarea tentativei. În cazul în care pentru infracțiunea consumată legea prevede pedeapsa detențiunii pe viață iar instanța s-ar orienta spre aceasta, tentativa se sancționează cu pedeapsa închisorii de la 10 la 20 de ani potrivit dispozițiilor art. 33 alin. (2) noul Cod penal. Pentru aceeași ipoteză Codul penal în vigoare prevede că se aplică pedeapsa închisorii de la 10 la 25 de ani.

Prevederile art. 34 noul Cod penal reproduc, fără modificări importante, dispozițiile din art. 22 din legea penală în vigoare. Aceste dispoziții reglementează desistarea și împiedicarea producerii rezultatului, cauze de înlăturare a pedepsei.

În formularea art. 34 noul Cod penal se folosește în mod explicit expresia „nu se pedepsește” în timp ce legea în vigoare folosește expresia „este apărat de pedeapsă”.

De asemenea, în textul art. 34 alin. (1) a fost introdusă o nouă ipoteză în care autorul faptei nu se pedepsește și anume atunci când acesta încunoștiințează autoritățile de comiterea faptei, astfel încât producerea rezultatului să poată fi împiedicată.

C. Infracțiunea consumată

Definiție. Reprezintă forma tipică sau perfectă a infracțiunii, ea realizându-se atunci când s-a produs urmarea imediată prevăzută în norma de incriminare. O infracțiune se consideră consumată în momentul în care actele de executare fiind duse până la capăt s-a produs rezultatul prevăzut de norma de incriminare; altfel zis, momentul consumării coincide cu realizarea conținutului integral al infracțiunii în sensul că, laturii subiective formată anterior îi corespunde o latură obiectivă, completă sub aspectul elementului material al rezultatului și al raportului de cauzalitate.

Caracterizare:

-reprezintă forma infracțiunii care are cel mai ridicat grad de pericolozitate față de actele preparatorii și tentativa;

- atrage întotdeauna răspunderea penală;

- majoritatea infracțiunilor cunosc această formă;

- înglobează și tentativa acelei infracțiuni;

-rezultatul acesteia se produce o dată cu executarea în întregime a elementului material;

- în funcție de rezultatul ei, poate produce o vătămare sau o stare de pericol;

- stabilirea momentului consumării marchează momentul producerii definitive a răului; de aceea, după acest moment, eventuala reparare a acestuia nu poate schimba calitatea de infractor a făptuitorului.

Cunoașterea momentului consumării prezintă importanță pentru următoarele aspecte: determinarea legii penale aplicabile în timp și spațiu; incidența actelor de clemență; calcularea termenului de prescripție.

D. Infracțiunea - fapt epuizat

Definiție. Reprezintă o formă deviată a infracțiunii și se caracterizează prin producerea după momentul consumării a unor urmări noi prin amplificarea rezultatului sau prin continuarea activității infracționale. Amplificarea urmărilor după momentul consumării este posibilă numai la unele categorii de infracțiuni și anume la infracțiunile continue, continuate, de obicei și progresive.

Prima categorie se caracterizează prin aceea că acțiunea care constituie elementul material este susceptibilă de prelungire și după momentul consumării până la intervenția unei forțe care se opune desfășurării acțiunii. Exemplificăm acțiunea de lipsire de libertate în mod nelegal care se consumă în momentul în care subiectul pasiv este privat de libertate chiar câteva clipe dar cum acțiunea se prelungește în timp, adevărata consumare are loc în momentul când a încetat sau când i s-a redat libertatea.

Infracțiunile continuate se caracterizează prin săvârșirea la diferite intervale de timp dar în realizarea aceleiași rezoluții, a unor acțiuni sau inacțiuni care prezintă fiecare în parte conținutul aceleiași infracțiuni (furtul repetat din același depozit a unor produse alimentare).

La infracțiunile de obicei ne aflăm în fața unei pluralități de acte care considerate de sine stătătoare nu au caracter penal dar prin repetare, reprezentând o îndeletnicire, devin infracțiuni (infracțiunea de cerșetorie).

În sfârșit la infracțiunile progresive, după realizarea conținutului unei fapte apreciată de bază, rezultatul se amplifică de la sine dând naștere unei alte infracțiuni mai grave (infracțiunea de loviri cauzatoare de moarte, ia naștere prin amplificarea unei fapte mai ușoare și anume lovirea).

Caractere:

- susceptibilă de prelungire în timp;
- este o formă atipică a infracțiunii;
- antrenează o răspundere penală mai gravă.

Importanța momentului epuizării:

- la infracțiunile care sunt susceptibile de acest moment, aplicarea legii în spațiu și timp, *incidența* actelor de clemență, precum și calculul termenului de prescripție se fac în raport cu acest moment, și nu cu momentul consumării;
- soluționarea și încadrarea juridică a faptei se vor face tot în raport de momentul epuizării.

Desistarea și împiedicarea producerii rezultatului reprezintă, conform art. 22 C. pen., cauze generale de nepedepsire datorită renunțării făptuitorului la activitatea infracțională sau înlăturării rezultatului produs.

Desistarea constă în renunțarea făptuitorului la continuarea executării începute, de a o duce până la capăt. Exemplu, o persoană care dorește să distrugă un dosar pătrunde pe ascuns în arhiva în care se află dosarul, dar, după ce îl găsește, abandonează de bunăvoie hotărârea luată.

Condiții:

- desistarea trebuie să aibă loc după ce s-a efectuat unul sau mai multe acte de executare, dar să intervină mai înainte ca executarea acțiunii tipice să fi luat sfârșit;
- să existe o manifestare din care să reiasă că subiectul a renunțat la săvârșirea infracțiunii. Nu există desistare în cazul în care făptuitorul, după ce a făcut tot ceea ce trebuie ca rezultatul să se producă, văzând totuși că acesta nu s-a produs nu

repetă acțiunea (în asemenea situații există o tentativă perfectă care este incompatibilă cu desistarea);

- renunțarea la săvârșirea infracțiunii trebuie să se facă de bunăvoie. Desistarea nu poate fi socotită de bunăvoie nici în cazul în care făptuitorul a abandonat executarea începută pentru că și-a dat seama că în condițiile date ea nu poate să izbutească;

- renunțarea la executare trebuie să fie definitivă.

Împiedicarea producerii rezultatului constă în zădărnicierea, de către făptuitor, a producerii urmărilor vătămătoare ale faptei sale, după ce executarea acțiunii tipice a fost dusă până la capăt. Exemplu: autorul, după ce a aruncat în apă o persoană ce nu știe să înoate, cu intenția de a-i produce moartea, o scoate din apă și îi salvează viața.

Condiții:

- activitatea de executare a faptei să fi fost în întregime efectuată, dar să nu se fi produs urmarea vătămătoare prevăzută de lege. Împiedicarea producerii rezultatului este posibilă deci numai la infracțiunile materiale, nu și la cele formale;

- subiectul să fi efectuat o acțiune pozitivă pentru a zădărnici producerea rezultatului și, ca efect al acestei acțiuni, rezultatul să nu fi survenit. Producerea rezultatului nu poate fi zădărnicită prin simpla pasivitate, ci numai printr-un comportament activ, dinamic;

- manifestarea activă prin care făptuitorul a împiedicat producerea rezultatului să fi fost voluntară, nesilită, deci neefectuată sub presiunea unei cauze externe (milă, remușcare, teama de pedeapsă);

- aceasta trebuie să fi avut loc înainte de descoperirea faptei.

Efecte (art. 22 alin. (1) C. pen.):

- nepedepsirea făptuitorului;

- conform art. 22 alin. (2) C. pen., „dacă actele îndeplinite până în momentul desistării sau producerii rezultatului constituie o altă infracțiune, se aplică pedeapsa pentru acea infracțiune”.

Titlul II din Partea Generală a noului Cod penal cuprinde toate reglementările care se referă la infracțiune, materie în care s-au adus modificări importante față de Codul penal în vigoare.

Deși sistemele de drept penal străine, în marea lor majoritate, nu conțin o normă prin care să formuleze o definiție generală a infracțiunii, autorii noului Cod penal au decis să mențină tradiția instaurată de Codul penal în vigoare și în consecință au definit infracțiunea (trăsăturile esențiale ale infracțiunii) în art. 15 alin. (1).

Potrivit acestui text infracțiunea este fapta prevăzută de legea penală, săvârșită cu vinovăție, nejustificată și imputabilă persoanei care a săvârșit-o.

În concepția noului Cod penal, în definiția generală a infracțiunii, nu a mai fost menținută trăsătura de pericol social. Aceasta întrucât o atare trăsătură este subînțeleasă în orice infracțiune, dacă ținem seama că legiuitorul nu incriminează în mod arbitrar, la întâmplare sau din intuiție o faptă, ci numai atunci când constată că acea faptă aduce atingere sau pune în pericol valorile sociale ocrotite de legea penală și dacă acest pericol prezintă o anumită gravitate pentru a fi justificată sancțiunea penală.

Din conceptul general de infracțiune descris în art. 15 alin. (1) noul Cod penal rezultă trăsăturile esențiale ale acesteia și ordinea lor.

Prevederea faptei în legea penală este prima trăsătură esențială a infracțiunii și decurge din principiul legalității incriminării. În absența acestei trăsături fapta nu poate constitui infracțiune.

O faptă este prevăzută de legea penală când se constată o concordanță între conținutul obiectiv al faptei concret săvârșite și conținutul obiectiv al normei de incriminare.

A doua trăsătură a infracțiunii o constituie vinovăția. Aceasta înseamnă că o faptă concret comisă în al cărui conținut se identifică toate cerințele normei de incriminare, să fie săvârșită cu forma de vinovăție cerută de lege.

A treia trăsătură esențială a infracțiunii, inexistentă în art. 17 alin. (1) Cod penal în vigoare, este aceea că fapta prevăzută de legea penală, săvârșită cu forma de vinovăție cerută de norma de incriminare, să nu fie justificată.

Caracterul nejustificat al faptei prevăzute de legea penală presupune că aceasta nu este permisă de ordinea juridică având un caracter ilicit. Cel mai adesea, săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală, cu forma de vinovăție cerută de norma de incriminare, are caracter ilicit. Este posibil ca o asemenea faptă să aibă caracter licit, întrucât săvârșirea ei este permisă de o normă legală. Spre exemplu, uciderea unei persoane în legitimă apărare corespunde descrierii realizate de legiuitor în textul care incriminează omorul, atât sub aspect obiectiv cât și sub aspect subiectiv, dar fapta nu are caracter ilicit pentru că legea autorizează săvârșirea ei în condițiile legitimei apărări.

O ultimă trăsătură esențială a infracțiunii, neprevăzută în Codul penal în vigoare, este ca fapta să fie imputabilă persoanei care a săvârșit-o.

Apreciem că această ultimă trăsătură nu mai trebuia cuprinsă în conținutul conceptului general de infracțiune. O faptă concret săvârșită devine totdeauna imputabilă persoanei care a comis-o dacă se constată întrunirea cumulativă a primelor trei trăsături esențiale (prevederea faptei săvârșite în legea penală, vinovăția și nejustificarea faptei săvârșite). De altfel, noul Cod penal prevede ca fiind cauze de neimputabilitate acele cauze care, potrivit Codului penal în vigoare, exclud vinovăția.

Dispoziția din art. 15 alin. (2) care prevede că „Infracțiunea este singurul temei al răspunderii penale”, este similară cu cea cuprinsă în art. 17 alin. (2) Cod penal în vigoare.

Prevederile art. 16 noul Cod penal cu denumirea marginală „Vinovăția”, reproduc textul art. 19 din Codul penal în vigoare, cu unele modificări.

S-a definit vinovăția ca element obligatoriu al laturii subiective a infracțiunii [art. 16 alin. (2)].

Conceptul de vinovăție ca trăsătură esențială a infracțiunii este definit mai corespunzător, introducându-se în sfera faptelor comise cu vinovăție nu numai cele comise cu intenție sau din culpă dar și cele comise cu intenție depășită [art. 16 alin. (2)].

S-a definit intenția depășită ca formă mixtă de vinovăție [art. 16 alin. (5)].

S-a modificat soluția legii și în privința faptei constând în dintr-o omisiune. În Codul penal în vigoare, o asemenea faptă constituie infracțiune fie că este comisă cu intenție fie din culpă. În noul Cod penal, atât fapta constând dintr-o acțiune, cât și cea constând dintr-o omisiune constituie infracțiune numai când este comisă cu intenție. Fapta comisă din culpă trebuie anume prevăzută de lege ca infracțiune [art. 16 alin. (6)].

În textul art. 17 noul Cod penal se consacră pentru prima oară legal, soluția săvârșirii infracțiunii comise prin omisiune care deși este recunoscută ca atare de doctrină și practica judiciară română, până în prezent nu a existat un text de lege care să o prevadă.

Această dispoziție este justificată de necesitatea respectării principiului legalității incriminării. Majoritatea legislațiilor europene admit săvârșirea infracțiunii comise prin omisiune și includ în Partea Generală a Codului penal un text în care se precizează în ce condiții inacțiunea poate fi asimilată acțiunii.

10. PARTICIPAȚIA

INFRACTORUL

Definiție. Infractorul este o persoană care a săvârșit o infracțiune. Alături de termenul de infractor, în Codul penal întâlnim și termenul de *făptuitor*, termen care are un sens mai larg, privind orice persoană care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală, indiferent dacă răspunde sau nu penal.

Clasificarea infractorilor

Din punct de vedere al vârstei: infractorul major, este o persoană care a împlinit vârsta de 18 ani și a săvârșit o infracțiune; infractorul minor, este persoana cu vârsta cuprinsă între 14 și 18 ani.

Diferența dintre cele două categorii de infractori vizează sistemul sancționator, cel aplicabil minorilor fiind unul special și vizând în principal luarea unor măsuri educative.

Din punct de vedere al infracțiunilor săvârșite: infractorul primar este acela ce se află la prima infracțiune, adică a săvârșit o infracțiune pentru prima dată; infractorul recidivist este acela care a mai săvârșit infracțiuni pentru care a mai fost condamnat, continuând, și ulterior rămânerii definitive a hotărârii de condamnare, să săvârșească infracțiuni.

Diferența dintre cele două categorii de infractori privește regimul sancționator mai grav aplicabil infractorului recidivist.

Din punct de vedere al sexului: infractor bărbat; infractor femeie.

Diferența dintre cele două categorii vizează mai ales executarea pedepsei închisorii.

Noțiunea și caracterizarea pluralității de infractori

O faptă periculoasă poate fi săvârșită de către un singur făptuitor sau de către mai mulți făptuitori care acționează împreună, în acest din urmă caz existând o pluralitate de făptuitori.

Prin „pluralitate de infractori” denumim **acea situație în care o infracțiune este săvârșită de doi sau mai mulți subiecți activi, prin eforturi conjugate.** Pentru existența unei pluralități de infractori, trebuie să se constate, sub raportul laturii obiective, o **contribuție efectivă a doi sau mai mulți subiecți activi** la săvârșirea aceleiași fapte prevăzute de legea penală, iar sub raportul laturii subiective, **voința acestora de a coopera la comiterea faptei respective.** Întrunirea acestor condiții face posibilă distincția dintre pluralitatea de infractori de un grup sau lot de infractori care au săvârșit aceeași faptă, dar din loturi diferite (de exemplu, dau foc aceluiași imobil, dar fiecare din loturi diferite), fără să existe o înțelegere între ei. În acest caz, fiecare va fi considerat autor al infracțiunii distincte. De exemplu, dacă dintr-un complex comercial, trei persoane fizice sustrag în același timp bunuri, fără ca între ele să existe voința de cooperare la săvârșirea faptei de furt, fiecare făptuitor urmează să răspundă pentru propria sa faptă, dacă sunt întrunite condițiile prevăzute de norma de incriminare a furtului. Prin urmare, ceea ce caracterizează pluralitatea de infractori este **unicitatea faptei prevăzute de legea penală, existența mai multor subiecți activi și voința comună a acestora de a contribui la săvârșirea acelei fapte.**

Pluralitatea de infractori se poate realiza în trei forme diferite:

- 1) pluralitatea naturală (necesară);
- 2) pluralitatea constituită (legală);
- 3) pluralitatea ocazională (participația penală).

Pluralitatea naturală constituie o formă a pluralității de infractori care nu este reglementată prin norme cu caracter general, fiecare participant la săvârșirea faptei fiind autor al infracțiunii, alături de ceilalți făptuitori, și răspunzând de rezultatul produs. Menționăm

dintre infracțiunile specifice acestei categorii de pluralități de infractori: incestul (art.203 C.pen), bigamia (art.303 C.pen.) – **(adulterul – art. 304 C.pen. a fost abrogat prin art. 1 pct. 65 din legea nr. 278/2006)**

Pluralitatea constituită rezidă în alcătuirea, formarea unei grupări de persoane în vederea săvârșirii de infracțiuni, grupare incriminată de legea penală.

În cazul pluralității constituite este necesară îndeplinirea unor condiții înțelegerea stabilită între membrii grupului de a acționa împreună; rezoluția de a prepara, de a desemna mijloacele necesare pentru realizarea acestor infracțiuni; caracterul programatic al infracțiunilor pe care gruparea și-a propus să le săvârșească și al duratei asocierii. Asocierea trebuie să dureze un anumit timp și să aibă o pronunțată coeziune între participanți, determinată de un obiectiv comun, de o concepție unică și de o disciplină statornică între membrii grupării.

Aparțin acestei categorii infracțiunile: complotul (art.167 alin. 1 C.pen.), asocierea pentru săvârșirea de infracțiuni (art.323 C.pen.) și înțelegerea în vederea săvârșirii infracțiunii de genocid (art.357 alin. final C.pen.).

Pluralitatea ocazională (participația penală) există ori de câte ori o infracțiune este săvârșită de un număr mai mare de persoane decât cel indispensabil în raport de natura ei.

În știința dreptului penal se fac mai multe clasificări privitoare la felurile participației penale:

- *în funcție de atitudinea psihică a participanților*, participație proprie (toți participanții acționează de pe o poziție subiectivă identică - fie cu intenție, fie din culpă) și participație improprie când autorul săvârșește fapta prevăzută de legea penală din culpă sau fără vinovăție, iar ceilalți cu intenție);

- *după felul contribuției participanților*: participația omogenă (când toți au aceeași calitate - coautori) și participația eterogenă (când participanții au contribuții diferențiate - autor, instigator, complice);

- *după felul participării*: participația spontană, contribuția fiind dată de participanți în mod spontan, în timpul executării faptei, fără o înțelegere prealabilă, și participația preordinată (la care contribuția este dată în urma unei înțelegeri prealabile);

- *după momentul în care este dată contribuția la săvârșirea infracțiunii*: participația anterioară (contribuția este dată înainte de a se trece la executarea faptei) și participația concomitentă (contribuția este dată în timpul executării faptei).

Pentru existența participației penale este necesară îndeplinirea mai multor condiții:

- *unitatea de faptă* prevăzută de legea penală, ceea ce presupune săvârșirea unei fapte prevăzute ca infracțiune de către legislația penală, indiferent dacă suntem în prezența unei fapte consumate, a unei tentative sau chiar a actelor pregătitoare cu condiția ca acestea din urmă să fie incriminate. De asemenea, între acțiunea sau inacțiunea autorului și actele participanților trebuie să existe o legătură strânsă, cu precizarea că nu se cere ca autorul să și fie pedepsit pentru fapta comisă;

- *pluralitatea de făptuitori*, adică să existe concursul activității a cel puțin două persoane ce cooperează la săvârșirea faptei prevăzute de legea penală. Nu este necesar ca toți făptuitorii să aibă calitatea de infractori și nu au relevanță felul contribuției făptuitorilor și nici calitatea în care au acționat. Pentru existența participației, din punct de vedere subiectiv, cel puțin unul dintre participanți (instigatorul sau complicele) trebuie să fi acționat cu intenție, cu excepția coautoratului, când toți participanții pot să acționeze cu intenție sau din culpă.

Participația penală proprie apare sub următoarele forme: *coautoratul, instigarea și complicitatea.*

Autoratul (coautoratul)

Definiție (art.24 C.pen.). *Este autor persoana care săvârșește în mod nemijlocit fapta prevăzută de legea penală. Coautoratul este acea formă a participației în care fapta prevăzută de legea penală a fost săvârșită în mod nemijlocit de două sau mai multe persoane.*

Condițiile autoratului și coautoratului:

- activitatea trebuie să fie îndreptată împotriva aceluiași obiect juridic, adică să lezeze aceleași relații sociale ocrotite prin incriminarea faptei ca infracțiune;
- participanții să săvârșească în mod nemijlocit fapta prevăzută de legea penală. În cazul infracțiunilor comisive, coautorii să efectueze acte de executare directă a faptei, prevăzute de legea penală, iar în cazul infracțiunilor omisive să nu îndeplinească acele acte obligatorii potrivit legii. Contribuția coautorilor poate fi identică sau diferită, egală sau aproape egală, în același timp și loc ori nu;
- necesitatea existenței legăturii subiective dintre autori; în lipsa acesteia, deși a avut loc o operare materială, nu se realizează coautoratul. Este necesar ca toți participanții să acționeze cu aceeași formă de vinovăție, fie cu intenție, fie din culpă. Dacă infracțiunile se caracterizează printr-un anumit scop, este necesar ca unul dintre coautori să fi urmărit realizarea lui, ceilalți trebuind doar să-l fi cunoscut.

Infracțiuni la care coautoratul nu poate fi posibil. Există unele infracțiuni care, deși pot exista celelalte forme ale participației penale, nu pot fi săvârșite sub forma coautoratului. Avem astfel:

- infracțiunile cu autor unic, ce se caracterizează prin faptul că nu pot fi săvârșite nemijlocit decât de o singură persoană (exemplu: mărturia mincinoasă, dezertarea, prostituția);
- infracțiunile omisive al căror element material apare prin neîndeplinirea unei obligații de afaceri, impusă cu caracter personal (exemplu: infracțiunea de nedenunțare prevăzută de art.170 C.pen.).

Instigarea

Definiție (art.25 C.pen.). *Constă în fapta unei persoane, care, cu intenție, determină prin orice mijloace o altă persoană să săvârșească o faptă prevăzută de legea penală. Instigatorul mai este denumit și autorul moral al infracțiunii.*

Condițiile instigării:

- între obiectul juridic al faptei săvârșite de autor și obiectul juridic al instigării să existe identitate (autorul nefăcând altceva decât să execute fapta a cărei săvârșire a fost hotărâtă de către instigator);
- este necesară prezența a cel puțin doi subiecți, instigatorul și instigatul. Instigator poate fi orice persoană ce îndeplinește condițiile prevăzute de lege pentru a fi subiect al infracțiunii, instigarea fiind posibilă la toate infracțiunile, iar instigatul poate fi orice persoană fizică, chiar dacă nu îndeplinește condițiile generale pentru a fi subiect activ al infracțiunii (putând fi instigat chiar și un iresponsabil sau un minor care nu a împlinit vârsta de 14 ani).

Când instigarea este adresată unui număr indeterminat de persoane (instigarea colectivă), nu suntem în prezența unei forme a participației penale, ci în prezența unei infracțiuni de sine stătătoare, incriminată de art.324 C.pen. sub denumirea de „instigare și apologia infracțiunilor”.

Instigarea se poate realiza prin orice mijloace (sfaturi, îndemnuri, iți sau chiar constrângeri sau corupere); activitatea instigatorului să fie consecința determinării instigatului de a săvârși fapta de legea penală pe care o și execută ulterior. Este necesar deci ca să-și însușească hotărârea de a săvârși și să treacă la executarea ei, dacă executarea a rămas în faza tentativei; activitatea de determinare să fie săvârșită cu intenție.

Formele instigării:

-instigare urmată de executare. Se caracterizează prin concordanța între activitatea desfășurată de instigator și cea desfășurată de instigat, instigatorul executând infracțiunea la care a fost determinat;

- instigare neurmată de executare. Există această formă de instigare atunci când instigatorul a determinat la săvârșirea unei infracțiuni, iar instigantul a acceptat, pentru ca ulterior să se desisteze ori să împiedice voluntar producerea rezultatului, sau chiar să nu treacă la executare. În cazul instigării neurmărite de executare nu există participatie, deoarece, săvârșindu-se de către autor o faptă prevăzută de legea penală, acesta nu poate răspunde penal, însă instigatorul va răspunde penal,

În cazul instigării urmate de desistarea autorului ori de împiedicarea de către acesta a producerii rezultatului, autorul va răspunde sau nu în condițiile art. 22 C.pen. Pedepsirea instigatorului va interveni în ambele situații, numai dacă, pentru fapta la care a instigat, sancțiunea prevăzută de lege este pedeapsa închisorii mai mare de 2 ani, pedeapsa aplicabilă acestuia fiind cuprinsă între minimul general al pedepsei și minimum special al pedepsei prevăzute de lege pentru infracțiunea la care a instigat. În situația când actele de executare îndeplinite de autor până în momentul desistării sau al împiedicării producerii rezultatului constituie prin ele însele o infracțiune, autorul urmează să suporte pedeapsa prevăzută de lege pentru acea infracțiune, iar instigatorul trebuie să răspundă ca și autorul;

- instigare neizbutită (aparentă). Există atunci când instigatorul determină la săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală, însă persoana asupra căreia s-a exercitat determinarea nu acceptă săvârșirea faptei. Deoarece instigatorul nu a reușit să lămurească pe cel instigat să săvârșească fapta, această formă de instigare este cunoscută și sub denumirea de îndemn. Instigatorul nu va fi pedepsit pentru fapta la care a instigat cu excepția situațiilor expres prevăzute de lege când instigatorul va răspunde penal (exemplu, în cazul încercării de a determina mărturia mincinoasă - art.261 C.pen.).

Complicitatea

Definiție. Constă în activitatea persoanei care, cu intenție, înlesnește sau ajută în orice mod la săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală sau care, înainte ori în timpul săvârșirii faptei, promite că va tănuir bunurile provenite din aceasta sau că va favoriza pe făptuitor, chiar dacă ulterior promisiunea nu este îndeplinită.

Condițiile complicității:

- între obiectul juridic al faptei, prevăzută de legea penală, săvârșită de autor, și obiectul juridic al actelor de complicitate, de regulă, trebuie să existe identitate;

- trebuie să existe un autor și un complice, ce trebuie să îndeplinească condițiile generale pentru a fi subiect activ al infracțiunii;

- trebuie să existe o faptă a autorului care a săvârșit nemijlocit infracțiunea prevăzută de legea penală, la care complicele a executat acte de înlesnire sau de ajutor. Existența autorului faptei este condiția de bază a complicității. Actele săvârșite de complice constau în înlesnirea sau darea de ajutor, în promisiunea de tănuire a bunurilor provenite din săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală sau în promisiunea de favorizare a făptuitorului, chiar dacă această promisiune nu este îndeplinită, acte ce trebuie săvârșite fie anterior, fie concomitent săvârșirii faptei.

În caz de complicitate, complicele trebuie să acționeze cu intenție directă sau indirectă în ceea ce privește ajutorul pe care-l dă autorului în comiterea faptei prevăzute de legea penală. Complicele cunoaște activitatea autorului, prevede rezultatul socialmente periculos al acesteia și având conștiința că prin activitatea sa contribuie la săvârșirea de către autor a faptei prevăzute de legea penală, voiește să desfășoare acea activitate, dorind sau numai acceptând să coopereze la comiterea ei.

Dacă fapta a fost săvârșită din culpă, nu suntem în prezența unei complicități, dacă însă o persoană ajută din culpă la săvârșirea din culpă de către o altă persoană a unei fapte penale, ambele persoane vor răspunde ca și coautori la acea infracțiune.

În conformitate cu dispozițiile art.27 C.pen., complicele se pedepsește cu pedeapsa prevăzută de lege pentru autor.

Participația improprie (imperfectă)

Definiție. Este acea formă de participație penală la care persoanele care săvârșesc prin voință comună o faptă prevăzută de legea penală nu au toate aceleași atitudine psihică, neacționând cu aceeași formă de vinovăție, unii participanți acționând cu intenție, iar alții din culpă sau chiar fără vinovăție.

Modalitățile participației improprii

- *Modalitatea intenție și culpă* (art.31 alin. 1 C.pen.) constă în determinarea, înlesnirea sau ajutarea în orice mod cu intenție la săvârșirea din culpă de către altă persoană a unei fapte prevăzute de legea penală; caracteristic acestei modalități este faptul că autorul săvârșește fapta din culpă, pe câtă vreme instigatorul sau complicele acționează cu intenție, autorul nedându-și seama că este determinat ori ajutat în comiterea faptei, fiind indus ori lăsat în eroare de fapt, motiv pentru care el săvârșește din culpă fapta respectivă. În cazul în care fapta săvârșită nu constituie infracțiune decât dacă este săvârșită cu intenție, autorul nu va răspunde penal, pe câtă vreme instigatorul sau complicele va răspunde penal.

- *Modalitatea intenție și lipsă de vinovăție* (art.31 alin.2 C.pen.) constă în determinarea, ajutarea sau înlesnirea în orice mod cu intenție la săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală de către o persoană care acționează fără vinovăție. În acest caz, determinată sau ajutată cu intenție ea săvârșește fapta prevăzută de legea penală fără vinovăție, datorită iresponsabilității, erorii de fapt, constrângerii fizice ori morale, beției fortuite complete, etc. Autorul care a acționat fără vinovăție nu va răspunde penal, în timp ce participanții vor răspunde în calitatea lor pentru infracțiunea.

Capitolul VI al Titlului II din noul Cod penal care reglementează aceeași materie ca și Capitolul III al Titlului II din Codul penal în vigoare, este intitulat „Autorul și participații” și nu „Participația penală” ca în legea penală în vigoare. Atât prin denumire cât și prin reglementările cuprinse în acest capitol din noul Cod penal, se corectează greșeala din legea penală în vigoare care enumeră pe autor, alături de instigator și complice, ca participant la infracțiune, deși între aceștia există o deosebire calitativă: autorul comite în mod nemijlocit fapta prevăzută de legea penală, iar instigatorul și complicele săvârșesc fapta în mod mijlocit prin autor.

Art. 46 noul Cod penal definește autorul și coautorii. Autorul este definit la fel ca în legea penală în vigoare (art. 24), ca fiind persoana care săvârșește în mod nemijlocit o faptă prevăzută de legea penală.

Coautorii sunt persoanele care săvârșesc în mod nemijlocit aceeași faptă prevăzută de legea penală.

În art. 47 noul Cod penal este definit instigatorul. Acest text reproduce pe cel din art. 25 Cod penal în vigoare.

Complicele este definit în art. 48 noul Cod penal ca și în legea penală în vigoare (art. 26).

Noul Cod penal, în art. 49, consacră, la fel ca și legea penală în vigoare, principiul parificării pedepsei participanților cu a autorului, în cazul participației penale proprii. În acest sens în art. 49 se prevede: „Coautorul, instigatorul și complicele la o infracțiune săvârșită cu intenție, se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru autor.”

Adoptarea principiului parificării pedepselor participanților cu cele ale autorului nu duce însă la aplicarea în mod automat a pedepselor participanților cu ale autorului. La

stabilirea pedepsei participanților se va ține seama de contribuția fiecărui participant la săvârșirea infracțiunii cât și de criteriile generale de individualizare a pedepsei.

De precizat că noul Cod penal a înlăturat dispoziția privind instigarea neurnmată de executare prevăzută în art. 29 Cod penal în vigoare. Aceasta pentru a se evita soluțiile contradictorii și inechitabile la care s-ar fi putut ajunge pe baza acestor dispoziții; totodată, s-a ținut seama că în cele peste patru decenii de activitate a Codului penal în vigoare, aceste dispoziții nu au fost aplicate decât în cazuri mult controversate.

Art. 50 noul Cod penal reglementează circumstanțele personale și reale și modul în care acestea se aplică participanților la infracțiune. Textul a preluat, fără modificări, prevederile art. 28 Cod penal în vigoare.

Împiedicarea săvârșirii infracțiunii, cauză de nepedepsire a participanților la infracțiune, este reglementată în art. 51 noul Cod penal. Textul reproduce, cu unele deosebiri, prevederile art. 30 Cod penal în vigoare. Prima deosebire constă în aceea că în legea nouă se folosește termenul de „infracțiune” și nu de „faptă” ca în legea penală în vigoare. Se justifică aceasta întrucât nu se pune problema nepedepsirii participantului pentru săvârșirea unei fapte, ci numai dacă acea faptă constituie infracțiune.

A doua deosebire se referă la lărgirea explicită a posibilităților de împiedicare a consumării infracțiunii. Dacă în Codul penal în vigoare se cere ca participantul să împiedice, prin orice acțiune aptă, consumarea infracțiunii, în noul Cod penal, pe lângă aceasta, se prevede și posibilitatea împiedicării consumării infracțiunii prin denunțarea săvârșirii ei.

Participația improprie, în noul Cod penal, este reglementată în art. 52 care conține dispoziții similare cu cele cuprinse în art. 31 Cod penal în vigoare.

În plus, în art. 52 alin. (1) din noul Cod penal este reglementată participația improprie în cazul coautoratului. Potrivit acestui text, săvârșirea nemijlocită, cu intenție, de către o persoană a unei fapte prevăzute de legea penală la care, din culpă sau fără vinovăție, contribuie cu acte de executare o altă persoană, se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru fapta comisă cu intenție.

Această dispoziție cuprinsă în art. 52 alin.(1) din noul Cod penal se justifică pentru că în art. 46 alin. (2) din același cod este reglementat coautoratul ca formă a participației penale, reglementare inexistentă în Codul penal în vigoare.

11. UNITATEA DE INFRAȚIUNE

Noțiuni generale

- Calificarea juridică a unei fapte sau activități antisociale, ca formând o singură infracțiune sau, dimpotrivă, două sau mai multe infracțiuni, produce consecințe juridice importante.

- În primul caz, făptuitorul va răspunde pentru o singură infracțiune, iar în al doilea caz, acesta va răspunde pentru două sau mai multe infracțiuni.

- Când prin activitatea săvârșită se formează o singură infracțiune, va exista unitate de infracțiune, iar când prin activitatea săvârșită se realizează mai multe infracțiuni, va exista pluralitate de infracțiuni.

- Distincția dintre cele două prezintă importanță sub aspectul răspunderii juridice.

Definiție. Prin unitatea de infracțiune se înțelege activitatea infracțională formată dintr-o singură acțiune sau inacțiune ce decurge din natura faptei sau din voința legiuitorului, săvârșite de o persoană și în care se identifică conținutul unei singure infracțiuni.

Feluri:

Unitatea naturală - este determinată de unitatea acțiunii sau inacțiunii, de unicitatea rezultatului și de unicitatea formei de vinovăție. Cunoaște trei forme: infracțiunea simplă; infracțiunea continuă; infracțiunea deviată.

Unitatea legală - nu este dată de realitatea obiectivă, ci de voința legiuitorului care reunește, în conținutul unei singure infracțiuni, două sau mai multe acțiuni ce ar putea realiza fiecare în parte conținutul unor infracțiuni distincte. Aceasta are la bază legătura strânsă dintre aceste acțiuni. Ea are următoarele forme: *infracțiunea continuată*; *infracțiunea complexă*; *infracțiunea progresivă*; *infracțiunea de obicei*.

I. Unitatea naturală de infracțiune

Infracțiunea simplă

Definiție. Este o formă a unității naturale de infracțiune și se caracterizează printr-o singură acțiune sau inacțiune, printr-un singur rezultat și printr-o singură formă de vinovăție. Ea nu implică o durată de timp până la producerea tuturor consecințelor pe care fapta ar putea să le producă și ale cărei urmări aflate în reprezentarea faptuitorului se răsfrâng asupra obiectului material. Concret, infracțiunea simplă presupune o singură acțiune, o singură urmare imediată și o unică rezoluție infracțională.

Caracteristici:

- este forma de infracțiune cea mai des întâlnită în legislația penală și în practica judiciară;

- este o formă tipică a infracțiunii;

- momentul consumării coincide cu momentul epuizării;

- poate fi săvârșită numai printr-o acțiune sau inacțiune sau prin mai multe acte repetate în baza aceleiași rezoluții infracționale (exemplu: săvârșirea infracțiunii de omor prin aplicarea mai multor lovituri de cuțit).

Infracțiunea continuă

Definiție. Reprezintă o formă a unității naturale de infracțiune ce se caracterizează prin prelungirea în chip natural a acțiunii sau inacțiunii ce constituie elementul material, după consumare, până la intervenția unei forțe contrare (exemple: furtul de energie electrică, evadarea, lipsirea de libertate în mod ilegal).

Aceste infracțiuni cunosc două momente: *momentul consumării* - momentul săvârșirii elementului material; *momentul epuizării* - momentul încetării activității infracționale.

Caracteristici:

- este o formă atipică a infracțiunii;

- elementul esențial al acestei infracțiuni este faptul că ea se realizează printr-o atitudine dublă a făptuitorului: *una comisivă* (prin care se săvârșește infracțiunea); *alta omisivă* (prin care se lasă ca starea infracțională să dureze);

- nu toate infracțiunile pot cunoaște această formă.

Codul penal nu cuprinde dispoziții speciale privind infracțiunea continuă, ci face o singură referire la ea în art. 122 alin. 2. Infracțiunea continuă poate cunoaște două forme: *infracțiuni continue permanente* (evadarea, lipsirea de libertate în mod ilegal); *infracțiuni continue succesive* (portul ilegal de uniformă).

Observație: Împărțirea aceasta prezintă importanță, deoarece orice întrerupere în cazul infracțiunilor permanente are valoarea unei epuizări a infracțiunii, iar reluarea activității infracționale reprezintă săvârșirea unei noi infracțiuni continue. *Cunoașterea momentului epuizării prezintă importanță, deoarece:*

- legea penală aplicabilă în timp va fi legea în vigoare în momentul epuizării faptei;

- tot de la acest moment începe să curgă și prescripția răspunderii penale;

- în raport de acest moment se stabilește și incidența unui act de clemență (amnistie, grațiere).

Dacă activitatea infracțională continuă este desfășurată de o persoană în diferite etape ale vieții sale, are importanță și stabilirea vârstei făptuitorului. Astfel, activitatea continuă începută înainte de împlinirea vârstei de 14 nu va fi luată în seamă.

Infracțiunea deviată

Definiție. *Reprezintă o formă a unității naturale de infracțiune și desemnează infracțiunea săvârșită prin devierea acțiunii de la obiectul sau persoana împotriva cărora era îndreptată, datorită greșelii făptuitorului sau prin îndreptarea acțiunii, din eroare, asupra altei persoane sau altui obiect.*

Modalități:

- *aberratio ictus* - realizată prin devierea acțiunii spre un alt obiect sau spre o altă persoană din greșeala făptuitorului (exemplu: făptuitorul urmărește să lovească o persoană dintr-un grup, dar, manevrând greșit corpul contondent, este lovită o altă persoană);

- *error in personam* - realizată prin săvârșirea faptei asupra altei persoane ori asupra altui obiect datorită erorii făptuitorului (exemplu: infractorul dorește să-și ucidă rivalul și noaptea, pe întuneric, îl confundă cu o altă persoană, pe care o ucide).

II. Unitatea legală de infracțiune

Infracțiunea continuată (art. 41 C. pen.)

Definiție. *Reprezintă o formă a imitației legale de infracțiune caracterizată prin săvârșirea de către aceeași persoană la intervale de timp diferite, în realizarea aceleiași hotărâri infracționale, a unor acțiuni sau inacțiuni, care prezintă fiecare în parte conținutul aceleiași infracțiuni.*

Caracteristici:

- reprezintă o creație a legiuitorului;
- este prevăzută *expres* de Codul penal - art. 41 alin. 2;
- e formată dintr-o *pluralitate de acte* unite sub trei aspecte: *o unitate de subiect; o unitate de hotărâre infracțională; o unitate de conținut;*

- fiecare fapt luat izolat poate constitui *o infracțiune de sine stătătoare;*

- reprezintă întotdeauna *o cauză de agravare a răspunderii penale.*

Condiții de existență:

- *unitate de subiect activ* - adică, aceeași persoană să săvârșească mai multe acțiuni sau inacțiuni, unele în calitate de autor și altele în calitate de complice;

- *pluralitate de acte de executare* - săvârșite la intervale diferite de timp, nici prea apropiate, nici prea îndepărtate. Este îndeplinită această condiție când făptuitorul săvârșește o infracțiune intenționată și, ulterior, o tentativă la aceeași infracțiune;

- *unitate de rezoluție infracțională* - rezoluția unică implică atât prevederea rezultatelor faptei, cât și urmările acesteia ori acceptarea acestora. Dintre elementele ce pot concura, alături de alte împrejurări, la stabilirea unității de rezoluție se pot reține: *unitatea obiectului infracțiunii; unitatea locului; unitatea persoanei vătămate; unitatea de timp;*

- *actele de executare de același fel* trebuie să prezinte, fiecare în parte, conținutul aceleiași infracțiuni (furt). Actele de executare nu trebuie să fie identice, ci doar fiecare să realizeze conținutul aceleiași infracțiuni (infracțiune consumată și tentativă).

Efecte juridice:

- de la momentul epuizării începe să curgă termenul de prescripție a răspunderii penale (art. 122 alin. 2 C. pen.);

- tot în funcție de momentul epuizării se stabilește incidența unui act de clemență (amnistie, grațiere);

- aplicarea legii penale în timp va fi cea în vigoare din momentul epuizării;
- dacă actele de executare se situează pe teritorii diferite, legea penală română va fi incidentă, dacă o parte ori rezultatul s-a produs pe teritoriul României (art. 143 C. pen.);

- tot în raport de momentul epuizării se stabilește incidența legii penale în raport cu vârsta făptuitorului. Dacă făptuitorul a început executarea când nu avea împlinită vârsta de 14 ani, aceste acte nu se iau în considerare, ci numai acelea săvârșite după împlinirea acestei vârste și bineînțeles, dacă au fost săvârșite cu discernământ.

Sanctiunea infracțiunii continuate (art. 142 C. pen. și art. 34 C. pen.)

- reprezintă o formă de agravare facultativă a pedepsei;
- infracțiunea continuată fiind unică, aplicarea pedepsei se face într-o singură etapă;

- pedeapsa se va aplica spre maximul special, iar dacă acesta este neîndestulător, se va aplica un spor de până la 5 ani (închisoarea) sau un spor de până la jumătate din maximul special (amenda);

- dacă după condamnarea definitivă sunt descoperite alte fapte ce fac parte din conținutul aceleiași infracțiuni, pedeapsa se va recalcula, neputându-se astfel micșora.

Infracțiuni ce nu se pot săvârși în mod continuat:

- infracțiunile din culpă;
- infracțiunile al căror obiect nu este susceptibil de divizare (omorul);
- infracțiunile care presupun repetarea activității pentru a realiza conținutul infracțiunii (infracțiunile de obicei - cerșetoria).

Infracțiunea complexă

Definiție. Este o formă a unității legale de infracțiune și cuprinde, în conținutul său, ca element constitutiv sau ca circumstanță agravantă, o acțiune sau o inacțiune care constituie prin ea însăși o faptă prevăzută de legea penală (exemplu: tâlhăria - art. 211 C. pen.).

Caracteristici:

- este prevăzută în mod expres de Codul penal ca o formă de unitate de infracțiune legală care reunește în conținutul ei două sau mai multe acțiuni care la rândul lor sunt incriminate distinct de lege.

- reprezintă o creație a legiuitorului și are la bază legătura strânsă dintre acțiunile și inacțiunile ce intră în conținutul elementului material;

- se îndreaptă, prin modul săvârșirii acesteia, împotriva a două valori sociale;
- rezultatul constă în producerea a două urmări specifice valorilor sociale ocrotite;

- de regulă, sunt infracțiuni intenționate.

Forme:

Infracțiunea complexă forma tip sau de bază

Se caracterizează prin aceea că în conținutul ei intră ca element o acțiune sau inacțiune ce reprezintă conținutul unei alte infracțiuni.

Este formată din reunirea de către legiuitor a două infracțiuni distincte și crearea unei a treia, deosebite de cele înglobate (exemplu: tâlhăria, formată din furt și amenințare ori furt și violență).

Infracțiunea complexă ca variantă agravantă

Cuprinde în conținutul său, ca element agravant, o acțiune sau inacțiune ce reprezintă conținutul unei alte infracțiuni. Este o variantă calificată a unor infracțiuni simple, creată prin absorbirea în conținutul său a unor fapte ce reprezintă conținutul unor alte

infracțiuni (exemplu: violul care a avut ca urmare moartea sau sinuciderea victimei - art. 197 alin. 3 C. pen.).

Structură:

- în elementul material al infracțiunii complexe sunt reunite acțiunile ce constituie elementul material al infracțiunilor absorbite (luarea bunului și exercitarea violenței);

- obiectul infracțiunii complexe este format dintr-un obiect juridic principal și un obiect juridic adiacent;

- forma de vinovăție cu care se săvârșește infracțiunea complexă tip este intenția sau praeterintenția.

Efecte juridice:

- infracțiunile reunite în conținutul infracțiunii complexe își pierd autonomia;

- infracțiunea complexă se consumă în momentul în care se săvârșesc elementele materiale specifice infracțiunilor absorbite;

- nerealizarea sub raport obiectiv a conținutului unei infracțiuni absorbite poate conduce la calificarea faptei ca tentativă (exemplu: în cazul infracțiunii de tâlhărie, dacă se consumă amenințarea sau violența, însă deposedarea victimei nu a fost posibilă, infracțiunea rămâne în faza de tentativă);

- infracțiunea complexă nu reprezintă o cauză de agravare a răspunderii penale;

- este o infracțiune momentană.

Complexitatea naturală

Pe lângă complexitatea legală, creată de legiuitor, este menționată și complexitatea naturală, ce rezultă din absorbirea în chip natural de către infracțiunea fapt consumat a tentativei la acea infracțiune (exemplu, infracțiunea de omor consumat cuprinde în mod natural și tentativa acestei infracțiuni, după cum cuprinde și elementele infracțiunilor mai puțin grave - lovirea, vătămarea corporală).

Infracțiunea progresivă

Definiție. Reprezintă o formă a unității legale de infracțiune caracterizându-se prin aceea că, după atingerea momentului consumării corespunzător unei anumite infracțiuni, fără intenția făptuitorului, aceasta își amplifică progresiv rezultatul, ori se produc urmări noi corespunzător unor infracțiuni mai grave.

Exemplu: loviturile sau vătămrile cauzatoare de moarte - art. 183 C. pen.

Caracteristici:

- este o formă atipică a infracțiunii;

- rezultatul i se amplifică progresiv în timp, nefiind deci o infracțiune momentană;

- apare, așadar, pe lângă momentul consumării, și momentul epuizării fapta inițială care a produs un anumit rezultat susceptibilă de o anumită încadrare juridică, datorită amplificării rezultatului, va primi o nouă calificare, în funcție de rezultatul atins în momentul epuizării.

Efecte juridice:

- încadrarea juridică a faptei săvârșite se va face în raport cu momentul epuizării;

- în funcție de acest moment se vor calcula: *termenul de prescripție pentru răspunderea penală; legea penală incidentă; incidența unor legii de clemență.*

Infracțiunea de obicei

Definiție. Reprezintă o formă a unității legale de infracțiune, ce se caracterizează prin repetarea elementului material de un număr de ori din care să rezulte obișnuința sau îndeletnicirea făptuitorului. Exemple: prostituția, cerșetoria.

Caracteristici:

- această infracțiune nu poate avea tentativă;
- este o infracțiune unică, formată dintr-o pluralitate de fapte;
- luată izolat, acele fapte nu pot constitui conținutul unei infracțiuni distincte;
- cunoaște două momente: al consumării și al epuizării.

Efecte juridice: infracțiunea de obicei nu poate avea tentativă și nici nu poate fi comisă în coautorat; în funcție de momentul epuizării se vor calcula: *legea penală plicabilă; incidența unei legi de clemență; după acest moment va începe să curgă ermenul de prescripție pentru răspunderea penală.*

Observație: infracțiunea de obicei nu trebuie confundată cu infracțiunea continuată, unde fiecare % act de executare poate realiza conținutul unei infracțiuni distincte, lucru care nu este posibil și la infracțiunea de obicei.

12. PLURALITATEA DE INFRAȚIUNI

Aspecte generale

Pluralitatea de infracțiuni este desemnată de situația în care o persoană săvârșește mai multe infracțiuni înainte de a fi condamnată definitiv pentru vreuna dintre ele, cât și de situația în care o persoană săvârșește din nou o infracțiune după ce a fost condamnată definitiv pentru o altă infracțiune. Această pluralitate este prevăzută expres în Codul penal în art. 32-40.

Formele acestora sunt: *concurusul de infracțiuni; recidiva; pluralitatea intermediară.*

Primele două sunt forme de bază ale pluralității de infracțiuni, iar ultima reprezintă o formă mixtă a celor două, creând o stare intermediară.

I. Concurusul de infracțiuni (art. 33 C. pen.)

Definiție. *Prin concurs de infracțiuni este desemnată forma pluralității de infracțiuni ce constă din săvârșirea a două sau mai multe infracțiuni de către aceeași persoană mai înainte de a fi condamnată definitiv pentru vreuna din ele.*

Condiții:

- *să se fi săvârșit două sau mai multe infracțiuni;* acestea pot fi de natură și gravitate deosebite, pot fi prevăzute în Codul penal, în legi speciale sau în legile nepenale cu dispoziții penale și pot avea forma: faptului consumat; tentativei pedepsibile; asimilate tentativei. Nu interesează *forma de vinovăție* cu care sunt săvârșite infracțiunile; nu are importanță dacă infracțiunile sunt *simple, continue, deviate, continuate, complexe, progresive sau de obicei;*

- *să fie săvârșite de aceeași persoană;* unitatea de subiect activ este esența concursului de infracțiuni; condiția este îndeplinită și atunci când făptuitorul are calitatea de autor, instigator, complice sau atunci când făptuitorul a comis unele infracțiuni în timpul minorității și altele după împlinirea vârstei de 18 ani;

- *să fie săvârșite mai înainte de condamnarea definitivă a infractorului pentru vreuna dintre ele;* nu pot constitui concurs de infracțiuni decât infracțiunile pentru care făptuitorul încă n-a fost condamnat definitiv;

- *infracțiunile comise ori cel puțin două dintre ele să poată fi supuse judecării,* adică să poată atrage răspunderea penală; dacă se constată existența unor cauze ce înlătură caracterul penal al faptei (legitima apărare) sau dacă intervine o cauză ce înlătură răspunderea penală (minoritatea) și rămâne o singură infracțiune, nu există concurs de infracțiuni.

Formele concursului de infracțiuni:

- *concurusul real (concur material) - art. 33 lit. a C. pen..*
- *concurusul ideal (concur formal) - art. 33 lit. b C. pen.*

1. Concursul real

Definiție. *Este o formă a pluralității de infracțiuni ce constă în săvârșirea mai multor infracțiuni de către aceeași persoană ca urmare a săvârșirii mai multor acțiuni sau inacțiuni distincte.* Exemplu: o persoană săvârșește într-o zi o infracțiune de flirt sau în altă zi o infracțiune de tâlhărie.

Caracterizare

- Infracțiunile ce formează concursul real pot fi de aceeași natură (*concurș omogen*) sau de natură diferită (*concurș eterogen*).

- În funcție de legăturile care există între infracțiunile concurente se disting două modalități ale concursului: *concurș real simplu* (între infracțiuni nu există o altă legătură decât cea personală); *concurș real calificat* - între infracțiuni pot exista mai multe conexiuni, printre care: *conexitate topografică* (săvârșite în același loc); *conexitate cronologică* (săvârșirea infracțiunilor simultan sau succesiv); *conexitate consecvențională* (când o infracțiune este săvârșită pentru a ascunde săvârșirea altei infracțiuni); *conexitate etiologică* (când se săvârșește o infracțiune pentru a înlesni săvârșirea altei infracțiuni).

2. Concursul ideal

Definiție. *Este o formă a pluralității de infracțiuni ce constă în săvârșirea unei acțiuni sau inacțiuni de către aceeași persoană care, datorită împrejurărilor în care a avut loc și urmărilor pe care le-a produs, întrunește elementele mai multor infracțiuni.* Exemplu, prin același foc de armă a fost ucisă o persoană, iar alta a fost rănită.

Caracterizare

- se săvârșește printr-o singură faptă;
- rezultatul este săvârșirea a cel puțin două infracțiuni;
- infracțiunile ce formează concursul ideal pot fi de aceeași natură (concurș omogen) sau de natură diferită (concurș eterogen);
- infracțiunile aflate în concurs ideal pot fi săvârșite cu intenție (directă sau indirectă), dar și unele cu intenție și altele din culpă.

Tratamentul penal al concursului de infracțiuni

Sisteme de sancționare: Sistemul cumulului aritmetic presupune stabilirea pedepsei pentru fiecare infracțiune concurentă, adunarea acestora și executarea pedepsei rezultate din adunarea lor; s-a reproșat acestui sistem că este rigid și că poate depăși durata de viață a omului, nedându-i acestuia posibilitatea să dovedească îndreptarea lui; *Sistemul absorbției* presupune stabilirea pedepsei pentru fiecare infracțiune concurentă și executarea celei mai grave dintre acestea; acestui sistem i se reproșează că se execută pedeapsa cea mai gravă, celelalte rămânând astfel nepedepsite; *Sistemul cumulului juridic* presupune stabilirea pedepsei pentru fiecare infracțiune concurentă și executarea celei mai grave dintre acestea, pedeapsă care poate fi mărită până la maximum ei special și adăugarea unui spor. Acesta este sistemul adoptat și aplicat de Codul nostru penal.

Sancționarea concursului de infracțiuni

Pedeapsa principală în caz de concurs de infracțiuni săvârșite de persoana fizică (art. 34 C.pen – astfel cum a fost modificat prin legea 278/2006.)

Sistemul cumulului juridic cunoaște două etape:

- stabilirea pedepsei pentru fiecare infracțiune;
- aplicarea pedepsei care poate fi sporită:
 - a) când s-a stabilit o pedeapsă cu detențiunea pe viață și una sau mai multe pedepse cu închisoare ori cu amendă, se aplică pedeapsa detențiunii pe viață;

b)când s-au stabilit numai pedepse cu închisoare, se aplică pedeapsa cea mai grea, care poate fi sporită până la maximum ei special, iar când acest maxim nu este îndestulător, se poate adăuga un spor de până la 5 ani;

c)când s-au stabilit numai amenzi, se aplică pedeapsa cea mai mare, care poate fi sporită până la maximum ei special, iar dacă acest maxim nu este îndestulător, se poate adăuga un spor de până la jumătate din acel maxim;

d)când s-a stabilit o pedeapsă cu închisoare și o pedeapsă cu amendă, se aplică pedeapsa închisorii, la care se poate adăuga amenda, în total sau în parte;

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

Aplicarea pedepselor complementare (art. 35 C. pen.)

a)dacă s-a stabilit o singura pedeapsă complementară pentru una din infracțiunile concurente, aceasta se va aplica pe lângă pedeapsa principală aplicată concursului de infracțiuni;

b)în cazul în care s-au stabilit mai multe pedepse complementare de natură diferită pentru infracțiunile concurente, se vor aplica toate;

c)dacă pedepsele complementare stabilite sunt de aceeași natură, dar cu un conținut diferit, se vor aplica toate; dacă pedepsele complementare sunt de aceeași natură și cu conținut diferit, se va aplica cea mai grea.

Aplicarea măsurilor de siguranță (art. 35 alin. 4 și 5 C. pen. au fost modificate prin legea 278/2006)

Măsurile de siguranță de natură diferită sau de aceeași natură, dar cu un conținut diferit, luate în cazul infracțiunilor concurente, se cumulează.

Dacă s-au luat mai multe măsuri de siguranță de aceeași natură și cu același conținut, dar pe durate diferite, se aplică o singură dată măsura de siguranță cu durata cea mai lungă. În cazul măsurilor de siguranță de aceeași natură și cu același conținut, luate potrivit art. 118, acestea se cumulează

Contopirea pedepselor pentru infracțiuni concurente săvârșite de persoana fizică (legea 278/2006) (art. 36 C. pen) se face în următoarele ipoteze:

- infractorul condamnat definitiv pentru o infracțiune este judecat ulterior pentru infracțiunile concurente;

- când după ce o hotărâre a rămas definitivă se constată că cel condamnat suferise și o altă condamnare definitivă pentru o infracțiune concurentă;

- contopirea pedepselor pentru concursul de infracțiuni se va face și în situația în care condamnatul a executat în total ori în parte condamnarea, cu precizarea că se va scădea din durata pedepsei aplicate, pentru tot cumulul ceea ce s-a executat;

- pedeapsa în caz de concurs de infracțiuni se aplică și în cazul în care condamnarea la pedeapsa cu detențiunea pe viață a fost comutată sau înlocuită cu pedeapsa închisorii.

13. RECIDIVA ȘI PLURALITATEA INTERMEDIARĂ

Recidiva este o formă a pluralității de infracțiuni ce constă în săvârșirea din nou a unei infracțiuni de către o persoană care anterior a mai fost condamnată definitiv pentru o altă infracțiune.

Deosebirea între concursul de infracțiuni și recidivă nu se reduce la aspectul formal, adică al existenței unei condamnări definitive pentru infracțiunea comisă mai înainte, ci reflectă o pericolozitate mai mare a celui care săvârșește infracțiunea în stare de recidivă,

întrucât acesta perseverează în infracționalitate, în disprețul avertismentului primit din partea societății prin condamnare definitivă.

Structură

-*Primul termen* al recidivei este format dintr-o condamnare definitivă.

-*Al doilea termen* este format din săvârșirea din nou a unei infracțiuni.

Modalități

A. În funcție de momentul săvârșirii noii infracțiuni:

- *Recidiva post-condamnatorie* presupune săvârșirea unei noi infracțiuni după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare pentru infracțiunea anterioară și mai înainte de executarea pedepsei pronunțate pentru acea infracțiune.

- *Recidiva post-executorie* presupune săvârșirea unei noi infracțiuni după executarea pedepsei sau stingerea executării pedepsei (prin grațiere sau prescripție) pronunțată pentru infracțiunea anterioară.

B. După natura infracțiunilor ce compun recidiva:

-*Recidiva generală*, înseamnă că între termenii recidivei nu trebuie să existe o asemănare. Astfel, primul termen al recidivei poate consta dintr-o condamnare pentru o infracțiune de o anumită natură (de ex. viol), iar al doilea dintr-o infracțiune de altă natură (de ex. tâlhăria).

-*Recidiva specială*, presupune că cei doi termeni sunt formați din infracțiuni de aceeași natură.

C. După gravitatea primei condamnări:

- *Recidiva absolută*, când existența ei nu este condiționată de gravitatea primei condamnări.

- *Recidiva relativă*, când existența ei este condiționată de o anumită gravitate a condamnării pronunțate pentru infracțiunea anterioară.

- *Recidiva mare* este condiționată de existența unei condamnări pentru prima infracțiune de o anumită gravitate (mai mare de 6 luni).

- *Recidiva mică* presupune săvârșirea unei noi infracțiuni de către aceeași persoană care anterior a mai fost condamnată la pedepse privative de libertate de o gravitate redusă (de până la 6 luni).

D. În funcție de timpul scurs între executarea pedepsei pentru infracțiunea anterioară și săvârșirea noii infracțiuni:

- *Recidiva permanentă*, când va exista starea de recidivă prin comiterea unei infracțiuni indiferent de timpul scurs de la condamnare sau executarea pedepsei pronunțate pentru infracțiunea anterioară (aceasta nu a fost reținută de către Codul penal).

- *Recidiva temporară*, când existența ei este condiționată de comiterea noii infracțiuni numai într-un anumit termen de la condamnare sau de la executarea pedepsei pronunțate pentru infracțiunea anterioară.

E. După locul unde a fost aplicată pedeapsa definitivă pentru primul termen al recidivei (în țară sau în străinătate):

-*Recidiva națională*, când primul termen constă într-o condamnare definitivă la pedeapsa închisorii pronunțată de o instanță română.

-*Recidiva internațională*, când condamnarea definitivă ce formează primul termen al recidivei este pronunțată de o instanță străină (numai în cazul recidivei mari).

F. După criteriul tratamentului sancționator al recidivei:

-*Recidiva cu efect unic* presupune aplicarea aceluiași tratament penal atât pentru infractorul la prima recidivă, cât și pentru cel care a perseverat în recidivă (multirecidivist).

-*Recidiva cu efecte progresive* presupune agravarea pedepsei recidivistului cu fiecare nouă recidivă.

-*Recidiva cu efect sancționator uniform* presupune același regim de sancționare pentru toate modalitățile recidivei.

- *Recidiva cu regim de sancționare diferențiat* presupune un regim de sancționare diferit pentru modalitățile recidivei.

Recidiva mare post-condamnatorie (art 37 lit a C. pen.) există atunci când, după rămânerea definitivă a unei hotărâri de condamnare la pedeapsa închisorii mai mare de 6 luni, cel condamnat săvârșește din nou o infracțiune cu intenție înainte de începerea executării pedepsei, în timpul executării acesteia sau în stare de evadare, iar pedeapsa prevăzută de lege pentru a doua infracțiune este închisoarea mai mare de un an.

Condiții:

- existența unei hotărâri de condamnare a infractorului la pedeapsa detenției pe viață sau a închisorii mai mare de 6 luni;

- hotărârea de condamnare să fi fost pronunțată pentru o infracțiune săvârșită cu intenție;

- hotărârea de condamnare să nu fie dintre acelea care potrivit legii exclud starea de recidivă (condamnări pentru fapte săvârșite în timpul minorității, pentru fapte săvârșite din culpă, pentru infracțiuni ulterior amnistiate sau dezincriminate);

- infractorul să săvârșească din nou o infracțiune cu intenție;

- pedeapsa prevăzută de lege pentru noua infracțiune să fie detenția pe viață sau închisoarea mai mare de un an;

- noua infracțiune trebuie să fie săvârșită înainte de executarea pedepsei anterioare, în timpul executării acesteia sau în stare de evadare.

Recidiva mare post -executorie (art. 37 lit b C. pen.) există atunci când după executarea unei pedepse cu închisoarea mai mare de 6 luni după grațierea totală sau a restului de pedeapsă ori după împlinirea termenului de prescripție a executării unei asemenea pedepse, cel condamnat săvârșește din nou o infracțiune cu intenție pentru care legea prevede pedeapsa închisorii mai mare de 1 an.

Condiții:

- existența unei condamnări la pedeapsa închisorii mai mare de 6 luni care a fost executată sau considerată executată ca urmare a grațierii sau a prescripției executării pedepsei;

- infracțiunea pentru care s-a executat pedeapsa să fie intenționată;

- hotărârea de condamnare să nu fie dintre cele prevăzute de art. 38 C.pen., ori să nu fi intervenit reabilitarea;

- infracțiunea săvârșită din nou, să fie comisă cu intenție iar pedeapsa prevăzută de lege să fie detenția pe viață sau închisoarea mai mare de 1 an;

- săvârșirea infracțiunii să aibă loc după terminarea executării pedepsei, după grațierea totală sau a restului de pedeapsă sau după data la care s-a împlinit termenul de prescripție a executării pedepsei anterioare.

Recidiva mică (art. 37 lit. c C. pen.) există atunci când după condamnarea la cel puțin trei pedepse cu închisoare până la 6 luni, sau după executare, după grațierea totală sau a restului de pedeapsă, ori după prescrierea executării a cel puțin trei asemenea pedepse, cel condamnat săvârșește din nou o infracțiune cu intenție, pentru care legea prevede pedeapsa închisorii mai mare de 1 an.

Condiții:

- existența a cel puțin trei condamnări definitive la pedeapsa închisorii de până la 6 luni;

- toate infracțiunile pentru care au fost pronunțate pedepsele respective, să fie săvârșite cu intenție;

- condamnările pentru aceste infracțiuni să nu facă parte din cele prevăzute în art. 38 C.pen.

Modalități: recidiva mică post-condamnatorie; recidiva mică post-executorie.

Tratamentul penal al recidivei. În Codul penal român au fost înscrise dispoziții privind aplicarea pedepsei în cazul recidivei, din care se desprinde caracterul acesteia de

cauză generală de agravare - facultativă a pedepsei. Acest caracter rezultă din sistemul de sancționare prevăzut în Codul penal.

Aplicarea pedepsei în cazul recidivei mari post-condamnatorii a persoanei fizice (Legea 278/2006)

Aplicarea pedepsei principale. Prin dispozițiile art. 39 alin. (1) C. pen. s-a consacrat sistemul cumulului juridic cu spor facultativ. În aplicarea pedepsei pentru această modalitate a recidivei trebuie făcută o distincție după momentul săvârșirii din nou a infracțiunii:

- când cel condamnat săvârșește din nou o infracțiune *înainte de a începe executarea pedepsei*, se stabilește o pedeapsă pentru infracțiunea săvârșită din nou care se contopește cu pedeapsa ce formează primul termen al recidivei; sporul care se poate adăuga la maximul special al pedepsei celei mai grele este de până la 7 ani (art. 39 alin. 1 C. pen.);

- când noua infracțiune se săvârșește *în timpul executării pedepsei*, contopirea are loc între pedeapsa stabilită pentru noua infracțiune și restul de pedeapsă neexecutat din condamnarea anterioară (art. 39 alin. 2 C. pen.).

Dacă noua infracțiune s-a săvârșit *în stare de evadare*, pedepsele ce se vor contopi vor fi pedeapsa stabilită pentru infracțiunea comisă în stare de evadare și pedeapsa constituită din restul rămas neexecutat, din pedeapsa ce se execută, până la data evadării, la care se adaugă pedeapsa stabilită pentru infracțiunea de evadare (art. 39 alin. 3 C. pen.).

Aplicarea pedepselor complementare. Se vor aplica toate când sunt de natură diferită ori de aceeași natură, dar cu un conținut diferit; se va aplica cea mai grea dintre acestea când sunt de aceeași natură și cu același conținut.

Aplicarea măsurilor de siguranță. Aplicarea acestora este determinată de scopul și funcțiile pe care le au de îndeplinit, astfel că se vor adăuna cele de natură diferită sau de aceeași natură, dar cu conținut diferit.

Aplicarea pedepsei în cazul recidivei mari post-executorii

Aplicarea pedepsei principale. Pedeapsa pentru infracțiunea comisă în stare de recidivă post-executorie se stabilește ținând seama de această stare, între limitele speciale prevăzute de lege pentru respectiva infracțiune, putând fi chiar maximul special; dacă acest maxim este neîndeștător, se poate aplica un spor de până la 10 ani, în cazul închisorii, iar în cazul amenzii se poate aplica un spor de cel mult două treimi din maximul special (art. 39 alin. 4 C. pen.); când sunt prevăzute pedepse alternative, instanța de judecată va alege una dintre pedepse ale cărei limite se stabilesc după cum am arătat; sporurile arătate mai sus sunt posibile numai dacă pedepsele alternative sunt închisoarea și amenda; dacă pedeapsa este detențiunea pe viață alternativ cu închisoarea, iar instanța alege pedeapsa detenției pe viață, această pedeapsă nu mai poate fi agravată

Aplicarea pedepselor complementare și a măsurilor de siguranță. Acestea se vor aplica și executa toate; dacă sunt distincte, se va aplica regula prevăzută și în cazul recidivei mari post-condamnatorii.

Aplicarea pedepsei în cazul recidivei mici

Aplicarea pedepsei în acest caz se face în aceleași condiții ca și pentru recidiva mare post-condamnatorie ori post-executorie; în cazul recidivei mici post-condamnatorii, când pedepsele ce compun primul termen nu au fost executate, acestea se contopesc după regulile prevăzute în art. 34 C. pen.; dacă, în starea de recidivă mică post-condamnatorie, s-au săvârșit mai multe infracțiuni, se va stabili pedeapsa pentru fiecare nouă infracțiune săvârșită, apoi se aplică dispozițiile privind aplicarea pedepsei pentru concursul de infracțiuni.

Descoperirea ulterioară a stării de recidivă

Într-o astfel de situație se impune recalcularea pedepsei pentru starea de recidivă; recalcularea pedepsei este condiționată de descoperirea acesteia după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, descoperire care trebuie să aibă loc mai înainte de executarea în

întregime a pedepsei; reținerea stării de recidivă a celui condamnat la detențiune pe viață nu prezintă foarte mare relevanță, căci această pedeapsă, prin natura ei, nu mai poate fi agravată.

Când după condamnarea definitivă cel condamnat săvârșește din nou o infracțiune, înainte de începerea executării pedepsei, în timpul executării acesteia sau în stare de evadare, și nu sunt întrunite condițiile prevăzute de lege pentru starea de recidivă, pedeapsa se aplică potrivit regulilor pentru concursul de infracțiuni.

În cazul persoanei juridice, dacă nu sunt întrunite condițiile prevăzute în art. 40² alin. 1 lit. a), pedeapsa se aplică potrivit regulilor pentru concursul de infracțiuni (legea 278/2006).

Art. 40¹ (L 278/2006) Pedepsa în caz de concurs de infracțiuni săvârșite de persoana juridică

În caz de concurs de infracțiuni săvârșite de persoana juridică, se stabilește pedeapsa amenzii pentru fiecare infracțiune în parte și se aplică amenda cea mai mare, care poate fi sporită până la maximul special prevăzut în art. 71¹ alin. 2 sau 3, iar dacă acest maxim nu este îndeplătit, se poate adăuga un spor de până la o treime din acel maxim.

Dispozițiile alin. 1 se aplică și în cazul în care persoana juridică condamnată definitiv este judecată ulterior pentru o infracțiune concurentă, precum și atunci când după ce o hotărâre de condamnare a rămas definitivă, se constată că persoana juridică suferise și o altă condamnare definitivă pentru o infracțiune concurentă. În aceste cazuri, partea din amenda executată se scade din amenda aplicată pentru infracțiunile concurente.

Dispozițiile art. 35 se aplică în mod corespunzător.

Art. 40¹ (L 278/2006) Recidiva în cazul persoanei juridice

Există recidivă pentru persoana juridică în următoarele cazuri:

a) când după rămânerea definitivă a unei hotărâri de condamnare, persoana juridică săvârșește din nou o infracțiune cu intenție, iar amenda pentru infracțiunea anterioară nu a fost executată;

b) când după rămânerea definitivă a unei hotărâri de condamnare, persoana juridică săvârșește din nou o infracțiune cu intenție, iar amenda pentru infracțiunea anterioară a fost executată sau considerată ca executată.

În cazul recidivei prevăzute în alin. 1 lit. a), amenda stabilită pentru infracțiunea săvârșită ulterior și amenda aplicată pentru infracțiunea anterioară se contopesc, potrivit art. 40¹ alin. 1 și 3. Sporul prevăzut în art. 40¹ alin. 1 se poate mări până la jumătate.

Dacă amenda anterioară a fost executată în parte, contopirea se face între amenda ce a mai rămas de executat și amenda aplicată pentru infracțiunea săvârșită ulterior.

În cazul recidivei prevăzute în alin. 1 lit. b), se aplică pedeapsa amenzii până la maximul special prevăzut în art. 71¹ alin. 2 sau 3, iar dacă acest maxim nu este îndeplătit, se poate adăuga un spor de până la două treimi din acel maxim.

Dacă după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare și mai înainte ca amenda să fi fost executată sau considerată ca executată, se descoperă că persoana juridică condamnată se află în stare de recidivă, instanța aplică dispozițiile din alin. 2, în cazul recidivei prevăzute în alin. 1 lit. a), și dispozițiile din alin. 4, în cazul recidivei prevăzute în alin. 1 lit. b).

Pluralitatea intermediară.

Conform art. 40 C.pen. există pluralitate intermediară de infracțiuni în cazul în care după condamnarea definitivă a infractorului pentru o infracțiune săvârșită anterior, acesta săvârșește o nouă infracțiune înainte de începerea executării pedepsei, în timpul executării acesteia sau în stare de evadare și nu sunt îndeplinite condițiile cerute de lege pentru existența stării de recidivă.

Este vorba de o pluralitate de infracțiuni care nu constituie concurs de infracțiuni, deoarece infractorul a fost condamnat definitiv pentru o infracțiune anterioară, iar înainte de începerea executării pedepsei, în timpul executării sau în stare de evadare, săvârșește o nouă infracțiune fără a fi însă îndeplinite condițiile cerute pentru existența recidivei (cazul inculpatului care a fost condamnat definitiv pentru o infracțiune din culpă iar ulterior înainte de a termina executarea pedepsei pentru acea faptă, săvârșește o nouă infracțiune intenționată pentru care legea penală prevede pedeapsa închisorii mai mare de 1 an).

În cazul pluralității intermediare de infracțiuni, se aplică la sancționarea făptuitorului regulile de la *concurusul de infracțiuni*.

Capitolul V al Titlului II din noul Cod penal intitulat „Unitatea și pluralitatea de infracțiuni” este altfel structurat și conține modificări esențiale în raport cu reglementarea cuprinsă în capitolul IV al Titlului II intitulat „Pluralitatea de infracțiuni” din Codul penal în vigoare.

În noua lege penală s-a avut în vedere, ca succesiune a reglementărilor, mai întâi pe cea a unității de infracțiune, mai precis, a celor două forme ale unității legale de infracțiune – infracțiunea continuată și infracțiunea complexă - atât sub aspectul conceptelor legale ale acestora, cât și a regimului de sancționare a lor, apoi a fost reglementată pluralitatea de infracțiuni cu cele trei forme ale sale, în sensul definirii legale ale fiecăreia și ale regulilor de stabilire a pedepsei principale, ca în final, să fie prevăzute dispozițiile privitoare la aplicarea pedepselor complementare și a pedepselor accesorii și la luarea măsurilor de siguranță în caz de pluralitatea de infracțiuni.

În art. 35 alin. (1) noul Cod penal se definește infracțiunea continuată. Acest text are corespondent în art. 41 alin. (2) Cod penal în vigoare. Comparând cele două texte [art. 35 alin. (1) și art. 41 alin. (2)] identificăm o deosebire esențială, în sensul că noua lege penală introduce în definiția legală a infracțiunii continuate, condiția unității la subiect pasiv, inexistentă în codul penal în vigoare. Prin aceasta, legiuitorul, în noul Cod penal, consacră teza incompatibilității infracțiunii continuate cu pluralitatea de subiecți pasivi, punând astfel capăt chestiunii mult controversate în doctrina și practica judiciară, privitor la compatibilitatea infracțiunii continuate, cu pluralitatea de subiecți pasivi în cazul infracțiunilor contra patrimoniului și incompatibilitatea infracțiunilor continuate cu pluralitatea de persoane vătămate în cazul infracțiunilor contra persoanei.

Se justifică soluția incompatibilității infracțiunii continuate cu pluralitatea de subiecți pasivi, ținând seama și de înăsprirea tratamentului sancționator mai sever instituit de noul Cod penal pentru concursul de infracțiuni.

În art. 35 alin. (2) este definită infracțiunea complexă. Acest text este, în principiu, asemănător cu cel cuprins în art. 41 alin. (3) Cod penal în vigoare. Există o deosebire în sensul că expresia „ca element sau circumstanță agravantă” din Codul penal în vigoare, în noua lege penală a fost înlocuită cu expresia „ca element constitutiv sau ca element circumstanțial agravat”. Această modificare a fost solicitată de doctrina penală pentru a fixa o mai precisă valoare a infracțiunii absorbite în conținutul infracțiunii absorbante.

În art. 36 noul Cod penal sunt stabilite regulile de care trebuie să se țină seama în aplicarea în concret a pedepsei în cazul infracțiunii continuate și a celei complexe. În codul penal în vigoare dispoziții care reglementează aplicarea pedepsei în cazul infracțiunii continuate sunt cuprinse în art. 42 alin.(1). Dacă potrivit acestora din urmă dispoziții, infracțiunea continuată se sancționează cu pedeapsa principală prevăzută de lege pentru

infracțiunea săvârșită la care se poate adăuga un spor similar cu cel de la concursul de infracțiuni, în noul Cod penal art. 36 alin. (1) se prevede că pedeapsa pentru infracțiunea continuată săvârșită se poate majora cu cel mult 3 ani în cazul pedepsei închisorii, respectiv cu cel mult o treime în cazul pedepsei amenzii. Se justifică un asemenea mod de a raționa întrucât la infracțiunea continuată, chiar dacă există o pluralitate de acte similare acestea au la bază o rezoluție unică, pe când în cazul concursului omogen de infracțiuni există o hotărâre distinctă pentru fiecare infracțiune concurrentă.

Art. 36 alin. (2) noul Cod penal prevede că infracțiunea complexă se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru acea infracțiune. Acest text nu are corespondent în Codul penal în vigoare.

Art. 36 alin. (3) instituie, în premieră, regula potrivit căreia se stabilește pedeapsa în cazul infracțiunii complexe praeterintenționate în ipoteza în care s-a produs numai rezultatul mai grav al acțiunii secundare. În temeiul acestui text „dacă s-a produs numai rezultatul mai grav al acțiunii secundare” se aplică pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea consumată. De exemplu, dacă făptuitorul urmărește luarea unui bun mobil aflat asupra unei persoane și pentru aceasta folosește violența fizică iar victima acțiunii de violență se dezechilibrează, cade, se lovește de un corp dur și decedează iar făptuitorul nu reușește să ia bunul, acesta va fi pedepsit cu pedeapsa prevăzută de lege pentru tâlhăria care a avut ca urmare moartea deși rezultatul acțiunii principale - furtul - nu s-a produs.

Această soluție legislativă, inexistentă în legea penală în vigoare, consacrată în art. 36 alin. (3) noul Cod penal, vine să confirme, ceea ce practica judiciară și doctrina penală au promovat în urma unui efort de interpretare a normei de incriminare a unor astfel de fapte.

Textul art. 37 noul Cod penal reglementează recalcularea pedepsei pentru infracțiunea continuată sau complexă. Acest text reproduce, fără modificări prevederile din art. 43 din legea penală în vigoare. La instituirea acestor dispoziții modul de a raționa al legiuitorului a fost acela că se pot ivi situații când după o condamnare definitivă pentru o infracțiune continuată sau complexă să se descopere acte noi (acțiuni sau inacțiuni) care, dacă ar fi fost cunoscute înainte de condamnarea definitivă, aceste acte ar fi fost luate în seamă în compunerea infracțiunii continuate sau complexe. Pentru asemenea situație legea prevede posibilitatea recalculării pedepsei pentru infracțiunea continuată sau complexă în raport cu noile acte pentru care condamnatul a fost judecat ulterior și care intră în conținutul aceleiași infracțiuni. Instanța ținând seama de infracțiunea săvârșită în întregul ei stabilește o pedeapsă corespunzătoare, care nu poate fi mai ușoară decât cea pronunțată anterior.

În art. 38 noul Cod penal este reglementat concursul de infracțiuni care a preluat, cu unele modificări, reglementarea din art. 33 a legii în vigoare. O primă modificare se referă la alin.(1) și vizează definirea explicită și completă a concursului real de infracțiuni făcându-se precizarea că „există concurs real de infracțiuni când două sau mai multe infracțiuni au fost săvârșite de aceeași persoană prin acțiuni sau inacțiuni distincte (...)”. Prin aceasta s-a răspuns precizărilor din doctrina penală în materia concursului real de infracțiuni.

A doua modificare se identifică în alin. (2) în care se definește concursul formal de infracțiune tot ca urmare a precizărilor făcute în doctrina penală privitoare la această modalitate a concursului de infracțiuni.

Noul Cod penal a consacrat în dispozițiile art. 39 cu denumirea marginală „Pedeapsa principală în caz de concurs de infracțiuni” ca și Codul penal în vigoare (art. 34), în principal, sistemul cumulului juridic (cu unele excepții), dar cu spor obligatoriu. Astfel conform acestui text, în caz de concurs de infracțiuni, se stabilește pedeapsa pentru fiecare infracțiune în parte și se aplică pedeapsa, după cum urmează:

a) când s-au stabilit o pedeapsa cu detențiunea pe viață și una sau mai multe pedepse cu închisoarea ori cu amenda, se aplică pedeapsa detențiunii pe viață. În acest caz funcționează, ca și în codul penal în vigoare, sistemul absorbției, luând în seama natura și gravitatea pedepsei detențiunii pe viață;

b) când s-au stabilit numai pedepse cu închisoare se aplică pedeapsa cea mai grea, la care se adaugă un spor de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite. În această situație, deși se adoptă sistemul cumulului juridic, ca și în codul penal în vigoare, sporul nu mai este facultativ ci obligatoriu și, totodată, el este variabil în funcție de gravitatea pedepselor cu închisoarea aplicate pentru fiecare infracțiune în parte;

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

d) când s-au stabilit o pedeapsa cu închisoare și o pedeapsă cu amenda, se aplică pedeapsa închisorii la care se adaugă în întregime pedeapsa amenzii. În această împrejurare este adoptat sistemul cumulului aritmetic ;

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

În noul Cod penal [art. 39 alin.(2)] a fost introdusă o dispoziție de excepție care dă posibilitatea instanțelor de judecată ca în cazul comiterii de către aceeași persoană a mai multor infracțiuni deosebit de grave, să se aplice pedeapsa detențiunii pe viață dacă prin adăugarea la pedeapsa cea mai mare a sporului de o treime din totalul celorlalte pedepse cu închisoarea stabilite, s-ar depăși cu 10 ani sau mai mult maximul general al pedepsei închisorii, iar pentru cel puțin una dintre infracțiunile concurente pedeapsa prevăzută de lege este închisoare de 20 de ani sau mai mare.

În art. 41 din noul Cod penal este reglementată recidiva. Conținutul acestui text este mult diferit de cel al art. 37 din Codul penal în vigoare.

Dacă în art. 37 Codul penal în vigoare se reglementează recidiva, sub cele trei modalități ale sale: recidiva postcondamnatorie, [art. 37 lit. (a)], recidiva postexecutorie [art. 37 lit. (b)] și mica recidivă [art. 37 lit. (c)], în art. 41 noul Cod penal se dă o reglementare mult simplificată recidivei, o definiție sintetică dar cuprinzătoare în care sunt incluse ambele modalități ale acesteia: recidiva postcondamnatorie și recidiva postexecutorie; se renunță la mica recidivă pentru a califica drept recidivist numai acea persoană condamnată pentru o infracțiune cu o mai ridicată gravitate.

În ceea ce privește condițiile de existență a stării de recidivă sunt de semnalat unele deosebiri între cele două reglementări.

Potrivit Codului penal în vigoare primul termen al recidivei îl constituie o condamnare definitivă la pedeapsa închisorii mai mare de 6 luni în cazul recidivei mari sau trei condamnări definitive la pedeapsa închisorii de până la 6 luni, în cazul recidivei mici. În noul Cod penal, primul termen al recidivei îl constituie o condamnare definitivă la pedeapsa închisorii mai mare de un an.

În concepția Codului penal în vigoare, al doilea termen al recidivei îl formează săvârșirea unei noi infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsa închisorii mai mare de un an. În noua lege penală se prevede că pedeapsa pentru noua infracțiune să fie închisoarea de un an sau mai mare.

Deosebiri se remarcă și cu privire la formele de vinovăție cu care se cere să fie comise infracțiunile care formează termen al recidivei. Codul penal în vigoare cere ca infracțiunile care constituie termen al recidivei să fie intenționate. Noul cod penal admite că pot constitui termen al recidivei și infracțiunile săvârșite cu intenție depășită. Introducerea intenției depășite alături de intenție ca formă de vinovăție cu care trebuie să fie comise infracțiunile care formează termen al recidivei constituie o consacrare în lege a ceea ce doctrina și practica judiciară au susținut de mult timp.

În art. 42 noul Cod penal sunt menționate hotărârile de condamnare de care nu se ține seama la stabilirea stării de recidivă. Aceste hotărâri privesc faptele care nu mai sunt prevăzute de legea penală, infracțiunile amnistiate și infracțiunile săvârșite din culpă.

Nu au mai fost menționate și hotărârile de condamnare care privesc infracțiunile săvârșite în timpul minorității – ca în Codul penal în vigoare art. 38 – întrucât în noul Cod penal minorii nu mai pot fi sancționați cu pedeapsa închisorii ci numai cu măsuri educative.

De asemenea, nu au mai fost menționate nici condamnările pentru care a intervenit reabilitarea sau în privința cărora s-a împlinit termenul de reabilitare, deoarece acestea sunt cuprinse în definiția recidivei în care este consacrat caracterul temporar al acesteia.

Pedeapsa în caz de recidivă, în noul Cod penal se stabilește potrivit dispozițiilor art.43.

Regulile de stabilire a pedepsei în cazul recidivei sunt diferite după cum recidiva este postcondamnatorie sau postexecutorie.

Dacă înainte ca pedeapsa anterioară să fi fost executată sau considerată ca executată (recidiva postcondamnatorie), se săvârșește o nouă infracțiune în stare de recidivă, pedeapsa stabilită pentru aceasta se adaugă la pedeapsa anterioară neexecutată ori la restul neexecutat din aceasta [art. 43 alin. (1)].

Noul Cod penal promovează, în cazul recidivei postcondamnatorie sistemul de sancționare al cumulului aritmetic sau adițional, pe când în Codul penal în vigoare este instituit sistemul cumulului juridic cu spor facultativ ca în cazul concursului de infracțiuni, deosebirea că sporul este mai ridicat [art. 39 alin.(1)].

În noul Cod penal, în materia recidivei postcondamnatorie a fost consacrată, cu titlul de excepție, posibilitatea aplicării detențiunii pe viață chiar dacă pedepsele stabilite constau în închisoare, atunci când numărul și garantarea faptelor comise ar justifica acest lucru.

În cazul recidivei postexecutorie, adică în situația în care infractorul după ce a executat pedeapsa sau aceasta a fost considerată ca executată pentru o infracțiune săvârșită anterior, comite o nouă infracțiune și sunt îndeplinite condițiile recidivei, limitele speciale ale pedepsei prevăzute de lege pentru noua infracțiune se majorează cu jumătate [art. 43 alin (5)].

În Codul penal în vigoare, în cazul recidivei postexecutorie, se poate aplica o pedeapsă până la maximum special iar dacă acesta este neîndestulător, când pedeapsa pentru noua infracțiune este închisoarea, se adaugă un spor de până la 10 ani [art. 39 alin. (4)].

Noul Cod penal reglementează art. 44 „Pluralitatea intermediară”, adică acea situație în care după rămânerea definitivă a unei hotărâri de condamnare și până la data la care pedeapsa executată sau considerată ca executată, condamnatul săvârșește din nou o infracțiune și nu sunt întrunite condițiile prevăzute de lege pentru starea de recidivă. În această situație pedeapsa pentru noua infracțiune și pedeapsa anterioară se contopesc potrivit concursului de infracțiuni .

Pluralitatea intermediară, în Codul penal în vigoare, este reglementată în art. 40 dar sub denumirea de „Pedeapsa în unele cazuri când nu există recidivă”.

Dispozițiile art. 44 noul Cod penal și cele ale art. 40 Cod penal în vigoare nu se deosebesc substanțial ci mai mult sub aspectul formulării determinate de conținutul reglementărilor concursului de infracțiuni și recidivei.

În art. 45 noul Cod penal sunt stabilite regulile de aplicare a pedepselor complementare și a pedepselor accesorii precum și de luare a măsurilor de siguranță în caz de pluralitate de infracțiuni. Codul penal în vigoare reglementează asemenea reguli în art. 35 și 39 dar vizează numai aplicarea pedepselor complementare și luarea măsurilor de siguranță în caz de concurs de infracțiuni și recidivă.

În cele două legi penale, pedepsele complementare, în cazul pluralității de infracțiuni, se aplică, în principiu, în mod asemănător. Există și ipoteze care fac obiectul reglementării numai în noul Cod penal.

Prima ipoteză se referă la situația când s-au stabilit mai multe pedepse complementare de aceeași natură pentru infracțiuni săvârșite în stare de recidivă situație în care partea neexecutată din pedeapsa complementară anterioară se adaugă la pedeapsa stabilită pentru noua infracțiune. A doua ipoteză vizează cazul condamnărilor succesive

pentru infracțiuni concurente. În acest caz, pedeapsa complementară executată până la data contopirii pedepselor principale se scade din durata pedepsei complementare aplicate pe lângă pedeapsa rezultată.

Art. 45 alin. (5) reglementează aplicarea pedepsei accesorie în cazul pluralității de infracțiuni, deoarece în noul Cod penal pedeapsa accesorie are un conținut mult mai larg decât în legea penală în vigoare. Potrivit art. 65 noul Cod penal, pedeapsa accesorie constă în interzicerea exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), lit. b) și lit. d) – n) a căror exercitare a fost interzisă de instanță ca pedeapsă complementară.

Aceasta înseamnă că pedeapsa accesorie, când constă în interzicerea exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. a), lit. b) se aplică de drept, iar când constă în interzicerea exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin. (1) lit. d) – n) devine pedeapsa accesorie numai dacă aceste drepturi au fost interzise, mai întâi, ca pedeapsă complementară.

Pedeapsa accesorie constând în interzicerea exercitării drepturilor prevăzute de art. 66 alin. (1) lit. d) - n) însoțește pedeapsa privativă de libertate, ca pedeapsă principală, pe toată durata acesteia și se execută din momentul rămânerii definitive a hotărârii de condamnare. Pedeapsa complementară interzicerii drepturilor prevăzute în art. 66 alin.(1) lit. d) – n) se execută după executarea pedepsei principale privative de libertate.

Potrivit art. 45 alin. (5) noul Cod penal dacă pe lângă pedepsele principale, în cazul pluralității de infracțiuni au fost stabilite una sau mai multe pedepse accesorii acestea se execută potrivit regulilor stabilite pentru pedepsele complementare.

Regulile de luare a măsurilor de siguranță în cazul pluralității de infracțiuni sunt similare cu legea penală în vigoare și în noul Cod penal.

BIBLIOGRAFIE SELECTIVĂ

1. C. Mitrache și Cr. Mitrache, *Drept penal român. Partea generală*, Ediția a VII-a, Editura Universul Juridic, București, 2009;.
2. C. Bulai, B. Bulai, *Manual de drept penal. Partea generală*, Editura Universul Juridic, București, 2007.
3. Al. Boroș, *Drept penal. Partea generală*. Ediția 2, Editura C.H. Beck, 2008.
4. Al. Boroș, Gh. Nistoreanu, *Drept penal. Partea generală* (conform Noului Cod penal), Editura CH Beck, București, 2010.
5. Gh. Nistoreanu, Al. Boroș, *Drept Penal. Partea generală*, Editura AII Beck, București, 2006.
6. I. Pascu, *Drept penal . Partea Generală*, Editura Hamangiu, București 2009.
7. I. Pascu, P. Buneci, *Noul Cod Penal Partea generală și Codul Penal Partea generală în vigoare - Prezentare comparativă*, Editura Universul Juridic, București, 2010.
8. Fl. Streteanu, *Tratat de drept penal. Partea generală*, vol. I, Ed. C.H. Beck, București, 2008,
9. M. Apetrei, *Drept penal. Partea generală*, Editura Victor, București 2006.