



Biroul permanent al Senatului
Bp 266 / 2.06.2009

AVIZ
referitor la propunerea legislativă
privind Codul penal

Analizând **propunerea legislativă privind Codul penal**, transmisă de Secretarul General al Senatului cu adresa nr.B266 din 20.05.2009,

CONSILIUL LEGISLATIV

În temeiul art.2 alin.1 lit.a) din Legea nr.73/1993, republicată și art.46(2) din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Legislativ,

Avizează favorabil propunerea legislativă, cu următoarele observații și propuneri:

1. Propunerea legislativă privind Codul penal urmărește crearea unui cadru legislativ coerent în materie penală, simplificarea reglementărilor de drept substanțial, asigurarea satisfacerii exigențelor decurgând din principiile fundamentale ale dreptului penal consacrate de Constituție și de pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care România este parte, precum și transpunerea în cadrul legislativ penal național a reglementărilor adoptate la nivelul Uniunii Europene.

Menționăm că, prin avizul nr.115 din 27.02.2009, Consiliul Legislativ a avizat favorabil, cu observații și propuneri, un proiect de lege cu același obiect, transmis de Secretariatul General al Guvernului cu adresa nr.30 din 25.02.2009.

Prin conținutul său normativ, propunerea legislativă face parte din categoria legilor organice, fiind incidente prevederile art.73 alin.(3) lit.h) din Constituția României, republicată, iar în aplicarea dispozițiilor art.75 alin.(1) din Legea fundamentală, prima Cameră sesizată este Senatul.

2. La **art.34 alin.(1)**, semnalăm că, pentru unitate terminologică, textul ar trebui să se refere la „împiedicarea producerii rezultatului”, noțiune utilizată în cuprinsul denumirii marginale a articolului și în alin.(2), și nu la „consumarea infracțiunii”.

Apreciem însă că este necesară reanalizarea soluției legislative privind prevederea expresă a nepedepsirii tentativei în cazul în care „autorul a încunoștințat autoritățile de comiterea faptei, astfel încât consumarea să fie împiedicată”. În primul rând, încunoștințarea autorităților reprezintă o modalitate prin care se poate realiza de către autor împiedicarea producerii rezultatului. Astfel, în doctrină¹ s-a precizat că acțiunea de împiedicare poate fi realizată atât personal de către autor, **cât și prin anunțarea altor persoane, inclusiv a autorităților**, care să îl ajute să prevină producerea rezultatului. Prin urmare, nu s-ar justifica instituirea unui nou caz de nepedepsire a tentativei, pe lângă desistare și împiedicarea producerii rezultatului. În al doilea rând, din redactarea textului rezultă că, pentru a constitui o cauză de nepedepsire, încunoștințarea autorităților trebuie **să fi fost de natură a putea împiedica realizarea rezultatului**, nefiind necesar ca această împiedicare să fie efectivă. Apreciem că o astfel de condiție este mult prea largă, dând posibilitatea autorului de a se prevala de cauza de nepedepsire chiar și în cazurile în care nu intenționează cu adevărat să prevină apariția rezultatului.

Pe de altă parte, considerăm că se impune reanalizarea renunțării la prevederea condiției ca împiedicarea producerii rezultatului să aibă loc înainte de descoperirea faptei, prevăzută în prezent de art.22 alin.(1) din Codul penal, întrucât, în cazul desistării, descoperirea faptei afectează libertatea de voință a autorului². Adoptarea acestei soluții s-ar impune și pentru că, după descoperirea faptei, autorul nu mai deține monopolul împiedicării producerii rezultatului, acest lucru putând fi făcut și de cel care a descoperit fapta sau de autorități³.

3. La art.37, pentru corelare cu art.6 alin.(1) și 160 alin.(1), este necesară utilizarea, în cuprinsul normei, a noțiunii de pedeapsă „mai ușoară” și nu a celei de pedeapsă „mai mică”.

În mod corespunzător, pentru asigurarea uniformității în reglementare, **art.39 alin.(1) lit.b) și c)** ar trebui să se refere la „pedeapsa cea mai grea”, noțiune utilizată în art.45 alin.(3) lit.a), art.125 alin.(3), 132 alin.(4), 147 alin.(2) și 167 alin.(5).

4. La art.40 alin.(5), pentru un plus de rigoare normativă, expresia „conform alineatelor precedente” trebuie înlocuită cu sintagma „conform alin.(1) - (4)”.

¹ Florin Stretianu, *Tratat de drept penal, Partea generală, Volumul I*, Ed. C.H.Beck, 2008, p.660

² Florin Stretianu, *op.cit.*, p.657.

³ *idem*, p.662

Observația este valabilă, în mod corespunzător, și pentru **art.40 alin.(5), art. 320 alin.(2), art.428 alin.(2)**.

5. La **art.41 alin.(1)** apreciem că se impune eliminarea, ca superfluă, a condiției ca infracțiunea comisă din nou de către condamnat să fie săvârșită cu intenție sau cu intenție depășită. Avem în vedere faptul că această condiție rezultă implicit din dispoziția cuprinsă în art.42 lit.c), potrivit căreia la stabilirea stării de recidivă nu se ține seama de hotărârile de condamnare privitoare la infracțiunile din culpă. Observația este valabilă și pentru **art.146 alin.(1)**.

6. La **art.45 alin.(7)** este necesară eliminarea tezei finale a normei, întrucât art.112, la care textul face trimitere, nu reglementează mai multe măsuri de siguranță, care să poată fi cumulate, ci doar confiscarea specială.

7. Semnalăm că stabilirea semnificației noțiunilor de „autor” și de „coautor” în cuprinsul aceluiași articol, respectiv **art.46**, nu este corelată cu restul reglementărilor din cadrul capitolului și ar trebui reanalizată.

În primul rând, titlul Capitolului VI are în vedere doar „Autorul și participanții”, și nu „Autorul, coautorii și participanții”. În al doilea rând, art.49, care se referă la pedeapsa în cazul participanților, include și coautorul în această categorie. Aceeași soluție se deduce și din interpretarea art.50, care se referă, în mod distinct, numai la „autor” și „participanți”. Prin urmare, pentru a evita ca în cuprinsul aceluiași articol să fie reglementată semnificația unor noțiuni care fac parte din categorii diferite, sugerăm ca norma din art.46 alin.(2) să facă obiectul unui articol distinct, introdus după art.46. Pe cale de consecință, articolele subsecvente urmează a fi renumerotate.

8. La **art.46 - 49**, pentru un plus de rigoare în reglementare, sugerăm ca textele să se refere la „săvârșirea **unei fapte prevăzute de legea penală**” și nu la „săvârșirea unei infracțiuni”. Avem în vedere faptul că, potrivit art.52, participația improprie este posibilă la toate formele de participație. Or, în cazul în care textele menționate ar face referire la „săvârșirea unei infracțiuni”, din definiții s-ar exclude acele modalități ale participației impropriei care implică lipsa de vinovăție a autorului.

9. La **art.61 alin.(5)**, pentru corelare cu soluția legislativă cuprinsă în art.62 alin.(3), sugerăm să se analizeze dacă nu ar trebui ca textul să fie completat cu o normă referitoare la regula potrivit căreia, la stabilirea cuantumului sumei corespunzătoare unei zile-amendă urmează să se țină seama de valoarea folosului patrimonial obținut sau

urmărit. Precizăm că o astfel de regulă este cuprinsă și în art.137 alin.(5), care reglementează stabilirea amenzii pentru persoana juridică.

10. La **art.65 alin.(2) lit.b)**, apreciem că norma ar trebui să utilizeze noțiunea de „exercițiu al autorității de stat”, și nu pe aceea de „exercițiu al autorității publice”, realizându-se astfel corelarea cu normele din cuprinsul art.257, 258 și 282.

Precizăm că noțiunea de „exercițiu al autorității de stat”, utilizată în prezent de art.64 alin.1 lit.b) din Codul penal, este consacrată în doctrina și jurisprudența penală, reprezentând împuternicirea pe care funcționarul o are, potrivit legii, de a lua măsuri cu caracter obligatoriu și de a impune respectarea lor, ori de a executa asemenea dispoziții sau măsuri luate de organele competente, deși nu are dreptul de a emite acte și a lua măsuri cu caracter obligatoriu. Observația este valabilă și pentru **art.66 alin.(1) lit.b)**.

11. La **art.74 alin.(1) lit.c)** sugerăm ca, pentru un plus de claritate a normei, expresia „ori a altor consecințe” să fie înlocuită cu sintagma „ori al altor consecințe ale infracțiunii”.

12. La **art.80 alin.(2)**, pentru corectitudinea normei de trimitere, expresia „art.41 lit.a) și b)” trebuie înlocuită cu sintagma „art.42 lit.a) și b)”.

13. La **art.88 alin.(4)**, semnalăm că reglementarea propusă nu este completă, întrucât nu se prevede modalitatea de calculare a pedepsei aplicate în cazul revocării amânării aplicării pedepsei ca urmare a săvârșirii unei infracțiuni din culpă, atunci când instanța optează pentru revocarea amânării. Propunem, de aceea, reformularea textului, astfel:

„(4) În cazul în care noua infracțiune este săvârșită din culpă, instanța poate revoca amânarea aplicării pedepsei. Dispozițiile alin.(3) se aplică în mod corespunzător”.

Observația este valabilă, în mod corespunzător, și pentru **art.96 alin.(6)**.

14. La **art.102 alin.(2)**, pentru corectitudinea normei de trimitere, textul trebuie să aibă în vedere art.101 alin.(2) lit.d) - g), întrucât lit.h) nu există în cuprinsul acestui alineat.

Totodată, la **alin.(3)** trimiterea trebuie făcută la art.101 alin.(2) **lit.e)** și nu la lit.f) a acestui alineat.

15. La **art.157 alin.(4)**, pentru un plus de rigoare în exprimare, sugerăm reformularea părții finale a textului, astfel: „acțiunea penală se poate pune în mișcare și din oficiu”.

16. La **art.175 alin.(1)**, pentru un spor de rigoare normativă, sugerăm reformularea **lit.a)**, astfel:

„**a)** exercită atribuții și asumă responsabilități, stabilite în temeiul legii, în scopul realizării prerogativelor puterii legislative, executive sau judecătorești;”.

17. La **art.176**, sugerăm să se analizeze dacă, pentru realizarea unei reglementări complete, textul nu ar trebui să aibă în vedere și „alte persoane juridice de interes public”, similar prevederii actuale cuprinsă în art.145 din Codul penal.

18. La **art.178 alin.(2)**, semnalăm că din redactarea propusă rezultă că se definesc drept înscrisuri oficiale numai înscrisurile care emană de la o regie autonomă, un alt agent economic sau de la o persoană juridică cu capital integral sau majoritar de stat ori de la o persoană juridică declarată ca fiind de utilitate publică, întrucât acestea sunt singurele persoane juridice la care face referire art.175 alin.(1). Prin urmare, înscrisurile care emană de la o autoritate publică sau de la o instituție publică nu s-ar încadra în sfera noțiunii de „înscrisuri oficiale”, ceea ce nu ar putea fi acceptat. Soluția legislativă este discutabilă și în raport cu incriminările cuprinse în art.320 alin.(2) - falsul material în înscrisuri oficiale - și art.321 - falsul intelectual. Astfel, cele două fapte nu ar constitui infracțiuni în cazul în care sunt falsificate înscrisuri care emană de la autoritățile publice sau de la instituțiile publice ori în cazul în care sunt întocmite de către un funcționar public care își desfășoară activitatea în cadrul acestor entități. Este necesară, de aceea, reanalizarea textului.

Observația este valabilă, în mod corespunzător, și pentru **art.326 și art.327** care, prin trimiterea la art.175, exclud posibilitatea săvârșirii infracțiunilor de fals în declarații și de fals privind identitatea în cazul în care declarațiile sau, după caz, prezentarea sub o identitate falsă s-ar face unei autorități publice sau a unei instituții publice.

Cu privire la noțiunea de „agent economic” utilizată în cuprinsul **art.178 alin.(2)**, semnalăm că, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr.17/2005 această noțiune a fost înlocuită cu aceea de „operator economic”, astfel că textul ar trebui să utilizeze această ultimă expresie.

19. Pentru rigoarea exprimării, la **art.184 lit.c)**, sintagma „în loc neaccesibil publicului” trebuie înlocuită cu sintagma „**într-un** loc neaccesibil publicului”.

20. Întrucât cu art.188 debutează partea specială a Codului penal, după **art.187** trebuie introdusă expresia „PARTEA SPECIALĂ”.

21. Semnalăm că, întrucât infracțiunea prevăzută la **art.201** poartă denumirea de „întreruperea cursului sarcinii”, în cuprinsul **alin.(2) și (6)** trebuie utilizată această denumire, și nu aceea de „avort”, nedefinită în cuprinsul proiectului.

22. La **art.205 alin.(5)**, sugerăm să se analizeze dacă nu ar trebui reglementată și sancționarea tentativei la infracțiunea prevăzută la **alin.(3)**.

23. La **art.208**, prevederea expresă a condiției săvârșirii „fără drept” a faptei ar trebui eliminată, întrucât exercitarea unui drept reprezintă, potrivit art.21, o cauză justificativă, care face ca fapta să nu constituie infracțiune.

24. Semnalăm că, pentru o mai bună sistematizare normativă, în cuprinsul Capitolului IX - Infracțiuni ce aduc atingere domiciliului, vieții private și **corespondenței** - din Titlul I al Părții speciale, trebuie prevăzută și **violarea secretului corespondenței**, faptă incriminată în proiect la **art.302**, în cadrul Capitolului II - Infracțiuni de serviciu - din Titlul V al Părții speciale.

Precizăm că, în cazul infracțiunii de violare a secretului corespondenței, valoarea socială ocrotită este libertatea persoanei de a purta corespondență și de a comunica la distanță, cu garantarea secretului corespondenței și a convorbirilor sale, iar nu relațiile sociale privitoare la normala evoluție a relațiilor de serviciu.

25. La **art.230**, pentru un plus de rigoare în exprimare, sugerăm eliminarea sintagmei „în condițiile art.228 sau art.229”, întrucât trimiterea la aceste articole rezultă implicit din utilizarea noțiunii de „furt”.

26. La **art.259 alin.(1)**, sugerăm reanalizarea soluției legislative privind incriminarea faptei numai în cazul în care înscrisul sustras sau distrus se afla în păstrarea ori deținerea unei entități publice din cele prevăzute la art.176. Astfel, din coroborarea celor două norme, se poate trage concluzia că sunt supuse acestei protecții speciale și înscrisurile aflate în deținerea unei persoane juridice care administrează sau exploatează bunurile proprietate publică, însă nu și înscrisurile aflate în deținerea unui funcționar public, în sensul art.175 alin.(2). Prin urmare, înscrisurile aflate în păstrarea ori deținerea unui notar sau a unui executor judecătoresc nu ar fi supuse acestui regim de protecție, deși importanța acestor înscrisuri nu poate fi pusă la îndoială.

27. La **art.276**, pentru un plus de rigoare în exprimare, sugerăm înlocuirea expresiei „în scopul de a le influența sau intimida” cu sintagma „în scop de influențare sau de intimidare”.

28. La **art.296 alin.(1)**, pentru concizia textului, propunem înlocuirea sintagmei „de către funcționarul public ori altă persoană aflate în exercitarea atribuțiilor de serviciu” cu expresia „de către cel aflat în exercitarea atribuțiilor de serviciu”.

29. La **art.368 alin.(2)**, **327 alin.(1)** și **368 alin.(2)**, pentru corelare cu art.175, în cuprinsul textelor trebuie utilizată noțiunea de „funcționar **public**”, și nu aceea de „funcționar”, nedefinită în proiect.

30. La **art.378 alin.(2)**, apreciem că, prin conținutul său, fapta ar putea fi prevăzută drept variantă a infracțiunii de nerespectare a hotărârilor judecătorești, și nu drept abandon de familie. Sugerăm reanalizarea textului.

31. La **art.438 alin.(2)**, având în vedere că, potrivit art.445 tentativa la această infracțiune se pedepsește, iar art.33 alin.(2) nu cuprinde reguli privind sancțiunea aplicabilă în cazul tentativei la infracțiunile pedepsite exclusiv cu detențiunea pe viață, este necesară reanalizarea normei propuse. Apreciam că s-ar putea avea în vedere fie prevederea, în cuprinsul art.438 alin.(2), a pedepsei închisorii ca alternativă la detențiunea pe viață, fie completarea corespunzătoare a art.33 alin.(2).

PREȘEDINTE
dr. Dragoș ILIESCU



București

Nr. 584/01.06.2009.