

Mihai Adrian Hotca (coordonator)

Petre Buneci

Mirela Gorunescu

Norel Neagu

Radu Slăvoiu

Radu Florin Geamănu

Dominic George Pop



Instituții de drept penal

Mihai Adrian Hotca (coordonator)

Petre Buneci

Mirela Gorunescu

Norel Neagu

Radu Slăvoiu

Radu Florin Geamănu

Dominic George Pop

A graphic element consisting of a central rectangular box with a thick black border. The box is flanked by horizontal lines extending to the left and right. The title text is centered within the box.

INSTITUȚII DE DREPT PÉNAL

Universul Juridic

București

-2014-

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

Copyright © 2014, **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 ÎNSOTIT DE SEMNĂTURA
ȘI ȘTAMPILA EDITORULUI, APLICATE PE INTERIORUL
ULTIMEI COPERTE.**

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României

Instituții de drept penal / Mihai Adrian Hotca (coord.), Petre
Buneci, Mirela Gorunescu, ... - București : Universul Juridic,
2014
Bibliogr.
ISBN 978-606-673-403-5

I. Hotca, Mihai Adrian (coord.)

II. Buneci, Petre

III. Gorunescu, Mirela

343(498)(079.1)

REDACȚIE:

tel./fax: **021.314.93.13**

tel.: **0732.320.666**

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

DEPARTAMENTUL telefon: **021.314.93.15**

DISTRIBUȚIE: tel./fax: **021.314.93.16**

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

www.universuljuridic.ro

▶ PARTEA GENERALĂ

TITLUL I

LEGEA PENALĂ ȘI LIMITELE EI DE APLICARE

(Mihai Adrian Hotca)

Capitolul I

Principii generale

►► 1. Principiul legalității incriminării

Potrivit art. 1 C. pen.: „(1) *Legea penală prevede faptele care constituie infracțiuni.*

(2) *Nicio persoană nu poate fi sancționată penal pentru o faptă care nu era prevăzută de legea penală la data când a fost săvârșită*”.

Principiul legalității incriminării este acel principiu fundamental al dreptului penal conform căruia **numai faptele prevăzute de legea penală în momentul săvârșirii lor constituie infracțiuni și pot fi sancționate penal.**

Legalitatea incriminării își are originea în adagiul latin *nullum crimen sine lege praevia*, care înseamnă că o faptă nu este infracțiune decât dacă legea (actul normativ) o prevedea ca atare la momentul la care a fost comisă.

În art. 1 C. pen., legiuitorul exprimă două idei fundamentale: **obligativitatea existenței unei norme de incriminare** (*nulum crimen sine lege*) și **neretroactivitatea legii penale care incriminează ex novo.**

►► 2. Legalitatea sancțiunilor de drept penal

Conform art. 2 C. pen.: „(1) *Legea penală prevede pedepsele aplicabile și măsurile educative ce se pot lua față de persoanele care au săvârșit infracțiuni, precum și măsurile de siguranță ce se pot lua față de persoanele care au comis fapte prevăzute de legea penală.*

(2) *Nu se poate aplica o pedeapsă ori nu se poate lua o măsură educativă sau o măsură de siguranță dacă aceasta nu era prevăzută de legea penală la data când fapta a fost săvârșită.*

(3) *Nicio pedeapsă nu poate fi stabilită și aplicată în afara limitelor generale ale acesteia*”.

Dând eficiență imperativului clarității și previzibilității legii penale (*in claris non fit interpretatio*), în art. 2 alin. (1) C. pen. se menționează *expressis verbis*, în textul legal destinat principiului legalității sancțiunilor de drept penal, toate cele trei categorii de sancțiuni de drept penal: pedepsele, măsurile educative și măsurile de siguranță.

De asemenea, în același text legal se precizează că măsurile educative se pot lua numai față de persoanele care au săvârșit infracțiuni, în timp ce în privința măsurilor de siguranță se precizează că acestea se pot lua și față de persoanele care au comis simple fapte prevăzute de legea penală, care nu realizează conținutul unor infracțiuni.

În plus, în art. 2 alin. (2) C. pen. legiuitorul subliniază ideea de neretroactivitate a legii penale, instituind interdicția potrivit căreia nu se poate aplica o pedeapsă ori nu se poate lua o măsură educativă sau o măsură de siguranță dacă aceasta nu era prevăzută de legea penală la data la care fapta a fost săvârșită.

În fine, în art. 2 alin. (3) C. pen. se regăsește o dispoziție fără corespondent în Codul penal din 1968, potrivit căreia nicio pedeapsă nu poate fi stabilită și aplicată în afara limitelor generale ale acesteia.

Capitolul II

Aplicarea legii penale

►► Aplicarea legii penale și elementele sale de referință

Potrivit art. 173 C. pen.: „*Prin lege penală se înțelege orice dispoziție cu caracter penal cuprinsă în legi organice, ordonanțe de urgență sau alte acte normative care la data adoptării lor aveau putere de lege*”.

Aplicarea legii penale constă în **executarea** (transpunerea în practică) **normelor de drept penal** prin intermediul raporturilor penale de conformare (cooperare, supunere, obediență) și a celor de conflict (răspundere, contradicție)¹.

Legea penală este obligatorie din momentul intrării sale în vigoare, pentru că de la această dată ea trebuie respectată de către destinatari. Rolul determinant în ceea ce privește aplicarea legii penale aparține organelor judiciare, care, potrivit competenței atribuite, vor aduce la îndeplinire prevederile legii penale atunci când acestea sunt încălcate.

Legile penale se aplică pe un anumit teritoriu, într-o anumită perioadă și privesc faptele comise de anumite persoane fizice sau juridice, ceea ce înseamnă că **spațiul, timpul, faptele și persoanele** sunt elementele în funcție de care se stabilește sfera aplicării legii penale (limitele acesteia).

Timpul delimitează, din punct de vedere cronologic, aplicarea legii penale și împreună cu spațiul reprezintă cadrul spațio-temporal al fenomenelor juridice penale.

Spațiul este teritoriul pe care legea penală română este activă. În principal, este vorba despre teritoriul României.

Persoanele sunt subiectele de drept, respectiv persoanele fizice sau juridice între care se derulează raporturile juridice penale.

Faptele sunt actele de conduită (acțiunile sau inacțiunile) ale persoanelor care încalcă normele de incriminare.

Dacă raportul penal de conflict se derulează sub aceeași lege penală, nu există probleme în ceea ce privește aplicarea legii penale în timp. Însă, în ipoteza în care de la comiterea unei fapte prevăzute de legea penală și până la stingerea raportului penal de conflict au intervenit una sau mai multe legi penale, vor intra în funcțiune regulile privind aplicarea legii penale în timp.

Aplicarea legii penale în timp este guvernată de următoarele reguli (principii):

- ✓ activitatea legii penale;
- ✓ retroactivitatea legii penale de dezincriminare;
- ✓ retroactivitatea legii penale mai favorabile *stricto sensu*;
- ✓ ultraactivitatea (în sens impropriu) legii penale temporare.

Secțiunea 1

Aplicarea legii penale în timp

►► 1. Activitatea legii penale

○ 1.1. Noțiune și caracterizare

Principiul activității legii penale este reglementat în art. 3 C. pen., potrivit căruia: „*Legea penală se aplică infracțiunilor săvârșite în timpul cât ea se află în vigoare*”.

¹ Pentru o tratare monografică a materiei aplicării legii penale în timp, a se vedea Fl. Ivan, *Aplicarea legii penale în timp*, Ed. Lumina Lex, București, 2000.

Regula activității își are sorginea în adagiul *tempus regit actum*, care exprimă teza că legea penală se aplică infracțiunilor săvârșite în timpul cât ea se află în vigoare, iar nu și în privința celor comise anterior sau ulterior acestui moment.

De asemenea, principiul activității legii penale derivă din **principiul legalității**¹, deoarece legea penală care incriminează fapte fără corespondent în legea veche (*incriminatio ex novo*) sau care reglementează sancțiuni penale inexistente în reglementarea anterioară se va aplica numai persoanelor care vor săvârși infracțiuni după intrarea în vigoare a legii noi. Principiul activității, exceptând derogările permise de legea fundamentală, exclude nu numai **retroactivitatea legii penale**, ci și **ultraactivitatea** acesteia.

Precizăm că aplicarea legii penale temporare, după ieșirea sa din vigoare, faptelor comise în perioada ei de activitate, în realitate, nu este o derogare de la principiul activității legii penale (în doctrină se folosește denumirea de **ultraactivitate improprie**), ci este mai degrabă o aplicație particulară a acesteia.

Derogări posibile de la regula activității legii penale sunt retroactivitatea și ultraactivitatea legii penale. De *lege lata*, și în sens propriu, ultraactivitatea legii penale nu are incidență practică, întrucât ar însemna ca o lege veche, care ieșise din vigoare anterior comiterii unei infracțiuni, să se aplice totuși și în privința acesteia, deși nu mai era în vigoare la data când infracțiunea respectivă a fost săvârșită.

Retroactivitatea legii penale mai favorabile este permisă, în temeiul dispozițiilor constituționale. Într-adevăr, potrivit art. 15 alin. (2) din Constituție: „*Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile*”. Din prevederile art. 15 alin. (2) reiese că retroactivitatea legii penale este o excepție de la regula neretroactivității legii, care poate fi însă limitată de legiuitor.

O primă limitare a incidenței retroactivității legii penale mai favorabile o constituie materia legilor procesual penale, în care funcționează **regula aplicării imediate** a normelor de drept procesual penale.

O altă restrângere a aplicării retroactivității legii penale mai favorabile privește **persoanele condamnate definitiv**, deoarece în cazul acestora legiuitorul impune anumite condiții de incidență.

În conformitate cu dispozițiile art. 15 alin. (2) din legea supremă, se impune concluzia că **legea penală mai favorabilă va retroactiva în toate cazurile**, cu excluderea celor în care legiuitorul **a restrâns în mod expres incidența acesteia**².

În categoria legilor penale mai favorabile intră legile interpretative mai favorabile, legile de dezincriminare și legile mai favorabile *stricto sensu* (inclusiv legile privind regimul executării sancțiunilor penale)³.

În esență, pentru a avea caracter retroactiv, o lege penală nouă trebuie să fie o lege:

- de dezincriminare
- mai favorabilă
- procesuală (care este de imediată aplicare, indiferent de data comiterii infracțiunii).

○ 1.2. Intrarea în vigoare a legii penale și ieșirea din vigoare a legii penale

Potrivit art. 78 din Constituție, legea intră în vigoare la **3 zile de la data publicării** ei în Monitorul Oficial al României sau la **o dată ulterioară**, mai îndepărtată de 3 zile, prevăzută în

¹ A se vedea art. 1 și art. 2 C. pen.

² A se vedea și Decizia Curții Constituționale nr. 1470/2011.

³ A se vedea și Decizia Curții Constituționale nr. 214/1997.

cuprinsul său¹. Termenul de 3 zile este calculat pe zile calendaristice și **nu este incident în domeniul ordonanțelor de urgență² și nici în cel al legilor penale mai favorabile retroactive.**

Principiul legalității impune stabilirea duratei de existență a legii penale, care începe în momentul intrării în vigoare și încetează la data ieșirii ei din vigoare.

Ca regulă, legile penale complexe, avem în vedere în special codurile, nu intră în vigoare în termen de 3 zile de la data publicării lor în Monitorul Oficial, ci la o dată mai îndepărtată, după trecerea unui interval de timp rezonabil (*vacatio legis*). Acest interval este necesar pentru cunoașterea conținutului legii de către organele judiciare și destinatarii acesteia.

Legile penale ies din vigoare prin:

- abrogare (expresă sau tacită);
- modificare;
- împlinirea termenului prevăzut de lege sau încetarea situației temporare care a impus adoptarea legii;
- declararea neconstituționalității unei legi.

Abrogarea reprezintă modalitatea tipică de ieșire din vigoare a legii penale și înseamnă eliminarea acesteia din peisajul legislației active. Actul normativ abrogator trebuie să aibă aceeași forță juridică pe care o are și actul abrogat. Spre exemplu, nu pot fi abrogate legi organice prin legi ordinare. Abrogarea este *expresă* sau *tacită*. **Abrogarea este expresă** când legiuitorul indică direct (*in concreto*) sau indirect (*in abstracto*) care lege sau normă este scoasă din activitate. **Abrogarea este tacită** în ipoteza în care legea penală sau norma penală scoasă din vigoare este determinată în mod implicit sau virtual. Abrogarea tacită a legii ridică uneori probleme serioase de interpretare a voinței legiuitorului. Vom fi în fața unei abrogări tacite numai dacă se stabilește neîndoiește că, prin adoptarea legii noi, legiuitorul a vrut să scoată din vigoare legea veche. Așadar, este posibil ca legea nouă să nu aibă caracterul unei norme de abrogare totală, ci exclusiv al limitării domeniului de aplicare a normei penale vechi, adică de abrogare parțială a acesteia. În funcție de situația în care privește o lege în întregime sau numai o parte din aceasta, abrogarea unei legi penale poate fi **totală** sau **parțială**, iar din perspectiva normelor penale, abrogarea este totală în cazul în care scoate din acțiune în întregime o normă și este parțială dacă scoate din vigoare numai o parte a ipotezelor ce intrau sub incidența normei vechi³.

Abrogarea legii (sau normei) penale nu are aceeași extensiune (conținut) cu dezincrimarea, deoarece este posibil ca fapta prevăzută de legea sau norma abrogată să fie incriminată de o normă penală cu sferă mai mare de incidență. De pildă, primirea de foloase necuvenite, prevăzută în art. 256 C. pen. 1968 se regăsește în prezent în conținutul infracțiunii de luare de mită (art. 289 C. pen.).

În practica legislativă pot exista și situații de încetare temporară a aplicării normelor penale, cum este cazul **normelor penale în alb**, când norma completatoare nu a fost încă adoptată sau a fost abrogată.

Potrivit art. 5 din Legea nr. 187/2012: „(1) Atunci când o normă penală face trimitere la o altă normă determinată, de la care împrumută unul sau mai multe elemente, modificarea normei completatoare atrage și modificarea normei incomplete.

(2) În cazul abrogării normei completatoare, norma incompletă va păstra elementele preluate de la aceasta, inclusiv limitele de pedeapsă, în forma existentă la data abrogării, afară de cazul în care legea dispune altfel”.

Modificarea legii penale constă în schimbarea sau completarea legii penale cu altă lege penală sau a unei norme penale cu altă normă penală.

¹ A se vedea C.-L. Popescu, *Data intrării în vigoare a actelor normative, în lumina dispozițiilor constituționale revizuite*, în Dreptul nr. 4/2004, p. 26.

² Conform art. 115 alin. (5) din Constituție, ordonanța de urgență „intră în vigoare numai după depunerea sa spre dezbateri în procedură de urgență la Camera competentă să fie sesizată și după publicarea ei în Monitorul Oficial al României”.

³ De pildă, prin art. 32 din Legea nr. 143/2000 a fost abrogat parțial art. 312 C. pen. 1968.

Prin **declararea neconstituționalității** unei legi (sau norme) penale se realizează un caz special de ieșire din vigoare a legii (normei) penale.

Desuetudinea sau **schimbarea condițiilor social-politice** contemporane adoptării legii penale, în opinia noastră, nu este un mod de ieșire din vigoare a acesteia. De pildă, norma de incriminare prevăzută în art. 84 din Legea nr. 59/1934 asupra cecului, după ce a fost *inactivă* mai bine de 40 de ani, a redevenit aplicabilă odată cu reparația relațiilor sociale specifice economiei de piață.

Existența unui **concurs de legi** (norme) **penale**¹ poate pune, uneori, problema determinării legii aplicabile. În dreptul nostru penal, soluționarea conflictelor de legi penale se face pe baza **regulii priorității în aplicare a legii penale speciale**, care derogă de la legea penală generală și, totodată, se completează cu aceasta. Rezolvarea în acest mod a conflictului de legi (norme) penale se bazează pe dispozițiile art. 236 din Legea nr. 187/2012, conform căruia: „Dispozițiile părții generale a Codului penal, precum și dispozițiile generale ale prezentei legi se aplică și faptelor sancționate penal prin legi speciale, în afară de cazul în care legea dispune altfel”² (s.n., M.A.H.).

○ 1.3. Neretroactivitatea legii penale

Principiul neretroactivității legii penale constă în neaplicarea legii penale noi relațiilor sociale născute înaintea intrării sale în activitate. De fapt, acest principiu este o regulă prevăzută din considerente de prudență a legiuitorului, care a dorit să precizeze încă o dată, după ce a mai menționat-o prin intermediul principiului activității, că legea nu trebuie să se aplice unor fapte comise înainte de intrarea legii penale noi în vigoare.

La fel ca principiul activității, regula **neretroactivității legii penale** derivă din **principiul fundamental legalității** (a se vedea art. 1 și art. 2 C. pen.) și din prevederile art. 15 alin. (2) din Constituție.

Potrivit principiului neretroactivității legii penale, legea penală nouă produce efecte numai pentru viitor (*ex nunc*), iar nu și pentru trecut (*ex tunc*).

În doctrină, s-a arătat că din principiul activității legii penale se desprind „două reguli implicite negative, și anume că legea penală nu ar putea să se aplice decât pentru viitor, nu și pentru trecut (adică se va aplica faptelor comise după intrarea în vigoare a legii, și nu înainte de intrarea ei în vigoare, ceea ce reprezintă conținutul regulii **neretroactivității legii penale**) și, tot astfel, legea penală nu ar putea să se aplice după ieșirea ei din vigoare (regula **neultraactivității legii penale**)” (s.n., M.A.H.)³. Din cele de mai sus reiese că **nu există o ultraactivitate proprie**, ci o „**ultraactivitate improprie** (singura posibilă și de conceput), ceea ce atrage și conținutul impropriu al ultraactivității legii penale” (s.n., M.A.H.)⁴.

Cu toate că art. 15 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice și art. 7 din Convenția europeană a drepturilor omului prevăd, ca excepții de la principiul neretroactivității, aplicarea retroactivă a normelor care incriminează faptele contra păcii și omenirii, dreptul penal român și normele Constituției României nu permit retroactivitatea unei legi mai severe care nu era în vigoare la data săvârșirii faptei în discuție.

○ 1.4. Data săvârșirii infracțiunii

Ca regulă, data săvârșirii infracțiunii coincide cu momentul încetării acțiunii sau inacțiunii ce constituie elementul material al conținutului infracțiunii. Dacă este vorba despre comiterea unor infracțiuni al căror rezultat survine ulterior (după cel puțin o zi) datei actului de conduită

¹ Când aceeași relație socială sau grup de relații sociale sunt disciplinate de mai multe legi (norme) penale.

² Sorgintea soluției de mai sus se găsește în adagiile *specialia generalibus derogant* și *generalia specialia non derogant*.

³ C. Mitrache, în G. Antoniu (coord.), *Noul Cod penal*, vol. I, Ed. C.H. Beck, București, 2006, p. 45.

⁴ *Ibidem*, p. 2.

interzis, **ziua** în raport cu care se apreciază aplicarea legii penale în timp este cea **în care a avut loc realizarea integrală a elementului material**.

În toate ipotezele în care infracțiunea are o durată de comitere ce depășește o zi, **infracțiunea se consideră săvârșită în ziua încetării elementului material** al infracțiunii.

În toate situațiile în care o infracțiune are o durată de săvârșire ce se întinde sub imperiul a două sau mai multe legi penale succesive, se va aplica regula **unicității ilicitului infracțional**, infracțiunea considerându-se comisă în integralitate sub legea nouă (legea sub care a avut loc încetarea acțiunii sau inacțiunii).

Așadar, în cazul **infracțiunilor cu derulare temporală superioară unei zile** (continue, continue, progresive, de obicei etc.), data comiterii infracțiunii coincide cu momentul încetării acțiunii sau inacțiunii interzise de norma de incriminare.

►► 2. Extraactivitatea legii penale

○ 2.1. Concept

Extraactivitatea legii penale constituie o derogare (excepție) de la principiile activității și neretroactivității legii penale și constă în aplicarea legii penale în privința unor raporturi juridice anterioare sau posterioare intrării sale în vigoare.

Fiind o excepție de la principiul activității, extraactivitatea presupune preexistența unei dispoziții legale care să o consacre. În literatura de specialitate nu există consens în ceea ce privește rezolvarea situațiilor tranzitorii, fiind exprimate două puncte de vedere principale.

O primă opinie susține aplicarea exclusivă a legii penale în vigoare la data săvârșirii infracțiunii (teoria ultraactivității legilor penale), teză bazată pe dreptul roman¹. Această opinie a fost criticată pentru motivul că legea nouă disciplinează mai bine relațiile de apărare socială, deoarece ar trebui să reprezinte un progres față de legea penală veche².

În altă concepție, susținută de reprezentanții școlii pozitivistice (Raffaele Garofalo, Enrico Ferri etc.), se consideră că pedeapsa poate fi modificată oricând de legiuitor, deoarece ea nu trebuie văzută ca o aflicțiune (suferință), ci ca o modalitate de tratament al făptuitorului (teoria retroactivității legii)³.

Punctul de vedere care s-a impus în legislațiile contemporane este cel potrivit căruia legea penală retroactivează dacă este mai favorabilă infractorului (*mitior lex*). Această teză a fost criticată, printre altele, pentru nesocotirea principiului separației puterilor statului⁴.

Considerăm că, *de lege lata*, extraactivitatea legii penale este un concept care are aceeași sferă de incidență cu aplicarea legii penale mai blânde, deoarece ambele vizează numai situațiile tranzitorii⁵. În caz de situație tranzitorie, legea aplicabilă este, în toate ipotezele, legea penală mai blândă⁶. Și în ceea ce privește liberarea condiționată sau alte modalități de

¹ I. Tanoviceanu, *Curs de drept penal*, vol. I, Atelierele Grafice Socec & Co, București, 1912, p. 274.

² Astfel, în practica judiciară, s-a arătat: „Principiul retroactivității legilor care micșorează sau suprimă penalitățile a fost consacrat prin art. 3 din Codul penal, pentru un motiv de echitate și pe considerațiunea prezumată că legea nouă constituie un progres față de legea veche” (Instanța de judecată de pe lângă Casa de Asigurare Rădăuți, hotărârea nr. 21/1939).

³ Acestei opinii i se poate reproșa că intră în coliziune cu principiul legalității sancțiunilor.

⁴ V. Dongoroz, *Curs de drept penal aprofundat și comparat*, predat în anii 1934-1935, p. 123.

⁵ Pentru conținutul punctelor de vedere exprimate în doctrină în problema corelației dintre extraactivitatea legii penale și aplicarea legii penale mai favorabile, a se vedea Fl. Ivan, *op. cit.*, pp. 48-54.

⁶ Situația tranzitorie se reține dacă de la data săvârșirii infracțiunii, când ia naștere raportul juridic penal de conflict, și până la stingerea acestui raport (prin executarea sau considerarea ca executată a sancțiunii dispuse), iar uneori până la înlăturarea consecințelor condamnării prin reabilitare, au intervenit una sau mai multe legi penale.