

Viorel PAȘCA

CURS DE DREPT PENAL

Partea generală

Ediția a II-a, actualizată cu modificările noului Cod penal

Universul Juridic

București

-2012-

Editat de **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Copyright © 2012, **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Toate drepturile asupra prezentei ediții aparțin

S.C. Universul Juridic S.R.L.

Nicio parte din acest volum nu poate fi copiată fără acordul scris al **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

**NICIUN EXEMPLAR DIN PREZENTUL TIRAJ NU VA FI
COMERCIALIZAT DECÂT ÎNSOȚIT DE SEMNĂTURA
ȘI ȘTAMPILA EDITORULUI, APLICATE PE INTERIORUL
ULTIMEI COPERTE.**

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României

PAȘCA, VIOREL

**Curs de drept penal : partea generală : ediție actualizată cu modificările
noului Cod penal / Viorel Pașca. - Ed. a 2-a. - București : Universul Juridic, 2012**
Bibliogr.

ISBN 978-973-127-919-0

343(498)

REDACȚIE:

tel./fax: **021.314.93.13**

tel.: **0732.320.666**

e-mail: **redactie@universuljuridic.ro**

DEPARTAMENTUL

telefon: **021.314.93.15; 0726.990.184**

DISTRIBUȚIE:

tel./fax: **021.314.93.16**

e-mail: **distributie@universuljuridic.ro**

www.universuljuridic.ro

COMENZI ON-LINE,

CU REDUCERI DE PÂNĂ LA 15%

ABREVIERI

alin.	– alineat
art.	– articol
C.A.	– Curtea de Apel
C. pen.	– Cod penal
C.S.J.	– Curtea Supremă de Justiție
dec.	– decizie
d.î.	– decizie de îndrumare
Explicații I	– Explicații teoretice ale Codului penal român, volumul I, Partea generală, Editura Academiei, Vintilă Dongoroz și colaboratorii, 1969
Explicații II	– Explicații teoretice ale Codului penal român, volumul II, Partea generală, Editura Academiei, Vintilă Dongoroz și colaboratorii
Î.C.C.J.	– Înalta Curte de Casație și Justiție
J.	– judecătorie
lit.	– litera
nr.	– numărul
p.	– pagina
R.R.D.	– Revista Română de Drept
R.D.P.	– Revista de Drept Penal
R.1	– Repertoriu de practică judiciară în materie penală pe anii 1969-1975 de V. Papadopol, M. Popovici, Ed. Științifică și Enciclopedică, 1977
R.2	– Repertoriu de practică judiciară în materie penală pe anii 1976-1980, de V. Papadopol, M. Popovici, Ed. Științifică și Enciclopedică, 1977
R.3	– Repertoriu de practică judiciară în materie penală pe anii 1981-1985 de V. Papadopol, Șt. Daneș, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1989
s. pen.	– Secția penală
sent. pen	– sentința penală
s.m.	– Secția militară
T.jud.	– Tribunalul județean
T.reg.	– Tribunalul regional
T.m.B	– Tribunalul municipiului București
T.S.	– Tribunalul Suprem

PLEDOARIE PENTRU UN COD NĂSCUT ÎNAINTE DE VREME

Destinată studenților, dar în egală măsură și practicienilor dreptului, cartea de față reprezintă o introducere analitică (și uneori critică) în problematica Părții generale a noului Cod penal, cu convingerea că după mai bine de trei ani de la adoptarea lui (un record demn de Guinness book), cei care se laudă cu reformarea justiției se vor gândi totuși că este cazul să-l și aplice.

O reformă numai pe hârtie (cum pare să fie) nu este reformă, ci o „încremenire în proiect” ca să-l parafrazăm pe un distins filozof contemporan.

Până atunci lectura acestei cărți și discuțiile critice pe marginea ideilor expuse referitoare la problemele care ar putea naște controverse în doctrina penală și soluții controversate în practica judiciară, odată cu intrarea în vigoare a noului Cod penal, poate constitui pentru toți, studenți și practicieni, un exercițiu de pregătire pentru întâmpinarea mult așteptatului NOU COD PENAL și a mult trâmbițatei adevărate (nu mici) REFORME.

Publicat în Monitorul Oficial, Partea I nr. 510 din 24 iulie 2009, noul Cod penal nici nu a apucat să prindă viață și s-a văzut modificat prin două legi date la un interval de mai puțin de o lună, exemplu cras de lipsă de coerență și perspectivă într-o politică penală care se vrea reformatoare, distinșii ministeriabili uitând de fapt că s-au angajat ca în termen de 12 luni de la data publicării în Monitorul Oficial al României a Codului penal, să supună Parlamentului spre adoptare proiectul de lege pentru punerea în aplicare a Codului penal, prilej cu care ar fi putut face și modificările dorite.

Absurditatea procesului legislativ și lipsa de strategie legislativă face ca Parlamentul să fi adoptat în decurs de o lună două legi definite identic: Legea pentru modificarea și completarea Codului penal al României și a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal.

Prima, Legea nr. 27/2012¹ prin care modifică atât Codul penal în vigoare, cât și noul Cod penal (despre care nu știm când va intra în vigoare) se referă la imprescriptibilitatea răspunderii penale pentru infracțiunile intenționate care au avut ca rezultat moartea unei persoane.

A doua², Legea nr. 63/2012, reglementează, printre măsurile de siguranță, distinct de confiscarea specială, confiscarea extinsă, dar și dublarea termenului prescripției speciale a răspunderii penale.

Prevederile acestor legi sunt comentate în cartea de față, după cum sunt comentate și unele prevederi cuprinse în Proiectul Legii de punere în aplicare a noului Cod penal, publicat pe site-ul Ministerului de Justiție.

¹ Publicată în M. Of. nr. 180 din 20 martie 2012.

² Publicată în M. Of. nr. 258 din 19 aprilie 2012.

Abordarea comparativă a prevederilor noului Cod penal cu cele cuprinse în actualul Cod penal este de natură să ușureze asimilarea noilor concepte cu care operează noul Cod penal, iar trimiterile la Decizile-cadru ale Comisiei Europene, la recomandările Consiliului Europei sau deciziile CEDO permit înțelegerea cadrului european în care se plasează noul Cod penal român.

Sperăm ca „Autoguvernanța Justiției”, mult prea reticentă până în prezent la reformarea sistemului judiciar, va găsi mijloacele și timpul necesar și pentru implementarea codurilor penal și de procedură penală, înainte de a eșua lamentabil, ancorată la barca politicii dâmbovițene.

CAPITOLUL I

TEORIA GENERALĂ A DREPTULUI PENAL

§1. Infracțiunea și reacția socială împotriva ei

1. ORIGINI ȘI PERSPECTIVE

Infracțiunea este un fenomen juridic numai pentru că înainte de toate este un fenomen social, un act specific omului aflat într-o societate istoric constituită. În afara societății nu există infracțiune și nici infractor.

Societatea generează infracționalitatea prin două segmente ale sale: cel instituțional, suprastructura societății, și prin cel al indivizilor care constituie baza societății. Prin segmentul său instituțional societatea generează infracționalitatea ca urmare a normării comportamentului uman, neexistând infracțiune în afara reglementării prin lege a modului de acțiune al omului în societate. Infracțiunea este definită și există ca virtualitate prin norma juridică. Prin celălalt segment al societății, prin indivizii care o compun, această virtualitate devine realitate, ca urmare a încălcării conduitei prescrise de norma juridică. Fenomenul infracțional apare astfel ca fiind „*actul unui om (realitatea umană) contra societății (realitatea socială)*”, și nu de puține ori, cum istoria a demonstrat-o, infracțiunea apare ca „*acțiunea unui individ, ființă umană și socială, revoltată împotriva societății al cărei membru este*”¹.

În concepția lui *Durkheim*, infracționalitatea apare ca un fenomen normal și ca agent de regularizare a vieții sociale. Societatea, prin elementele sale de suprastructură, va incrimina sau va dezincrimina, după caz, anumite comportamente umane, în raport de interesele sociale dintr-un moment dat, iar indivizii își vor adapta conduita socială normei juridice sau vor contesta ordinea juridică, modificând-o, nu de puține ori, atunci când nu mai corespunde intereselor societății. Contestarea ordinii juridice poate îmbrăca forme benigne, rămânând la stadiul unor opinii sau dezaprobări, dar se poate manifesta și sub forme agresive și, nu de puține ori, infracțiunea apare ca o modalitate de contestare a ordinii de drept existente.

Generat de societate prin componentele sale, fenomenul infracțional însoțește evoluția societății, primind caracteristici istorice și locale în raport cu timpul istoric dat și organizarea statală a societății dintr-un anumit loc. Fenomenul infracțional poate fi controlat, dar nu eradicat. Explicarea fenomenului infracțional exclusiv prin rădăcinile sale de clasă și posibilitatea dispariției sale odată cu dispariția claselor sociale² apare ca o utopie, după cum utopice s-au dovedit și alte predicții ale marxism-leninismului.

Fenomenul infracțional nu poate fi eradicat, fie și numai prin faptul că este greu de conceput o societate care să nu normeze comportamentul membrilor săi, aceasta

¹ G. Stefani, G. Levasseur, *Droit pénal général*, 5^{ème} edition Dalloz, Paris 1972 p. 12.

² V.I. Lenin, *Opere complete*, vol. 33, Ed. Politică, București 1964, pp. 90-91.

însemnând negarea propriei sale existențe, disoluția ei. În același timp, orice normare a comportamentului uman constituie o constrângere, o limitare a libertății individului¹ și totdeauna se va găsi o minoritate care să încalce ori să conteste norma instituită de majoritate sau de cei ce acționează în numele ei.

Nu în ultimul rând, trebuie avut în vedere că omul este supus greșelii, iar greșeala (culpa) generează infracțiunea și fundamentează răspunderea penală. Ca act uman, infracțiunea apare în societățile prestatale ca o manifestare a agresiunii împotriva altui individ sau a grupului din care face parte, agresiune nu neapărat în sensul ei de act violent, cât de încălcare a intereselor, a teritoriului, a influenței altui individ sau a grupului din care acesta face parte.

Acțiunea respectivă a dat naștere unei riposte pe măsură, sancțiunea fiind, la origine, un act la fel de agresiv. Ce altceva este pedeapsa cu moartea decât legalizarea violenței extreme și exterminatoare? Dacă după *Lorenz*² agresivitatea este o caracteristică a comportamentului biologic atunci, parafrazându-l pe discipolul său, *Erich Fromm*, infracțiunea ar fi o formă de agresivitate distructivă, biologic nonadaptivă, pe când sancțiunea ar reprezenta o formă de agresivitate defensivă, benignă, biologic adaptivă, în serviciul societății și al individului.

*„Agresivitatea biologic adaptivă – spune Fromm – este o reacție la amenințările îndreptate împotriva intereselor vitale; ea este programată filogenetic; este comună animalelor și oamenilor; nu este spontană, nu se dezvoltă de la sine, ci este reacțională și defensivă; are ca scop să înlăture amenințarea fie distrugând, fie îndepărtând sursa acesteia. Agresivitatea malignă, nonadaptivă biologic, adică distructivitatea și cruzimea, nu constituie o apărare împotriva unei amenințări, nu este programată filogenetic, nu este caracteristică decât omului; este dăunătoare din punct de vedere biologic pentru că este distructivă din punct de vedere social; principalele ei manifestări, omorul și cruzimea, sunt producătoare de plăcere și în afara oricărei finalități; ea este dăunătoare nu numai pentru individul care este atacat, ci și pentru cel care atacă. Deși nu este un instinct, agresivitatea malignă este o posibilitate umană înrădăcinată în înseși condițiile existenței omului”*³.

Evoluția dreptului penal este marcată de încercarea continuă de a ține sub control agresivitatea umană cu caracter infracțional și de a legaliza, controla și umaniza reacția agresivă de răspuns la aceasta, respectiv sancțiunea.

Istoria dreptului penal este în ultimă instanță istoria umanizării pedepsei.

2. FORMELE FENOMENULUI INFRAȚIONAL

Totalitatea formelor sub care apare ilicitul penal la un moment dat poartă denumirea de infracționalitate sau criminalitate. Criminalitatea este definită ca fiind ansamblul infracțiunilor comise într-o societate într-o perioadă dată. Această definiție acoperă însă doar noțiunea de infracționalitate (criminalitate) reală nu și celelalte forme sub care apare ea.

¹ F.A. Hayek, *Drumul către servitute*. Ed. Humanitas, București 1993, p. 85.

² K. Lorenz, *Așa-zisul rău. Despre istoria naturală a agresiunii*, Ed. Humanitas, București.

³ E. Fromm, *Agresivitatea umană*, în *Texte alese*, Ed. Politică, București, 1983, p. 454.

Nicăieri și nicicând infracționalitatea reală nu a fost și nu este descoperită din varii motive (ingeniozitatea infractorilor, disfuncționalități ale organelor judiciare etc.).

Infracționalitatea descoperită (aparentă) reprezintă totalitatea infracțiunilor cercetate, din oficiu sau la plângerea persoanelor interesate ori ca urmare a denunțului făcut de alte persoane.

Criminalitatea descoperită are o rată mai mică decât criminalitatea reală. Diferența dintre criminalitatea reală și criminalitatea aparentă poartă denumirea de „cifra neagră a criminalității”. O funcționare ideală a organismului judiciar este aceea în care criminalitatea aparentă este cât mai apropiată de criminalitatea reală, însă o asemenea funcționare depinde de o multitudine de factori variabili (dimensiunea umană a aparatului judiciar, pregătirea acestuia, dotarea sa, motivația materială și umană, disciplina etc.).

Nu toate infracțiunile descoperite ajung să fie judecate. Diferite cauze pot împiedica judecarea unor asemenea fapte (ex. decesul făptuitorilor, împăcarea părților, amnistia, dezincriminarea faptelor etc.).

Totalitatea infracțiunilor descoperite și judecate constituie criminalitatea legală (judecată).

3. COMBATEREA INFRAȚIONALITĂȚII. POLITICI PENALE

Reacția corpului social împotriva actelor cu caracter infracțional este o necesitate dictată de cerința salvagărdării ordinii sociale, a valorilor juridice proteguate de normele de drept. Lipsa de reacție ar însemna negarea dreptului și disoluția societății în cauză.

Combaterea fenomenului infracțional implică utilizarea unui ansamblu coerent de măsuri între care cele legislative și judiciare au un rol preponderent, dar nu sunt singurele în măsură să asigure o reacție eficientă pentru realizarea acestui scop. Combaterea fenomenului infracțional implică în tot mai mare măsură elaborarea unor politici coerente în care măsurile legislative și judiciare să fie asociate cu altele social-economice și culturale.

Conceptul de politică penală este folosit pentru prima dată la sfârșitul secolului al XVIII-lea de penaliștii germani *Kleinschrod* și *Feuerbach* pentru a desemna ansamblul de măsuri luate de stat pentru combaterea fenomenului infracțional.

Artă și știință în același timp, politica penală este definită de Feuerbach ca fiind „înțelepciunea statului legiuitor”¹, iar de von *Liszt* ca „ansamblu sistematic de principii după care statul și societatea trebuie să organizeze lupta împotriva crimei”².

Putem vorbi de o diversitate de modele de politici penale³ în raport de concepțiile ideologice care fundamentează organizarea diferitelor state, după cum într-o analiză sectorială putem distinge o politică penală legislativă, în raport de activitatea legiuitorului de incriminare-dezincriminare a unor fapte și de o politică penală judiciară în raport de orientarea sistemului judiciar în aplicarea legii penale.

Discursul politic contemporan tinde din ce în ce mai mult la promovarea unor politici penale participative în care puterile legislativă, executivă și judiciară să conlucreze, între

¹ *Apud* Lazerges Cr., *La politique criminelle*, Presses Universitaires de France, Paris 1987, p. 6.

² *Idem*.

³ Asupra acestora Lazerges Cr., *op. cit.*; A. Dincu, *Bazele criminologiei*, București 1993, pp. 177 și urm.

ele și împreună cu elementele societății civile, cu populația în prevenirea și combaterea infracționalității.

4. INCRIMINARE-DEZINCRIMINARE

Incriminarea sau dezincriminarea comportamentului social constituie modalități prin care puterea legislativă realizează politica penală legislativă.

Incriminarea este operația prin care un comportament social periculos este calificat drept infracțiune, prin promulgarea unei legi care definește conținutul infracțiunii și sancțiunea aplicabilă în caz de săvârșire a acesteia. În sistemul nostru de drept, incriminarea unor fapte ca infracțiuni este apanajul puterii legislative și doar în mod excepțional executivul poate recurge la procedura ordonanțelor de urgență pentru a incrimina unele fapte.

Dezincriminarea este operațiunea prin care o faptă considerată până la acea dată infracțiune este scoasă din sfera ilicitului penal, devenind fie o faptă licită, fie o formă de ilicit de un pericol social mai redus care nu necesită aplicarea unei pedepse (ex. contravenționalizarea unor fapte).

Unii autori¹ disting între o depenalizare *de facto* și o depenalizare *de jure*.

O depenalizare *de facto* există atunci când toți „actorii penali” acționează concertat: victimele nu sesizează asemenea fapte, poliția nu intervine, Ministerul Public apreciază asupra oportunității sesizării instanțelor, iar instanțele dacă sunt sesizate aplică pedepse pur formale. În aceste cazuri „*percepția necesității face legea*”².

O asemenea percepție poate fi semnalul pentru o depenalizare *de jure*, prin dezincriminarea unor asemenea fapte, deoarece o multiplicare a unui asemenea comportament tolerant poate aduce atingerea credibilității legii și justiției penale.

Care sunt însă criteriile după care un comportament social trebuie incriminat sau dezincriminat?

Nu există o grilă de criterii tehnico-juridice care să ofere un răspuns corespunzător acestei probleme, soluțiile fiind „esențialmente pragmatice și conjuncturale”³, dictate de oportunitățile politice ale momentului istoric dat. Se relevă însă că incriminarea unor fapte trebuie să constituie *ultima ratio*, pentru legiuitor, acesta intervenind prin mijloace penale numai în măsura în care aceleași obiective nu pot fi atinse prin aplicarea altor sancțiuni juridice.

O inflație de norme de incriminare poate fi calea prin care statul de drept se transformă într-un stat polițienesc, de tip autoritar sau chiar totalitar⁴. Pe de altă parte multiplicarea normelor de incriminare face să se vorbească tot mai mult de un „*risc penal*”⁵ pe care o anumită categorie socială (întreprinzători, organizatori etc.) trebuie să-l aibă în vedere la luarea deciziilor pe care le promovează.

Extremul liberalism lasă însă cetățenii și societatea fără protecție.

¹ R. Koering-Joulin, J-Fr. Seuvic, *Droits fondamentaux et droit criminel*, L'Actualite juridique – droit administratif 20 julliet-20 aout 1998 special, p. 117.

² *Idem*.

³ *Ibidem*, p. 118.

⁴ N.I. Tanoviceanu, *Noile orientări ale legislației noastre represive*, Arhiva de drept public nr. 1/1940, pp. 3-5.

⁵ R. Koering-Joulin, J-Fr. Seuvic, *op. cit.*, p. 118.

Incriminarea sau dezincriminarea unor fapte poate fi consecința obligațiilor internaționale asumate de un stat prin ratificarea unor convenții sau tratate internaționale.

§ 2. Dreptul penal și știința dreptului penal

5. DREPTUL PENAL CA SUBSISTEM AL SISTEMULUI JURIDIC NAȚIONAL

Noțiunea de „drept penal” derivă din cuvântul latin „*directus*” – în linie dreaptă, drept (cu accepțiunea târzie de drept, pentru că latinii foloseau pentru ceea ce azi noi numim drept cuvântul „*jus*”).

Ca noțiune echivalentă se utilizează la doctrină și noțiunea de „drept criminal, derivată de la latinescul *crimen*, -inis; învinuire, acuzație, crimă.

Ambele noțiuni sunt folosite în doctrina penală străină: *diritto penale* și *diritto criminale* în doctrina italiană¹, *droit penal* și *droit criminel*² în doctrina franceză etc.

Noțiunea nu mai acoperă³ integral realitatea socială pe care o denumesc, dreptul penal fiind astăzi mai mult decât o culegere de norme care prevede pedepse ori care definește diferite specii de infracțiuni, cum ar sugera etimologia celor două denominări ale acestei ramuri de drept.

6. DENOTAȚII

Conceptul de drept penal este susceptibil de mai multe semnificații, desemnând aspecte diferite ale fenomenului juridic în raport de anumite calificative ce se atașează acestui concept⁴.

Drept penal obiectiv – drept penal subiectiv

Dreptul penal obiectiv reprezintă ansamblul normelor juridice care reglementează reacția socială împotriva infracțiunilor, stabilind care fapte și în ce condiții constituie infracțiuni, condițiile răspunderii penale și sancțiunile penale aplicabile în cazul comiterii acestor fapte. El are caracter general și impersonal.

În antiteză, dreptul penal subiectiv este o prerogativă sau putere acordată de normele dreptului penal obiectiv unui subiect de drept de a acționa sau de a pretinde altora să acționeze într-un anumit mod. Existența unui drept penal subiectiv (*jus puniendi*) este în general contestată sau este ocolită de mulți autori, însă câtă vreme se acceptă că faptele prevăzute de legea penală dau naștere unor raporturi juridice de drept penal, iar conținutul oricărui raport juridic este determinat de drepturile și obligațiile părților, ar fi logică susținerea existenței unor drepturi subiective, altfel raportul juridic ar fi lipsit de conținut.

Drept penal pozitiv – drept penal natural

Noțiunea de drept penal pozitiv este mai des uzitată pentru a desemna ansamblul de norme edictate și aflate în vigoare la un moment dat.

¹ F. Antolisei, *Manuale de diritto penale*. Parte generale, Ed. Dott. a Giuffrè Milano 1991, p. 3.

² R. Garraud, *Precis de droit criminel*, 9^{me} édition, Sirey, Paris 1907; R. Merle, A. Vitu, *Traite de droit criminel*, Ed. Cujas Paris, 1972, p. 179.

³ M. Zolineak, *Drept penal. Partea generală*, vol. I, Ed. Fundației „Chemarea”, Iași, 1992, p. 7.

⁴ Asupra sensurilor noțiunii: V. Dongoroz, *Drept penal*, București, 1939, pp. 23-26 și 33-34.