



**DOCUMENTARE PRIVIND APLICAREA ÎN TIMP A LEGII PENALE ÎN
CONDIȚIILE INTRĂRII ÎN VIGOARE A NOULUI COD PENAL**

ÎNTOCMIT:

conf. univ. dr. Florin STRETEANU,

colaborator extern



CUPRINS:

I. Modificări ale dispozițiilor legale privind aplicarea în timp a legii penale

1. Legea de dezincriminare
2. Legea penală mai favorabilă intervenită în cursul procesului
3. Aplicarea obligatorie a legii penale mai favorabile în cazul condamnărilor definitive
4. Renunțarea la aplicarea facultativă a legii penale mai favorabile în cazul condamnărilor definitive

II. Ipoteze speciale de aplicare a legii penale mai favorabile în cursul procesului

1. Aplicarea legii mai favorabile în cazul concursului de infracțiuni
2. Aplicarea legii penale mai favorabile în caz de recidivă postcondamnatorie sau pluralitate intermediară
3. Aplicarea legii penale mai favorabile în caz de recidivă postexecutorie
4. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul infracțiunii continuate
5. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul infracțiunii complexe
6. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul faptelor cu un pericol social redus
7. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul circumstanțelor atenuante și agravante
8. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul modalităților de individualizare a executării pedepsei
9. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul infracțiunilor comise de minori
10. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul măsurilor de siguranță
11. Aplicarea legii penale mai favorabile în ipoteza cauzelor care înlătură răspunderea penală (prescripție, retragerea plângerii, împăcare)
12. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul persoanei juridice

III. Ipoteze speciale de aplicare a legii penale mai favorabile după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare

1. Aplicarea legii mai favorabile în cazul concursului de infracțiuni
2. Aplicarea legii penale mai favorabile în caz de recidivă postcondamnatorie sau pluralitate intermediară
3. Aplicarea legii penale mai favorabile în caz de recidivă postexecutorie
4. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul infracțiunii continuate
5. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul infracțiunii complexe
6. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul faptelor cu un pericol social redus
7. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul modalităților de individualizare a executării pedepsei
8. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul măsurilor de siguranță
9. Aplicarea legii penale mai favorabile în ipoteza reabilitării
10. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul persoanei juridice

IV. Concluzii



Intrarea în vigoare a Noului Cod penal (NCP) va aduce în atenție, între altele, două mari categorii de probleme legate de aplicarea în timp a legii penale. Pe de o parte este vorba de corecta înțelegere și aplicare a modificărilor aduse în privința dispozițiilor legale în materie, iar pe de altă parte de corecta identificare și aplicare a legii penale mai favorabile în raport de diferitele instituții. De aceea, vom încerca în rândurile ce urmează radiografierea câtorva dintre problemele înscrise pe cele două coordonate.

Sucesiunea celor două coduri penale va ridica în multe situații problema determinării legii mai favorabile, dar, așa cum se va vedea în cele ce urmează, chiar dacă nu se poate spune că noua reglementare este net mai favorabilă în raport de cea aflată astăzi în vigoare. De altfel, așa cum rezultă și din Expunerea de motive care a însoțit proiectul Noului Cod penal, s-a avut în vedere nu doar reșezarea pedepsei pentru anumite infracțiuni în limite care să reflecte importanța valorii sociale respective - reșezare ce a condus în anumite cazuri la reducerea limitelor de pedeapsă - corectându-se astfel dezechilibrele provocate începând cu 1996 de intervențiile succesive asupra sancțiunilor, ci și o înăsprire a tratamentului prevăzut de noua reglementare în materia pluralității de infracțiuni. Așa se face că, sub multe aspecte, Codul penal în vigoare este și rămâne mai favorabil față de noile dispoziții. Indiferent care este în final legea mai favorabilă – cea veche sau cea nouă – este însă important ca principiile care guvernează procesul identificării acestora să fie corect înțelese și aplicate.



I. Modificări ale dispozițiilor legale privind aplicarea în timp a legii penale

1. Legea de dezincriminare

Potrivit art.4 NCP *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, pronunțate în baza legii vechi, precum și toate consecințele penale ale hotărârilor judecătorești privitoare la aceste fapte încetează prin intrarea în vigoare a legii noi.*

Așa după cum se observă cu ușurință, formularea textului este aproape identică cu cea din art.12 alin.1 C.pen. Cu toate acestea, noua reglementare aduce o schimbare fundamentală în materia dezincriminării.

Așa după cum se știe, sub imperiul Codului penal în vigoare, aprecierea intervenției unei dezincriminări se face *in abstracto*, în sensul că se poate vorbi de dezincriminare doar atunci când fapta prevăzută de legea veche nu se mai regăsește sub nicio formă în legea nouă. Cu alte cuvinte, în acest caz aprecierea nu se raportează la fapta concret săvârșită de inculpat, ci la specia în care aceasta se încadrează. Așa fiind, simpla modificare a conținutului constitutiv al infracțiunii având ca efect restrângerea domeniului de incidență al textului de incriminare nu se poate analiza ca o dezincriminare, ci doar ca o lege mai favorabilă.

Această interpretare este impusă astăzi de art.10 C.pr.pen., în care legiuitorul a consacrat două ipoteze distincte în care acțiunea penală nu poate fi pusă în mișcare sau exercitată: neprevăderea faptei de către legea penală [lit. b)] și respectiv lipsa unuia din elementele constitutive ale infracțiunii [lit. d)]. Altfel spus, legiuitorul nu admite că atunci când faptei îi lipsește un element constitutiv, ea nu mai este prevăzută de legea penală, ci consideră cele două situații ca fiind diferite.

În contextul Noului Cod penal, aprecierea intervenției legii de dezincriminare se va face prin apreciere *in concreto*, în sensul că vom vorbi de o dezincriminare atunci când, în raport de legea nouă, fapta concretă comisă de inculpat nu mai atrage răspunderea penală. Cu alte cuvinte vom fi în prezența legii de dezincriminare în două situații:

a) atunci când legea nouă suprimă o incriminare, aceasta nemaiavând un corespondent în legea nouă; Așa de pildă, în Noul Cod penal nu mai apare incriminată infracțiunea de prostituție, tulburarea folosinței locuinței etc.

Nu va exista însă o dezincriminare atunci când, deși norma de incriminare din legea veche nu se mai regăsește în legea nouă, conținutul ei a fost preluat de o altă normă¹ din Codul penal sau din legislația specială sau este acoperit de o incriminare generală existentă. Așa de pildă, Noul Cod penal nu mai reia incriminarea de sine stătătoare a primirii de foloase necuvenite. Această faptă nu a fost însă dezincriminată, ci inclusă în conținutul infracțiunii de luare de mită, întrucât art.289 NCP prevede că pretinderea, primirea etc. trebuie să se afle *în legătură* cu îndeplinirea, neîndeplinirea etc. actului privitor la îndatoririle de serviciu ale funcționarului. Tot astfel, infracțiunile de complot (art.167 C.pen.) și asociere în vederea săvârșirii de infracțiuni (art.323 C.pen.) nu mai apar sub aceste denumiri în Noul Cod penal, dar ele se regăsesc în întregime în conținutul infracțiunii de constituire a unui grup infracțional organizat (art.367 NCP.). În fine, infracțiunea de subminare a economiei naționale nu a fost reluată în Noul Cod penal,

¹ A se vedea în acest sens și C.Const., dec.nr. 303 din 8 noiembrie 2001, M. Of. nr. 809 din 17 decembrie 2001



incriminarea fiind specifică unui alt tip de relații economice decât cel actual, dar aceasta nu înseamnă ca faptele care astăzi intră sub incidența art.165 C.pen. ies de sub incidența legii penale în momentul intrării în vigoare a Noului Cod penal, ele constituind, după caz, abuz în serviciu cu consecințe deosebit de grave, delapidare cu consecințe deosebit de grave, fapte de corupție etc.

b) în ipoteza în care, prin prevederile noii legi, se restrânge sfera de incidență a unui anumit text, astfel încât fapta concretă comisă de inculpat nu mai întrunește condițiile impuse de acesta.

Astfel, vor fi incidente dispozițiile referitoare la dezincriminare atunci când sub legea veche fapta se putea comite atât cu intenție cât și din culpă, dar comiterea din culpă (reținută în cazul inculpatului) nu mai este avută în vedere de legea nouă. Așa se întâmplă, de pildă, în cazul infracțiunii de nedenunțare (art.266 NCP) ca efect al modificării regulii privind sancționarea omisiunii (art.16 alin.6 NCP). Tot astfel, tulburarea de posesie comisă fără utilizarea constrângerii sau desființarea ori mutarea semnelor de hotar își pierde caracterul infracțional, protecția valorii sociale în cauză putând fi asigurată prin mijloacele oferite de dreptul civil.

Acest mecanism de apreciere este impus nu de prevederile art.4 NCP, ci de dispozițiile art.16 din Noul Cod de procedură penală (NCP), care suprimă distincția între ipoteza neprevederii fapte în legea penală și cea a lipsei unui element constitutiv al infracțiunii. În consecință, situațiile în care astăzi reținem lipsa unui element constitutiv se vor subsuma sub imperiul NCP dispoziției din art.16 lit.b), potrivit căreia "fapta nu este prevăzută de legea penală ori nu a fost săvârșită cu vinovăția cerută de lege".

Fiind vorba de o dezincriminare, efectele acesteia se produc și dacă succesiunea de legi intervine după rămânerea definitivă a hotărârii. Astfel, pedeapsa nu va mai fi pusă în executare sau, după caz, executarea va înceta. Potrivit Codului penal în vigoare, în ipoteza analizată la lit.b), fiind vorba doar de un caz de aplicare a legii mai favorabile, intervenția legii noi după condamnare va fi lipsită de efecte, căci ipoteza din speța noastră nu se încadrează în dispozițiile art. 14-15 C.pen. Așa fiind, potrivit Codului în vigoare, executarea pedepsei și toate celelalte consecințe decurgând din condamnare vor continua, ceea ce nu se mai întâmplă după intrarea în vigoare a Noului Cod penal. Din acest punct de vedere, Noul Cod penal va opera ca o lege de dezincriminare, dispozițiile sale fiind, sub acest aspect, mai favorabile inculpatului sau condamnatului.

Din punct de vedere practic, o problemă importantă este legată de găsirea soluțiilor și mecanismelor care să permită aplicarea cu celeritate a noilor dispoziții privind dezincriminarea, mai ales în cazul persoanelor aflate în executarea pedepsei. Aceasta deoarece întârzierea în punerea în libertate a persoanei condamnate și încarcerate pentru o faptă care a fost ulterior dezincriminată, poate fi analizată ca o violare a dispozițiilor art.5 § 1 din Convenție².

² A se vedea în acest sens Opinia parțial separată a judecătorului Paulo Pinto de Albuquerque la hotărârea CEDO în cauza Durmaz c. Turciei (n.2), din 12 iulie 2011. În susținerea opiniei separate se arată că "dacă o lege penală mai favorabilă intră în vigoare iar condițiile pentru aplicarea ei sunt îndeplinite într-o cauză, ea trebuie aplicată în acea cauză în cel mai scurt termen posibil, adică în ziua intrării în vigoare a legii dacă aceasta e o zi lucrătoare sau, în caz contrar, în prima zi lucrătoare care urmează". (§ 3.3).



Desigur că verificarea incidenței legii de dezincriminare, chiar dacă se face pe baza unei aprecieri *in concreto* nu presupune o rejudecare a cauzei sau administrarea de noi probe, evaluarea urmând a fi realizată doar pe baza datelor reținute de instanța care a pronunțat hotărârea ce se execută. Cu toate acestea, pentru a asigura celeritatea soluționării contestațiilor la executare formulate pe acest temei apreciem că se impune consacrarea, cu caracter tranzitoriu a unei proceduri derogatorii de la reglementarea generală conținută în art.597 și următoarele din Noul Cod de Procedură penală.

2. Legea penală mai favorabilă intervenită în cursul procesului

Potrivit art. 5 NCP, *”(1) În cazul în care de la săvârșirea infracțiunii până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit una sau mai multe legi penale, se aplică legea mai favorabilă.*

(2) Dispozițiile alin. (1) 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.”

Așa cum se observă, textul alin.(1) al art.5 reia fără modificări dispoziția art.13 alin.1 C.pen., astfel că în această materie regimul aplicabil rămâne același. La rândul său, dispoziția înscrisă în alin. (2) are doar menirea de a clarifica regimul normelor cuprinse în ordonanțele de urgență respinse sau aprobate cu modificări, respectiv în acte normative declarate neconstituționale. Soluția menționată de acest text este aplicabilă și *de lege lata*, așa încât nu există modificări sub aspectul regimului aplicabil.

Textul art.5 nu mai reia însă dispoziția existentă astăzi în art.13 alin.2 C.pen., a cărei conformitate cu prevederile art.15 alin.2 din Constituție este discutabilă, deoarece permite ca dispozițiile legii noi referitoare la pedepsele complementare să fie aplicate retroactiv indiferent dacă sunt mai favorabile sau mai severe decât cele din legea veche, soluție în vădit dezacord cu textul constituțional citat, care interzice retroactivitatea unei prevederi legale mai severe. Pentru a nu lăsa dubii cu privire la soluția de urmat în acest caz, art.12 alin.1 din Proiectul de lege pentru punerea în aplicare a Codului penal (LPACP) se stabilește că *”În cazul succesiunii de legi penale intervenite până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, pedepsele accesorii și complementare se aplică potrivit legii care a fost identificată ca lege mai favorabilă în raport de infracțiunea comisă.”* În consecință, dacă una dintre legi a fost identificată ca fiind mai favorabilă în raport de pedeapsa principală, acea lege se va aplica și în privința pedepsei complementare și accesorii. Dacă legea nouă modifică doar pedeapsa complementară, se va aplica legea stabilită ca fiind mai favorabilă în raport de aceasta.

Spre exemplu, în cazul unei infracțiuni de delapidare, în unele situații se va constata că, sub aspectul pedepsei principale, este mai favorabil Noul Cod penal, întrucât reduce maximul aplicabil³. Pe cale de consecință, pe lângă pedeapsa principală stabilită potrivit art.295 NCP, se va aplica în mod obligatoriu și pedeapsa complementară prevăzută de acest text – interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o

³ În condițiile în care textul art.295 NCP majorează limita minimă a pedepsei, Noul Cod penal nu va fi întotdeauna legea mai favorabilă, având acest caracter numai în ipotezele în care instanța se orientează spre o pedeapsă mai severă.



funcție publică – chiar dacă legea veche nu prevedea obligativitatea unei pedepse complementare în cazul delapidării.

În schimb, dacă analizăm cazul unei infracțiuni de viol comisă în forma de bază, vom constata că pedeapsa principală prevăzută de art.218 NCP rămâne aceeași, astfel că nu se pune problema identificării unei legi mai favorabile sub aspectul pedepsei principale. În schimb, dacă instanța, aplicând pedeapsa complementară, se oprește asupra interzicerii drepturilor părintești, este mai favorabilă legea nouă, întrucât potrivit acesteia pedeapsa complementară are o durată mai mică.

3. Aplicarea obligatorie a legii penale mai favorabile în cazul condamnărilor definitive

Prevederile art.6 NCP păstrează coordonatele generale ale reglementării cuprinse astăzi în art.14 C.pen., astfel că nu putem vorbi de o modificare de fond a regulilor aplicabile în această materie. Au fost necesare totuși unele reformulări, pentru înlăturarea unora dintre imperfecțiunile reglementării actuale. Spre exemplu, ipoteza măsurilor educative a primit o reglementare distinctă (art.6 alin.4), ele fiind sancțiuni principale și neputând fi asimilate pedepselor complementare.

De asemenea, s-a avut în vedere că legea mai favorabilă intervenită după condamnarea definitivă se apreciază în primul rând prin raportare la sancțiunea principală, chiar dacă pedeapsa complementară sau măsura de siguranță ar fi mai severă, astfel că pedepsele complementare din legea veche care au corespondent în legea nouă se execută în conținutul și limitele prevăzute de aceasta (alin.5). Dacă însă legea nouă este mai favorabilă doar sub aspectul pedepselor complementare sau al măsurilor de siguranță, acestea se execută în limitele legii noi, dacă acestea din urmă sunt mai favorabile (alin.6).

În legătură cu acest din urmă text se impun câteva observații. În raport de formularea dată de legiuitor, s-ar părea că sunt avute în vedere mai multe ipoteze:

- a) situația în care legea nouă modifică numai pedeapsa complementară sau măsura de siguranță, nu și pedeapsa principală;
- b) situația în care legea nouă modifică atât pedeapsa principală în sensul reducerii acesteia – fără a fi însă îndeplinite condițiile pentru aplicarea dispozițiilor art.6 în privința ei (noul maxim special, deși este mai redus decât cel prevăzut de legea veche nu coboară sub pedeapsa concret aplicată) – cât și pedeapsa complementară sau măsura de siguranță;
- c) situația în care legea nouă este mai severă sub aspectul pedepsei principale față de reglementarea anterioară, dar este mai favorabilă în privința pedepsei complementare sau a măsurii de siguranță.

Dacă aplicarea art.6 alin.(6) NCP cu privire la primele două ipoteze nu ridică niciun fel de probleme, incidența textului în situația menționată la lit.c) determină o incongruență cu celelalte reglementări în materie. Principiul statornicit de dispoziția art.6 alin.(5) NCP dar și de art.12 alin.(1) LPA CP este acela al inexistenței unei autonomii funcționale a pedepsei complementare față de pedeapsa principală în privința aplicării legii penale mai favorabile. Cu alte cuvinte, se aplică pedeapsa complementară prevăzută de legea care a fost determinată ca fiind mai favorabilă în privința pedepsei principale, fără a face o aplicare separată a legii mai favorabile în privința pedepsei complementare. O asemenea aplicare se poate face însă atunci când, sub aspectul



pedepsei principale, niciuna dintre reglementări nu poate fi catalogată ca fiind mai favorabilă. Spre exemplu, în cazul unei infracțiuni de viol în formă de bază – sancționată de ambele coduri cu închisoare de la 3 la 10 ani – sub legea veche s-a aplicat pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi pe o durată de 7 ani, iar Noul Cod penal prevede pentru aceasta o durată maximă de 5 ani.

Aplicarea regulii instituite de art.6 alin.(6) NCP în cazul în care legea nouă este mai severă sub aspectul pedepsei principale față de reglementarea anterioară, dar este mai favorabilă în privința pedepsei complementare sau a măsurii de siguranță, rupe coerența sistemului prezentat, întrucât–conduce la o dublă verificare a incidenței legii penale mai favorabile, o data cu privire la pedeapsa principală și apoi, separat, cu privire la pedeapsa complementară sau la măsura de siguranță. În egală măsură, această aplicare creează o diferență de tratament nejustificată între persoana care se află în curs de judecată la momentul succesiunii de legi și cea care fusese definitiv condamnată la acel moment. Într-adevăr, în cazul celui aflat în curs de judecată, se vor aplica dispozițiile art.12 alin.(1) LPA CP, în sensul că atât pedeapsa principală (mai blândă) cât și pedeapsa complementară (mai severă) vor fi aplicate potrivit legii vechi. În schimb, cel condamnat definitiv, prin aplicarea art.6 alin.(6) NCP va executa pedeapsa principală stabilită potrivit legii vechi, dar va beneficia și de reducerea pedepsei complementare în limitele legii noi. Desigur, se poate argumenta prin aceea că nici în alte ipoteze situația celui care se află în curs de judecată la momentul succesiunii de legi și a celui care fusese definitiv condamnat la acel moment nu este identică⁴.

Până la urmă este un aspect care ține de opțiunea legiuitorului. Dacă se dorește asigurarea unei coerențe depline în această materie, s-ar putea introduce o normă interpretativă în proiectul LPA CP, cu următorul conținut:

”Dispozițiile art.6 alin.(6) din Codul penal nu se aplică în situația în care legea nouă este mai severă sub aspectul pedepsei principale”.

Și în această materie este necesar ca organele judiciare să asigure soluționarea cu maximă celeritate a contestațiilor la executare, mai ales acolo unde persoana în cauză a executat deja o perioadă de detenție ce depășește maximumul prevăzut de legea nouă, caz în care admiterea contestației la executare ar conduce la punerea în libertate a condamnatului. De aceea, o eventuală procedură tranzitorie specială consacrată pentru ipotezele în care se pune problema constatării dezincriminării trebuie să își găsească aplicabilitatea și aici.

4. Renunțarea la aplicarea facultativă a legii penale mai favorabile în cazul condamnărilor definitive

În contextul consacării explicite în Constituție a principiului separației puterilor în stat, o altă problemă care s-a cerut soluționată de noul Cod penal a fost stabilirea relației între principiul autorității de lucru judecat și aplicarea legii penale mai favorabile în cazul pedepselor definitive. În mod cert, principiul constituțional enunțat impune reducerea la minimum necesar a atingerilor aduse autorității de lucru judecat prin intervenția unei alte puteri, astfel că o restrângere a acestei autorități se justifică doar în măsura în care ea are la bază tot un principiu de natură constituțională.

⁴ De regulă este avantajat cel aflat în curs de judecată, de data asta avantajul ar fi pentru cel condamnat definitiv.



În cazul aplicării obligatorii a legii penale mai favorabile, o limitare a autorității de lucru judecat poate fi explicată necesitatea asigurării efectivității principiului legalității pedepsei. Într-adevăr, legalitatea pedepsei implică nu doar existența unui suport legal la data aplicării, ci și menținerea acestui suport pe durata executării. Or, în condițiile în care pedeapsa aflată în executare depășește maximumul prevăzut de legea nouă, există o diferență de pedeapsă care nu se mai regăsește într-un text în vigoare, fiind astfel necesară reducerea pedepsei aplicate la maximumul prevăzut de legea nouă.

Cu totul alta este situația în cazul aplicării facultative a legii mai favorabile. În acest caz, pedeapsa aplicată este legală și în raport de legea veche și în raport de legea nouă, astfel că nu se mai poate identifica un temei constituțional pentru reducerea pedepsei și implicit pentru limitarea autorității de lucru judecat a hotărârii de condamnare. De aceea, Noul Cod penal nu a mai reluat dispoziția cuprinsă astăzi în art.15 C.pen., ceea ce face ca după intrarea în vigoare a acestui cod să nu se mai poată vorbi de o aplicare facultativă a legii penale mai favorabile.

În acest context se pune însă problema stabilirii aplicabilității art.15 C.pen., ca lege penală mai favorabilă, după intrarea în vigoare a NCP, pentru infracțiunile comise sub imperiul Codului penal în vigoare. Cu alte cuvinte, întrebarea este dacă principiul aplicării legii penale mai favorabile operează și cu privire la reglementările referitoare la regimul de aplicare al legii penale mai favorabile. Cum reglementările privind legea penală mai favorabilă formează o instituție autonomă în raport de infracțiune și pedeapsă, pentru a asigura aplicarea unitară a legii în această materie, legiuitorul a prevăzut însă în art. 5 din proiectul LPACP că ” *pedeapsa aplicată pentru o infracțiune printr-o hotărâre ce a rămas definitivă sub imperiul Codului penal din 1969, care nu depășește maximumul special prevăzut de Codul penal, nu poate fi redusă în urma intrării în vigoare a acestei legi*

În doctrină s-a avansat ideea potrivit căreia o restrângere a sferei de incidență a legii mai favorabile, chiar și după rămânerea definitivă a hotărârii ar putea fi afectată de o neconstituționalitate pe motivul incompatibilității cu prevederile art.15 alin.2 din Constituție, care ar consacra o retroactivitate obligatorie a legii penale mai favorabile.

În opinia noastră o astfel de interpretare nu se poate susține în cazul de față din cel puțin două considerente:

- În primul rând, nu credem că textul art.15 alin.2 din Constituție obligă la retroactivitatea nelimitată a legii penale mai favorabile, ci doar permite această retroactivitate, lăsând legiuitorului libertatea de a-i stabili limitele. O interpretare contrară ar conduce la concluzia neconstituționalității art.14 din Codul penal în vigoare (art.6 NCP), dat fiind că acest text restrânge incidența legii noi mai favorabile la modificările de pedeapsă, lăsând fără efecte legea nouă care ar fi mai favorabilă sub aspectul elementelor constitutive ale infracțiunii (în raport de dispozițiile Codului penal în vigoare), al condițiilor de tragere la răspundere penală, al modalităților de individualizare a executării etc.
- Oricum ar fi însă, analiza art.5 LPACP nu poate fi făcută în raport de prevederile art.15 alin.2 din Constituție, deoarece în speță nu ar fi vorba de o retroactivitate a legii noi. Într-adevăr, problema care se pune în acest caz este aceea a aplicabilității art.15 din legea veche, după ieșirea sa din vigoare, cu privire la pedepse aplicate pentru infracțiuni comise în timpul cât s-a aflat în vigoare. Cu



alte cuvinte, analiza privește posibilitatea aplicării ultraactive a art.15 C.pen., iar principiul ultraactivității legii penale nu este consacrat de vreun text constituțional, cu atât mai puțin de art.15 alin.2 din Constituție.

De aceea, suntem de părere că textul art.5 din proiectul LPACP nu contravine cu nimic legii fundamentale și că, o dată cu intrarea în vigoare a noului Cod penal nu se mai poate pune problema aplicării facultative a legii mai favorabile, nici pentru infracțiuni comise sub imperiul Codului penal în vigoare, și cu atât mai puțin pentru cele săvârșite după intrarea în vigoare a NCP.

II. Ipoteze speciale de aplicare a legii penale mai favorabile în cursul procesului

Intrarea în vigoare a Noului Cod penal va pune probleme legate de aplicarea în timp a legii penale nu doar cu privire la principale infracțiuni ale căror elemente constitutive sau pedepse au suferit modificări, dar și cu privire la majoritatea instituțiilor care funcționează autonom sub aspectul aplicării legii penale în timp (unitate și pluralitate de infracțiuni, modalități de individualizare a executării pedepsei, minoritate, prescripție, reabilitare etc.). Desigur, în Noul Cod penal există numeroase instituții care nu au suferit modificări de natură să pună probleme legate de aplicarea legii penale mai favorabile, motiv pentru care nu ne vom opri asupra lor. Amintim în acest context tentativa, participația, amnistia etc.

1. Aplicarea legii mai favorabile în cazul concursului de infracțiuni

În cazul concursului de infracțiuni, intrarea în vigoare a NCP poate aduce două categorii de modificări: modificarea limitelor de pedeapsă aplicabile pentru fiecare infracțiune în parte, respectiv modificarea tratamentului sancționator prevăzut de lege pentru concurs (noul cod instituind obligativitatea aplicării la pedeapsa de bază a unui spor egal cu 1/3 din suma celorlalte pedepse, în cazul închisorii, respectiv al amenzii).

Într-o astfel de situație, potrivit opiniei majoritare în doctrină⁵ și jurisprudență⁶, se consideră că principiul legii penale mai favorabile trebuie aplicat atât cu ocazia stabilirii

⁵ Gh.Dărăngă, **Aplicarea legii penale mai favorabile în cursul procesului penal**, în "R.R.D." nr.3/1970, p.61-62; D.Pavel, **Prevederile noului Cod penal cu privire la succesiunea legilor penale**, în "R.R.D." nr.6/1968, p.14-15; L.Fătu, **Aplicarea principiului legii penale mai favorabile în practica instanțelor din județul Suceava**, în "R.R.D." nr.6/1969, p.129; M.Micu, **Unele probleme ivite în practica Tribunalului Municipiului București în legătură cu succesiunea legilor penale**, în "R.R.D." nr.3/1969, p.128; G.Oprică, **notă** la dec.pen.nr.22/1969 a T.j.Galați, în "R.R.D." nr.7/1969, p.159; G.Antoniou, **Comentariu**, în Th.Vasilii și colab., **op.cit.**, p.66 ; V.Dongoroz și colab., **op.cit.**, vol.I, p.280. Autorul, chiar dacă nu susține în mod explicit acest mecanism îl aplică atunci când stabilește legea mai favorabilă aplicabilă în cazul concursului de infracțiuni cu referire la dispozițiile Codului penal anterior și ale Codului penal în vigoare

⁶ Cas.II, dec.nr.1637/18.12.1940 în "Pandectele Române", 1940, partea a III-a, p.123-124; Cas.II, dec.nr.7257/13.04.1940 în "Pandectele Române", 1941, partea a III-a, p.54; Cas.II, dec.nr.1254/1941 în *C.pen.adn.*, p.123; Cas.II, dec.nr.12/1940 în *C.pen.adn.*, p.126; Cas.II, dec.nr.2154/1937 în *C.pen.adn.* p.23; T.J.Timiș, dec. pen. nr. 923/1969 în "R.R.D." nr. 12/1969, p.181; T.j. Suceava, dec. pen. nr.153/1969, cit.de L.Fătu.**op.cit.**, p.129; T.M.B., dec.pen.nr.12/1969 cit.de.M.Micu, **op.cit.**, p.127



pedepsei pentru fiecare infracțiune în parte, cât și cu prilejul aplicării pedepsei rezultante pentru concurs. Astfel, mai întâi se va stabili pedeapsa pentru fiecare infracțiune concurentă în baza principiului legii penale mai favorabile, iar apoi se va aplica pedeapsa pentru concurs pe temeiul aceluiași principiu, respectându-se în acest mod mecanismul de determinare a pedepsei rezultante pentru concursul de infracțiuni.

În literatura de specialitate⁷ s-a reproșat uneori acestui mod de a proceda că ar duce la crearea unei "*lex tertia*", prin îmbinarea dispozițiilor din două legi, în ipoteza în care pentru infracțiunile aflate în concurs este mai favorabilă una dintre legi, iar în privința pedepsei rezultante cealaltă. Considerăm neîntemeiată această obiecție deoarece în speță nu este vorba de aplicarea dispozițiilor din două legi pentru aceeași faptă, aplicarea pedepsei rezultante fiind o operațiune autonomă în raport cu stabilirea pedepselor pentru fiecare infracțiune concurentă. Or, așa cum se știe, odată fapta stabilită și pedeapsa aplicată conform uneia dintre legi, se poate recurge la instituțiile care funcționează independent din cealaltă lege, dacă ele sunt mai favorabile infractorului.

În concluzie, în cazul succesiunii de legi penale în timp, cu privire la tratamentul sancționator al concursului de infracțiuni se va aplica legea penală mai favorabilă independent de legea determinată ca fiind mai favorabilă în raport de fiecare dintre infracțiunile concurente, fără a se putea spune că astfel s-ar crea o "*lex tertia*".

În același mod se va proceda și atunci când faptele au fost judecate separat și când, cu ocazia contopirii, instanța este ținută de autoritatea de lucru judecat a pedepselor aplicate pentru diferitele infracțiuni.

Determinarea legii penale mai favorabile cu privire la tratamentul sancționator al concursului se va face *in concreto*, contopind pedepsele stabilite mai întâi potrivit legii vechi și apoi potrivit legii noi. Teoretic, este posibil ca noul cod penal să fie uneori legea penală mai favorabilă, dat fiind că algoritmul prevăzut de Codul penal în vigoare permite ca pedeapsa rezultantă să ajungă până la totalul aritmetic al pedepselor stabilite, în vreme ce NCP limitează sporul aplicabil la 1/3 din suma celorlalte pedepse (în afara celei de bază). În realitate însă, având în vedere orientarea constantă a jurisprudenței actuale de a nu aplica sporuri sau de a le aplica în quantum foarte redus, va fi întotdeauna mai favorabil codul vechi.

Există însă și o ipoteză în care se poate spune *de plano* că NCP este o lege mai severă, fără a mai fi necesară raportarea la situația concretă: atunci când pentru concurs s-a stabilit o pedeapsă cu amenda și o pedeapsă cu închisoare, ipoteză în care NCP instituie obligativitatea cumulului aritmetic (art.39 alin.1 lit.d NCP).

Trebuie precizat că mecanismul de determinare a legii penale mai favorabile descris mai sus operează numai în măsura în care toate infracțiunile concurente au fost comise sub legea veche, dar judecarea lor are loc sub legea nouă. Dacă cel puțin una dintre infracțiunile concurente a fost comisă după intrarea în vigoare a Noului Cod penal, se va aplica legea penală mai favorabilă numai la individualizarea pedepsei pentru infracțiunile comise sub legea veche. Tratamentul sancționator al concursului va fi în mod obligatoriu cel prevăzut de Noul cod penal (chiar dacă este mai sever), deoarece sub imperiul acestuia s-a desăvârșit configurația concursului. În acest sens și art.10 din proiectul LPACP prevede că "*tratamentul sancționator al pluralității de*

⁷ C. Barbu, **Aplicarea legii penale române în spațiu și timp**, Ed. Științifică, București, 1972, p.261.



infracțiuni se aplică potrivit legii noi atunci când cel puțin una dintre infracțiunile din structura pluralității a fost comisă sub legea nouă, chiar dacă pentru celelalte infracțiuni pedeapsa a fost stabilită potrivit legii vechi, mai favorabile.” În acest caz nu vorbim de o retroactivitate a legii noi, deoarece pe de o parte, pluralitatea de infracțiuni și-a desăvârșit configurația prin comiterea ultimei infracțiuni – sub legea nouă – iar pe de altă parte infractorul, săvârșind o infracțiune și sub imperiul legii noi a înțeles să o încalce și pe aceasta și să se expună consecințelor care derivă din acest fapt. Prin urmare, aplicarea dispozițiilor legii noi în privința concursului este previzibilă și conformă cu principiul neretroactivității legii.

2. Aplicarea legii penale mai favorabile în caz de recidivă postcondamnatorie sau pluralitate intermediară

În materia recidivei postcondamnatorii, intrarea în vigoare a Noului Cod penal va aduce trei categorii de modificări. Este vorba despre:

- modificarea limitelor de pedeapsă pentru infracțiunile care formează cei doi termeni ai recidivei;
- modificarea condițiilor de existență ale recidivei. În acest context este de semnalat dispariția recidivei mici, majorarea limitei de pedeapsă de la primul termen – de la peste 6 luni la un peste an – respectiv de la al doilea termen, de la peste un an cât prevede art.37 C.pen., la cel puțin un an în noua reglementare;
- modificarea tratamentului sancționator prevăzut pentru recidiva postcondamnatorie, cumulul juridic consacrat de legea în vigoare fiind înlocuit cu un cumul aritmetic.

Față de aceste trei modificări, se pune problema etapelor care trebuie parcurse pentru a determina legea mai favorabilă. Deși ar putea exista tendința de concepe un algoritm în trei pași – corespunzători categoriilor de modificări intervenite – în realitate mecanismul de stabilire a legii mai favorabile presupune doar parcurgerea a două etape: prima cu privire la limitele de pedeapsă prevăzute pentru cei doi termeni⁸, iar a doua pentru condițiile de existență și tratamentul sancționator specific recidivei. Într-adevăr, condițiile de existență și tratamentul sancționator prevăzute pentru recidivă postcondamnatorie (sau pentru pluralitate intermediară) formează aceeași instituție, așa încât nu este posibilă disocierea lor în vederea aplicării separate a legii penale mai favorabile.

Exemplu: Să presupunem că la T1 avem o condamnare la o pedeapsă de 10 luni pronunțată pentru o infracțiune de șantaj (art.194 alin.1 C.pen), iar la T2 o infracțiune de furt simplu. Situația acestei pluralități de infracțiuni în raport de cele două coduri va fi următoarea:

- potrivit Codului penal în vigoare, pluralitatea va fi o recidivă postcondamnatorie, sancționată potrivit sistemului cumulului juridic cu spor facultativ și variabil. Pluralitatea intermediară se sancționează, conform aceluiași cod, tot potrivit sistemului cumulului juridic cu spor facultativ și variabil, sporul fiind însă mai redus.

⁸ În acest sens este de menționat faptul că pentru primul termen vom avea o aplicare a legii penale mai favorabile cu privire la o pedeapsă definitivă (dacă această aplicare nu a fost deja făcută), în vreme ce pentru al doilea termen vom avea de regulă o aplicare a legii penale mai favorabile în cursul procesului.



- potrivit Noului Cod penal, pluralitatea va fi o pluralitate intermediară (pedeapsa anterioară de 10 luni nefiind suficientă pentru a atrage recidiva potrivit art. 41 NCP), sancționată potrivit sistemului cumulului juridic cu spor obligatoriu.

| | C.pen. | N.C.P. |
|--------------------------------------|--------------------------------|--|
| Pedeapsa aplicată la T1 | 10 luni | 10 luni |
| Pedeapsă legală la T2 | 1 – 12 ani | 6 luni – 3 ani/amendă |
| Încadrare | Recidivă | Pluralitate intermediară |
| Sancționare recidivă | Spor facultativ ≤ 7 ani | Cumul aritmetic |
| Sancționare pluralitate intermediară | Spor facultativ ≤ 5 ani | Spor obligatoriu de 1/3 din cealaltă pedeapsă |

În consecință, pentru a determina legea penală mai favorabilă vom compara sistemul de sancționare al recidivei din Codul în vigoare cu sistemul sancționator al pluralității intermediare din noul cod penal. Comparația nu se va face între regulile de sancționare ale pluralității intermediare din cele două coduri, pentru că potrivit codului în vigoare pluralitatea de infracțiuni din speță era o recidivă postcondamnată, nu o pluralitate intermediară.

La fel ca și în cazul concursului de infracțiuni, aceste reguli se aplică numai atunci când infracțiunile ce constituie cei doi termeni ai recidivei s-au comis sub legea veche. Dacă infracțiunea ce constituie al doilea termen a fost comisă sub legea nouă, se va aplica obligatoriu această lege atât pentru respectiva infracțiune cât și pentru tratamentul sancționator al recidivei. A se vedea art.10 din proiectul LPA CP, precum și observațiile formulate în legătură cu acesta în secțiunea consacrată concursului de infracțiuni.

3. Aplicarea legii penale mai favorabile în caz de recidivă postexecutorie

În cazul recidivei postexecutorii putem înregistra aceleași trei categorii de modificări pe care le-am evidențiat în cazul recidivei postcondamnatorii, cu precizarea că tratamentul sancționator prevăzut de noul cod presupune o majorare obligatorie cu 1/2 a limitelor pedepsei legale pentru infracțiunea comisă în stare de recidivă postexecutorie.

Și în această situație vom recurge la un algoritm în doi pași pentru determinarea legii penale mai favorabile. Astfel, mai întâi alegem legea mai favorabilă sub aspectul pedepsei prevăzute pentru infracțiunea care constituie al doilea termen, iar apoi facem același lucru în raport de condițiile de existență și tratamentul sancționator al recidivei postexecutorii (în măsura în care infracțiunea de la termenul 2 a fost comisă și ea înainte de intrarea în vigoare a legii noi). De această dată, legătura între condițiile de existență și tratamentul sancționator apare și mai evidentă, dat fiind că în cazul recidivei postexecutorii nu avem o altă formă de pluralitate reglementată legal care să poată fi reținută în ipoteza neîntrunirii condițiilor pentru recidivă.

În consecință, dacă potrivit ambelor legi sunt îndeplinite condițiile de existență a recidivei, vom compara tratamentul prevăzut pentru aceasta de cele două coduri. Determinarea legii penale mai favorabile se va face și în acest caz *in concreto*, individualizând mai întâi pedeapsa prin aplicarea sporului prevăzut de codul penal în



vigoare, iar apoi individualizând pedeapsa între limitele majorate potrivit Noului Cod penal. Teoretic este posibil ca Noul Cod penal să fie uneori legea penală mai favorabilă, dat fiind sporul de pedeapsă foarte mare aplicabil potrivit reglementării în vigoare. În realitate însă, având în vedere practica actuală a instanțelor noastre de a nu aplica sporuri sau de a le aplica în quantum foarte redus, va fi aproape întotdeauna mai favorabil codul în vigoare.

Spre exemplu, să presupunem că inculpatul a comis, în condițiile recidivei postexecutorii, o infracțiune de viol în forma de bază. Potrivit ambelor coduri, pedeapsa legală pentru această infracțiune este închisoarea de la 3 la 10 ani. Potrivit Codului penal în vigoare, pedeapsa urmează a fi individualizată în intervalul 3-20 de ani (prin adăugarea la maximum special a sporului facultativ de până la 10 ani), în vreme ce potrivit Noului Cod penal individualizarea se va face în intervalul 4 ani și 6 luni – 15 ani (prin majorarea cu 1/2 a limitelor pedepsei legale). Presupunând că, în urma procesului de individualizare judiciară, instanța ar stabili o pedeapsă mai mare de 15 ani potrivit Codului penal în vigoare, legea mai favorabilă ar fi Noul Cod penal. Dacă însă instanța apreciază că nu e cazul să aplice un spor și că se impune o pedeapsă îndreptată spre minimumul special – stabilind, de pildă, o pedeapsă de 4 ani – e mai favorabil Codul penal în vigoare.

Dacă însă potrivit uneia dintre legile succesive nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru recidivă, respectiva lege va fi mai favorabilă, neimplicând o majorare a pedepsei, în condițiile în care recidivei postexecutorii nu îi corespunde o altă formă de pluralitate reglementată legal.

4. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul infracțiunii continuate

Și în privința infracțiunii continuate, intrarea în vigoare a Noului Cod penal poate aduce trei categorii de modificări:

- modificarea limitelor legale de pedeapsă pentru infracțiunea comisă;
- modificarea condițiilor de existență ale infracțiunii continuate. Astfel, art.35 alin.1 NCP menține condițiile de existență din reglementarea actuală, la care adaugă una suplimentară – unitatea de subiect pasiv – cerință ce nu era impusă de jurisprudența majoritară actuală, cel puțin în cazul infracțiunilor contra patrimoniului;
- modificarea tratamentului sancționator prevăzut pentru infracțiunea continuată, noua reglementare reducând sporul aplicabil la 3 ani, în condițiile menținerii caracterului facultativ al acestuia.

La fel ca în ipoteza recidivei, și în această situație aplicarea legii penale mai favorabile se va face în mod distinct cu privire la cele două instituții, mai întâi cu privire la limitele de pedeapsă prevăzute pentru infracțiunea comisă și apoi în privința condițiilor de existență și tratamentului sancționator. Condițiile de existență și tratamentul sancționator prevăzute pentru infracțiunea continuată formează o singură instituție, nefiind posibilă disocierea lor în vederea aplicării separate a legii penale mai favorabile.

Cu titlu de exemplu, să presupunem că autorul comite în baza aceleiași rezoluții infracționale mai multe fapte de sustragere, în dauna unor subiecți pasivi distincți, în condițiile furtului simplu. În acest caz vom avea următoarea situație:

| | | |
|--|--------|--------|
| | C.pen. | N.C.P. |
|--|--------|--------|



| | | |
|-----------------------------------|-------------------------------|-------------------------------|
| Pedeapsa legală | 1-12 ani | 6 luni-3 ani sau amendă |
| Încadrare | Infrațiune continuată | Concurs de infracțiuni |
| Sanționare infracțiune continuată | Spor facultativ ≤5 ani | Spor facultativ ≤ 3 ani |
| Sanționare concurs de infracțiuni | Spor facultativ | Spor obligatoriu |

Cu privire la limitele speciale ale pedepsei, este evident mai favorabilă prevederea din Noul Cod penal, astfel că pedeapsa va fi individualizată în raport de limitele din legea nouă.

În a doua etapă, pentru determinarea legii mai favorabile aplicabile ansamblului de sustrageri comise, vom compara tratamentul prevăzut de Codul penal în vigoare pentru infracțiunea continuată, cu tratamentul prevăzut de Noul Cod penal pentru concursul de infracțiuni. Nu ne vom raporta la tratamentul prevăzut de noul cod pentru infracțiunea continuată – deși este mai favorabil – întrucât, în raport de condițiile de existență stabilite de reglementarea nouă, pluralitatea de acțiuni de sustragere nu poate fi calificată ca infracțiune continuată.

Și în situații de această natură, în practică cel mai frecvent se va constata că sunt mai favorabile dispozițiile Codului penal în vigoare.

5. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul infracțiunii complexe

În materia infracțiunii complexe, Noul Cod penal nu aduce modificări de fond referitoare la definiția sau condițiile de existență ale acesteia, astfel încât nu se pune problema aplicării legii penale mai favorabile sub aceste aspecte.

De asemenea, dispoziția din art.36 alin.3 NCP⁹, deși nu are un corespondent în Codul penal în vigoare, nu face decât să consacre legislativ o practică judiciară existentă, motiv pentru care nu poate fi considerată ca o normă mai severă.

În schimb, pot apărea în privința determinării legii penale mai favorabile în cazul infracțiunii complexe atunci când potrivit uneia dintre legi activitatea infracțională a inculpatului se înscrie în tiparul unei infracțiuni complexe, iar potrivit altei legi ea va constitui un concurs de infracțiuni.

Așa de pildă, în cazul infracțiunii de furt simplu comisă într-o locuință în care s-a pătruns prin violare de domiciliu, potrivit Codului penal în vigoare vom reține un concurs de infracțiuni în structura căruia intră infracțiunea de furt prevăzută de art.208 C.pen. și infracțiunea de violare de domiciliu, prevăzută de art.192 C.pen. Sub imperiul Noului Cod penal, ar urma să reținem în cazul inculpatului o singură infracțiune de furt calificat, comisă prin violare de domiciliu (art.229 alin.2 lit.b NCP).

În acest caz, la determinarea legii penale mai favorabile, deși suntem în prezența unui concurs de infracțiuni comis sub legea veche, nu vom aplica algoritmul menționat anterior în cazul concursului. Cu alte cuvinte, nu vom proceda la compararea pedepsei pentru furtul simplu, respectiv pentru violarea de domiciliu în legile succesive, ci vom individualiza pedeapsa pentru concurs potrivit legii vechi, pe care o vom compara cu pedeapsa individualizată pentru infracțiunea complexă potrivit legii noi. Aceasta

⁹ Potrivit textului, Infracțiunea complexă săvârșită cu intenție depășită, dacă s-a produs numai rezultatul mai grav al acțiunii secundare, se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea complexă consumată.



deoarece, concursului de infracțiuni comis sub legea veche nu îi mai corespunde potrivit legii noi un concurs de infracțiuni, ci o infracțiune unică, în forma infracțiunii complexe.

Cum vom proceda însă dacă aceste fapte comise de inculpat sunt concurente cu alte infracțiuni. Spre exemplu, să presupunem că sub legea veche inculpatul a mai comis și un viol în forma de bază. Și de aceasta dată vom compara mai întâi concursul între furt și violarea de domiciliu cu infracțiunea complexă din legea nouă. Dacă ajungem la concluzia că este mai favorabilă legea nouă sub acest aspect, vom reține infracțiunea complexă în concurs cu infracțiunea de viol, aplicând apoi regulile de determinare a legii mai favorabile în privința acestui concurs de infracțiuni. Dacă, dimpotrivă, ar fi mai favorabilă reglementarea veche – potrivit căreia reținem concurs între furt și violare de domiciliu – aceste două infracțiuni vor intra în structura concursului împreună cu violul. Contopirea nu se va face în acest caz între rezultanta parțială de la primul concurs (între furt și violare de domiciliu) și pedeapsa stabilită pentru viol, ci între toate cele trei pedepse. Rezultanta parțială nu are decât rolul de a servi la stabilirea legii penale mai favorabile.

În alte situații, o complexitate legală existentă sub imperiul legii vechi este dezintegrată de legea nouă, luând naștere un concurs de infracțiuni. De pildă, în cazul uciderei din culpă săvârșită de un conducător de vehicul ce are în sânge o îmbibație alcoolică peste limita legală, se va reține, potrivit deciziei ÎCCJ pronunțată în RIL, o infracțiune complexă sub imperiul Codului penal în vigoare (art. 187 alin.3 C.pen.), în vreme ce după intrarea în vigoare a Noului Cod penal, aceeași faptă va constitui un concurs de infracțiuni între uciderea din culpă prevăzută de art.192 alin.2 NCP și conducerea unui vehicul sub influența alcoolului (art.336 NCP).

Și de aceasta dată, vom proceda într-o primă etapă la individualizarea pedepsei pentru infracțiunea complexă potrivit legii vechi, pedeapsă pe care o vom compara cu pedeapsa obținută în urma aplicării regulilor de sancționare a concursului potrivit legii noi. În urma acestei comparații vom stabili dacă este mai favorabilă calificarea activității inculpatului ca infracțiune complexă sau ca un concurs de infracțiuni. Este de subliniat faptul că la individualizarea pedepsei pentru concurs, contopirea se va face în acest caz obligatoriu pe baza mecanismului instituit de legea nouă, chiar dacă toate faptele au fost comise sub legea veche. Aceasta deoarece, potrivit legii vechi, activitatea inculpatului nu a constituit nicio clipă un concurs de infracțiuni, ci o infracțiune complexă. Ca atare, mecanismul prevăzut de legea veche pentru contopirea pedepselor stabilite pentru infracțiuni concurente nu a fost niciodată incident în cazul inculpatului, așa încât el nu intră în ecuația determinării legii penale mai favorabile.

La fel se va proceda și în cazul în care legea veche prevedea o infracțiune praeterintenționată care a avut ca urmare moartea victimei, iar în noua reglementare s-a renunțat la această variantă agravată în favoarea concursului de infracțiuni (art.12 din Legea nr.143/2000, art.12 alin.3 și art.13 alin.4 din Legea nr.678/2001 etc.). Nu în ultimul rând, în stabilirea legii penale mai favorabile în cazul unor astfel de fapte grave trebuie să țină seama și de dispoziția înscrisă în art.39 alin.2 NCP, care permite instanței să înlocuiască pedeapsa închisorii aplicabilă în caz de concurs de infracțiuni cu pedeapsa detențiunii pe viață. Prevederea în cauză va fi însă avută în vedere numai în măsura în care ar fi îndeplinite condițiile prevăzute de textul menționat, iar instanța ar înțelege să recurgă la acest mecanism în cauza aflată în curs de judecată. Simpla



existență a acestui text nu face ca reglementarea Noului Cod penal să fie *de plano* mai severă.

6. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul faptelor cu un pericol social redus

Așa după cum se știe, în arhitectura Codului penal în vigoare, pericolul social concret poate avea un dublu rol: de trăsătură generală a infracțiunii, respectiv de element de individualizare judiciară (art.72 C.pen.). În raport de prima funcție atribuită, pericolul social concret poate determina excluderea caracterului infracțional al faptei (art.18¹ C.pen.). În Noul Cod penal, pericolul social nu mai apare ca trăsătură generală a infracțiunii, astfel că nu se mai pune problema excluderii caracterului infracțional în considerarea intensității reduce a acestui pericol.

Așa fiind, se pune în mod necesar problema stabilirii regulilor de aplicare în timp a legii penale cu privire la faptele ce nu prezintă o gravitate care să justifice stabilirea unei pedepse. Dispozițiile legale aflate în succesiune în acest caz sunt art.18¹ C.pen., respectiv art.318 NCPP dacă succesiunea de legi intervine până la finalizarea urmăririi penale și art.80 NCP dacă aplicarea legii penale mai favorabile se face în faza de judecată.

O primă întrebare ce își caută răspunsul în acest context este legată de aplicarea dispozițiilor privind legea penală mai favorabilă în privința art.318 NCPP. În opinia noastră, deși este vorba de o reglementare conținută în Noul Cod de procedură penală, norma respectivă are o natură mixtă, atât de drept procesual cât și de drept penal material. Într-adevăr, dincolo de aspectele de procedură pe care le reglementează, dispoziția din art.318 NCPP conține prevederi care conduc la o exonerare de răspundere penală a autorului și la instituirea unor obligații de a căror executare depinde această exonerare de răspundere penală. Având în vedere și jurisprudența Curții Constituționale în materie¹⁰, aceste elemente sunt în măsură să caracterizeze norma analizată ca având și o natură de drept substanțial, astfel că este supusă principiului aplicării legii penale mai favorabile.

În faza de judecată, dispoziției art. 18¹ C.pen. îi corespunde prevederea din art.80 NCP, față de care nu pot exista dubii cu privire la natura substanțială a reglementării.

¹⁰ A se vedea C.Const. , dec. Mr.1470 din 2011, M.Of. nr.853 din 02.12.2011. În motivarea deciziei Curtea arată referitor la criteriile de delimitare a normelor de drept penal de cele de procedură penală, că așezarea acestor norme în Codul penal sau în Codul de procedură penală nu constituie un criteriu pentru deosebirea lor. Printre criteriile care trebuie avute în vedere în acest sens se numără, în opinia Curții: criteriul *obiectului* de reglementare al normei, o normă care privește cuantumul pedepsei aplicabile anumitor infracțiuni, putând fi încadrată în categoria normelor de drept substanțial, și nu în categoria celor de procedură penală; criteriul *scopului* normei, care atribuie un drept, o facultate, nefiind o normă care să reglementeze proceduri; criteriul *rezultatului* la care conduce norma cu privire la răspunderea penală pe care o poate înlătura, reduce sau agrava. Curtea mai arată că "în măsura în care aplicarea concretă a unei norme la o speță dedusă judecătii, indiferent de ramura de drept căreia îi aparține, aduce o schimbare cu privire la condițiile de incriminare, de tragere la răspundere penală și de aplicare a pedepselor, aceasta va cădea sub incidența legii penale mai favorabile. Așadar, faptul că textul în discuție figurează în Codul de procedură penală nu este un impediment în considerarea lui ca fiind o normă de drept penal susceptibilă de a fi aplicată retroactiv, în cazul în care este mai blândă".



În consecință, trebuie stabilit care este reglementarea mai favorabilă, comparând prevederile art. 18¹ C.pen. cu cele ale art.318 NCPP, respectiv cu cele înscrise în art.80 NCP. Având în vedere condițiile de aplicare și regimul sancțiunii aplicabile, de cele mai multe ori se va ajunge la concluzia că reglementarea mai favorabilă este art. 18¹ C.pen.. Într-adevăr, aceste text nu instituie limite ale pedepsei legale pentru aplicabilitatea sa, iar aplicarea unei sancțiuni cu caracter administrativ este facultativă și nu obligatorie ca în cazul obligațiilor/avertismentului instituite de noile prevederi. Prin excepție, dacă sunt îndeplinite condițiile de aplicare atât pentru reglementarea veche cât și pentru cea nouă, va fi mai favorabil art.80 NCP atunci când potrivit reglementării anterioare instanța ar aplica o amendă cu caracter administrativ prevăzută de art.91 C.pen. De asemenea, credem că amenda prevăzută de art.91 C.pen. ar fi mai severă decât obligațiile impuse potrivit art.318 alin.3 lit.a)-c) NCPP.

Principala problemă cu care se vor confrunta organele judiciare în ipoteza identificării art. 18¹ C.pen. ca lege mai favorabilă, va fi absența mecanismului procedural de aplicare a acestuia după intrarea în vigoare a NCPP. Într-adevăr, noul cod de procedură penală nu mai conține în art.16 o cauză de împiedicare a exercitării acțiunii penale legată de pericolozitatea faptei, iar art.10 lit.b¹ C.pr.pen. își va fi încetat aplicabilitatea la acel moment. În aceste condiții, pentru a crea cadrul procedural de valorificare a dispozițiilor art. 18¹ C.pen. ca lege mai favorabilă, se impune includerea în Legea de punere în aplicare a NCPP a unei dispoziții tranzitorii care să prevadă soluția ce urmează a fi pronunțată în acest caz. Textul ar putea fi formulat astfel:

Atunci când, în cursul procesului, se constată că, în privința unei fapte comise anterior intrării în vigoare a Codului penal, sunt aplicabile dispozițiile art. 18¹ din Codul penal din 1968 ca lege penală mai favorabilă, procurorul dispune clasarea, iar instanța dispune achitarea.

Astfel, soluția de clasare sau achitare nu va fi pronunțată în temeiul unui text din Codul de procedură penală, ci în baza normei tranzitorii menționate.

7. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul circumstanțelor atenuante și agravante

Noul Cod penal restrânge efectele circumstanțelor atenuante, în sensul că în prezența acestora nu mai este obligatorie coborârea pedepsei sub minimul special, efectul lor fiind limitat la reducerea limitelor legale de pedeapsă cu 1/3. Din această perspectivă, nu încapă nicio îndoială că legea mai favorabilă sub aspectul efectelor circumstanțelor atenuante este Codul penal în vigoare¹¹.

În condițiile în care legea nouă modifică atât limitele de pedeapsă prevăzute de norma de incriminare cât și întinderea efectelor circumstanțelor atenuante, se pune problema modului în care se va face aplicarea dispozițiilor privind legea penală mai favorabilă. În opinia noastră, aici nu suntem în prezența unor instituții susceptibile de a funcționa autonom, astfel că aplicarea legii penale mai favorabile nu se va face în doi pași, ci pe baza criteriului aprecierii globale.

¹¹ Noul Cod penal va fi, totuși, lege mai favorabilă în privința efectelor circumstanțelor atenuante asupra pedepsei detențiunii pe viață, întrucât conduce la o înlocuire a acesteia cu pedeapsa închisorii de la 10 la 20 de ani, față de 10-25 de ani cât prevedea Codul penal în vigoare.



Astfel, nu va fi posibilă aplicarea separată a dispozițiilor din legile succesive privind încadrarea juridică a faptei și reținerea circumstanțelor atenuante. În practică s-a decis că în acest caz circumstanțele atenuante sunt obligatoriu de reținut conform legii determinate ca fiind mai favorabilă¹². Credem totuși că susținerea trebuie nuanțată, în sensul că va fi considerată mai favorabilă legea care în ansamblu conduce la o situație mai avantajoasă pentru inculpat și nu în mod necesar legea mai favorabilă prin prisma pedepsei din norma de incriminare. Dacă alegem mai întâi legea mai favorabilă doar în raport de pedeapsa principală, iar apoi aplicăm automat aceeași lege în privința atenuantei, este posibil să ajungem la aplicarea unei pedepse mai severe decât în situația în care am fi pornit de la legea care prevede pedeapsa principală mai mare.

Un exemplu este edificator în acest sens: să presupunem că inculpatul a comis o infracțiune de trafic de influență, iar instanța apreciază că se justifică reținerea unei circumstanțe atenuante judiciare.

| | C.pen. (art.257) | N.C.P. (art.291) |
|--|---|--|
| Pedeapsa legală | 2-10 ani | 2 - 7 ani |
| Efectul circumstanței atenuante | Coborâre sub minimul special (art.76 lit.d) | Reducerea limitelor de pedeapsă cu 1/3 |
| Limitele de pedeapsă după valorificarea atenuantei | 15 zile – 2 ani | 1 an și 4 luni – 4 ani și 8 luni |

Se observă așadar că, deși potrivit normei de incriminare legea mai favorabilă ar fi Noul Cod penal, în realitate, analizând în ansamblu infracțiunea comisă și circumstanța atenuantă, legea mai favorabilă este Codul penal în vigoare.

Nu va fi posibilă nici alegerea legii mai favorabile sub aspectul pedepsei din norma de incriminare și aplicarea ulterioară la aceasta a efectului circumstanței atenuante prevăzut de cealaltă lege, mai favorabilă sub acest aspect, întrucât cele două instituții nu funcționează autonom.

Spre exemplu, inculpatul a comis o infracțiune de furt calificat, iar instanța reține o circumstanță atenuantă judiciară.

| | C.pen. (art.209 alin.1) | N.C.P. (art.229 alin.1) |
|--|---|--|
| Pedeapsa legală | 3-15 ani | 1 - 5 ani |
| Efectul circumstanței atenuante | Coborâre sub minimul special (art.76 lit.c) | Reducerea limitelor de pedeapsă cu 1/3 |
| Limitele de pedeapsă după valorificarea atenuantei | 3 luni – 3 ani | 8 luni – 3 ani și 8 luni |

Și de această dată legea mai favorabilă va fi Codul penal în vigoare, iar instanța va individualiza pedeapsa în intervalul [3 luni – 3 ani]¹³.

¹² Trib. Suprem, secția penală, decizia nr. 939/1969, în R.R.D. nr. 7/1969, p. 161.

¹³ Dacă am fi admis aplicarea legii mai favorabile în doi pași, mai întâi cu privire la pedeapsa legală și apoi cu privire la efectul atenuantei, intervalul de individualizare ar fi fost [15 zile – 1 an], prin aplicarea dispozițiilor art.76 lit.d) C.pen. la pedeapsa prevăzută de art.229 alin.1 NCP. Acest mecanism nu este însă aplicabil decât în cazul instituțiilor care funcționează autonom, ceea ce nu e cazul în speță.



În fine, nu vor putea fi reținute circumstanțele atenuante dintr-o lege și să li se atribuie efectele prevăzute de cealaltă lege.

În ceea ce privește circumstanțele agravante, Noul Cod penal restrânge efectul acestora, sporul aplicabil în considerarea lor fiind de numai 2 ani, fără a depăși 1/3 din maximumul special. Din acest punct de vedere, Noul Cod penal apare ca reglementare mai favorabilă.

La fel ca în cazul circumstanțelor atenuante, în condițiile în care legea nouă modifică atât limitele de pedeapsă prevăzute de norma de incriminare cât și întinderea efectelor circumstanțelor agravante, aplicarea legii penale mai favorabile se va face tot pe baza criteriului aprecierii globale. În consecință, va fi mai favorabilă legea care, prin aplicarea dispozițiilor privind circumstanțele agravante la limitele pedepsei legale conduce la o sancțiune mai ușoară. Trebuie subliniat însă faptul că, în condițiile caracterului facultativ al majorării pedepsei în considerarea circumstanțelor agravante, alegerea legii mai favorabile nu se poate face decât în concret, având în vedere opțiunea instanței de a aplica sau nu un spor în speța dată.

8. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul modalităților de individualizare a executării pedepsei

Modalitățile de individualizare a executării pedepsei reprezintă una dintre componentele părții generale a codului care vor suferit modificări de anvergură prin intrarea în vigoare a Noului Cod penal.

În cadrul acestei analize vom avea în vedere, pe de o parte, suspendarea condiționată, suspendarea sub supraveghere și executarea pedepsei la locul de muncă prevăzute de Codul penal în vigoare, respectiv amânarea aplicării pedepsei¹⁴ și suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei, prevăzute de Noul Cod penal.

În cazul în care instanța are de comparat dispozițiile referitoare la suspendarea condiționată din reglementarea actuală cu cele privitoare la amânarea aplicării pedepsei, credem că se impune concluzia potrivit căreia legea veche este lege mai favorabilă. Într-adevăr, reglementarea din art.81 și urm. C.pen. este mai favorabilă atât prin prisma condițiilor de acordare (nu există limită legală a pedepsei pentru aplicabilitatea ei, limita pedepsei concret aplicată pentru o infracțiune este mai ridicată, antecedentele care constituie impediment la acordare sunt mai restrânse, obligațiile de pe durata termenului de încercare sunt mai puține etc.). Singurul element prin prisma căruia ar fi mai favorabilă reglementarea nouă este durata termenului de încercare. Credem însă că acest element este insuficient pentru a califica noua reglementare ca fiind mai favorabilă. La aceasta concluzie conduc și prevederile din proiectul LPACP. Într-adevăr, potrivit art.15 alin. (1), măsura suspendării condiționate a executării pedepsei aplicată în baza Codului penal din 1969 se menține și după intrarea în vigoare a Codului penal. Prin urmare, legiuitorul prezumă că vechea modalitate de individualizare este mai favorabilă, nefiind necesară modificarea acesteia ca efect al intrării în vigoare a dispozițiilor privind amânarea. Pe de altă parte, art.16 alin.(2) din același proiect prevede că "pentru determinarea legii penale mai favorabile cu privire la

¹⁴ Trebuie precizat că amânarea aplicării pedepsei nu este propriu-zis o modalitate de individualizare a executării, deoarece în acest caz nu avem o pedeapsă aplicată, dar o tratăm în această secțiune pentru că ea se substituie suspendării condiționate din reglementarea actuală.



suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei conform art. 5 din Codul penal, instanța va avea în vedere sfera obligațiilor impuse condamnatului și efectele suspendării potrivit legilor succesive, cu prioritate față de durata termenului de încercare sau supraveghere”. Deși textul se referă la suspendarea sub supraveghere, credem că principiul instituit – prevalența conținutului față de durata termenului de încercare – se aplică și ipoteza analizată de noi.

Pentru evitarea oricăror incertitudini, ar fi fost, poate, de dorit consacrarea în LPACP a unui text referitor la această ipoteză, după modelul art.16 alin.2. Textul ar putea fi:

”În cazul în care instanța consideră că potrivit Codului penal din 1969 sunt aplicabile în cauză dispozițiile referitoare la suspendarea condiționată a executării pedepsei, iar potrivit Codului penal cele privind amânarea aplicării pedepsei, vor fi aplicate în baza art. 5 din Codul penal prevederile referitoare la suspendarea condiționată”.

Alegerea legii penale mai favorabile în situația în care, potrivit ambelor coduri, ar fi aplicabilă suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei, se va face ținând seama de prevederile înscrise în art.16 alin.2, la care ne-am referit mai sus. Astfel, sfera obligațiilor impuse condamnatului și efectele suspendării potrivit legilor succesive, cu prioritate față de durata termenului de încercare sau supraveghere. Câteva precizări se impun totuși în legătură cu această dispoziție.

În primul rând, textul nu stabilește precis care este legea mai favorabilă, ci doar furnizează judecătorului criteriile pe baza cărora urmează să fie determinată această lege. Cu toate acestea, dacă avem în vedere că noua reglementare instituie o obligație importantă pe care nu o regăsim în codul în vigoare – munca în folosul comunității - și, în plus, elimină efectul reabilitării de drept asociat suspendării sub supraveghere, putem spune, pe baza criteriilor menționate în art.16 alin.2 LPACP că reglementarea veche va fi în realitate mai favorabilă. Chiar și în situația în care condamnatul nu ar fi obligat la prestarea muncii neremunerate în folosul comunității în considerarea stării sale de sănătate, reglementarea art.86¹ și urm. C.pen. rămâne mai favorabilă prin prisma efectului reabilitării de drept pe care îl atrage.

În fine, dacă potrivit Codului penal în vigoare instanța apreciază că ar fi aplicabile dispozițiile privind executarea pedepsei la locul de muncă, iar potrivit noului cod penal și-ar găsi aplicabilitatea cele referitoare la suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei suntem de părere că legea nouă este mai favorabilă. Într-adevăr, o suspendare a executării pedepsei, chiar cu impunerea unor obligații și măsuri de supraveghere, trebuie considerată mai puțin severă decât o modalitate de individualizare care implică executarea pedepsei, fie ea și prin muncă, fără privare de libertate. Bineînțeles, dispozițiile referitoare la executarea pedepsei la locul de muncă vor constitui legea mai favorabilă atunci când, potrivit Noului Cod penal, pedeapsa aplicată ar urma să se execute în regim de detenție.

9. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul infracțiunilor comise de minori

Noul Cod penal modifică într-o manieră substanțială regimul sancționator aplicabil minorilor, renunțând complet la aplicarea de pedepse în favoarea măsurilor



educative. În aceste condiții, în cauzele privind infracțiuni comise de minori anterior intrării în vigoare a Noului Cod penal se va pune în mod necesar problema identificării legii penale mai favorabile. Tocmai de aceea, proiectul de lege pentru punerea în aplicare a Noului Cod penal consacră un capitol aspectelor legate de aplicarea în timp a legii penale în cazul faptelor comise de minori. Este însă de remarcat faptul că majoritatea acestor dispoziții privesc sancțiunile deja aplicate minorilor la momentul intrării în vigoare a noilor reglementări. Ar fi fost, poate, utilă completarea prevederilor capitolului IV din Titlul I al LPA CP prin includerea mai multor criterii pentru alegerea legii mai favorabile în această materie.

Vom încerca în cele ce urmează stabilirea câtorva asemenea criterii, nu înainte de a preciza că alegerea legii mai favorabile se va face și de această dată *in concreto*, având în vedere sancțiunea spre care se orientează instanța și nu sancțiunile prevăzute *in abstracto* de lege. Astfel, faptul că, potrivit prevederilor Codului penal în vigoare, unui minor îi pot fi aplicate și pedepse, nu conduce *de plano* la concluzia că legea nouă este întotdeauna mai favorabilă. Tocmai de aceea, vom propune câteva principii de alegere a reglementării mai favorabile, în funcție de diferitele sancțiuni prevăzute de cele două reglementări succesive:

a) dacă potrivit Codului penal în vigoare instanța se orientează spre măsura educativă a mustrării, legea penală mai favorabilă va fi acest cod, mustrarea fiind mai puțin severă decât oricare dintre măsurile educative prevăzute de codul nou;

b) dacă potrivit codului penal în vigoare instanța s-ar orienta spre măsura libertății supravegheate, pentru determinarea legii penale mai favorabile se va avea în vedere corespondența acestei măsuri cu supravegherea prevăzută de Noul Cod penal, respectiv locul ocupat de măsura supravegheții în ierarhia măsurilor educative neprivative de libertate reglementate de Noul Cod penal. Astfel, între libertatea supravegheată prevăzută de Codul penal în vigoare și supravegherea prevăzută de Noul Cod penal va fi mai favorabilă supravegherea, întrucât are o durată mai mică și nu poate fi însoțită de obligația prestării unei munci neremunerate în folosul comunității¹⁵. Tot astfel, dacă potrivit legii noi instanța s-ar opri asupra stagiului de formare civică, legea mai favorabilă va fi tot Noul Cod penal, întrucât potrivit acestuia stagiul de formare civică este o măsură mai ușoară decât supravegherea. În schimb, măsura consemnării la sfârșit de săptămână și asistarea zilnică sunt considerate măsuri mai severe decât supravegherea, dar se pune întrebarea dacă ele trebuie considerate ca fiind mai severe și față de libertatea supravegheată. Credem că răspunsul este afirmativ, din cel puțin două considerente: în primul rând, așa cum se poate constata din ansamblul prevederilor proiectului LPA CP, principiul urmat de legiuitor este acela potrivit căruia, în evaluarea severității unor măsuri sau sancțiuni neprivative de libertate, conținutul prevalează față de durată¹⁶. În al doilea rând, se observă că potrivit art.18 alin.(1) LPA CP, măsura educativă a libertății supravegheate pronunțată în baza Codului penal în vigoare se execută în continuare și după intrarea în vigoare a Noului Cod penal. Această prevedere conduce la concluzia că măsura analizată nu este mai severă decât toate măsurile neprivative de libertate prevăzute de Noul Cod penal, în caz contrar fiind necesară înlocuirea ei cu una dintre acestea.

¹⁵ Cu consecința calificării ca lege mai favorabilă a Noului Cod penal în această ipoteză.

¹⁶ A se vedea în acest sens art.16 alin.1 LPA CP, în materia suspendării sub supraveghere.



- c) dacă potrivit uneia dintre legi instanța s-ar orienta către o măsură educativă neprivativă de libertate, iar potrivit celeilalte ar aprecia că se impune o măsură privativă de libertate, va fi, în mod evident, mai favorabilă legea care permite aplicarea măsurii neprivative de libertate;
- d) potrivit art.17 LPA CP, în aplicarea dispozițiilor referitoare la legea penală mai favorabilă intervenită în cursul procesului, o pedeapsă cu suspendarea executării, aplicabilă potrivit Codului penal în vigoare, este considerată mai favorabilă decât o măsură educativă privativă de libertate prevăzută de Noul Cod penal. Credem că aceeași ierarhie va exista și între pedeapsa amenzii executabilă și măsurile educative privative de libertate.
- f) între măsura educativă a internării într-un centru de reeducare și cea a internării în centrul educativ, va fi considerată mai favorabilă măsura prevăzută de Noul Cod penal, având în vedere atât durata nedeterminată a măsurii prevăzute de Codul penal în vigoare, cât și posibilitatea prelungirii acesteia. Un argument în plus în acest sens este dat de prevederile art.19 alin. (1) LPA CP, potrivit cărora măsura educativă a internării într-un centru de reeducare dispusă în baza Codului penal din 1969 se înlocuiește cu măsura educativă a internării într-un centru educativ, pe o durată egală cu timpul rămas din momentul rămânerii definitive a hotărârii prin care s-a luat măsura internării în centrul de reeducare și până la majoratul celui în cauză, dar nu mai mult de 3 ani;
- g) între pedeapsa închisorii executabilă și măsura educativă a internării în centrul de detenție va fi întotdeauna mai favorabilă măsura educativă.

10. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul măsurilor de siguranță

Principala modificare adusă de Noul Cod penal în materia măsurilor de siguranță este trecerea unora dintre măsurile prevăzute astăzi în această categorie în sfera pedepselor accesorii și complementare. Astfel, dintre măsurile de siguranță existente la ora actuală, interzicerea de a se afla în anumite localități, expulzarea străinilor și interdicția de a reveni în locuința familiei se regăsesc în conținutul pedepsei reglementate de art.66 NCP¹⁷.

Nici Noul Cod penal și nici proiectul LPACP nu conțin dispoziții care să reglementeze succesiunea de legi penale privitoare la măsurile de siguranță intervenită în cursul procesului.

În schimb, art.12 LPACP prevede că "în cazul succesiunii de legi penale intervenite până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, pedepsele accesorii și complementare se aplică potrivit legii care a fost identificată ca lege mai favorabilă în raport de infracțiunea comisă". Aceasta înseamnă că, dacă Noul Cod penal este lege mai favorabilă sub aspectul pedepsei principale, se va aplica automat și pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi și pedeapsa accesorie prevăzută de acest cod. Așa fiind, instanța fie apreciază că se impune interzicerea unora dintre drepturile analizate, și atunci va aplica pedeapsa complementară corespunzătoare, fie apreciază

¹⁷ Este de menționat că expulzarea și interzicerea de a se afla în anumite localități apar într-o formulare asemănătoare cu cea existentă astăzi. Astfel, textul art.66 alin.1 lit.c) face referire la dreptul străinului de a se afla pe teritoriul României, iar art. 66 alin.1 lit.l) menționează dreptul de a se afla în anumite localități stabilite de instanță. Ultima dintre măsurile de siguranță vizate de modificare se regăsește în conținutul mai larg al unor drepturi vizate de pedeapsa complementară. Astfel, atunci când victima este un membru de familie, dreptul de a reveni în locuința familiei nu poate fi exercitat dacă s-a interzis dreptul de a comunica cu victima sau de a se apropia de locuința acesteia (art. 66 alin.1 lit. n, o).



că nu există o asemenea necesitate, caz în care nu va proceda la interzicerea lor. Nu va mai fi însă posibilă în acest caz și aplicarea măsurilor de siguranță prevăzute de art.112 lit.d), e) și g) din Codul în vigoare, pentru că ar însemna o dublă interzicere a aceluiași drepturi.

În măsura în care Noul Cod penal nu modifică pedeapsa principală pentru infracțiunea în cauză și nici alte elemente care să facă noua reglementare mai favorabilă (ex. condițiile de tragere la răspundere), instanța nu mai este ținută de regula instituită de art.12 LPACP și va trebui să facă aplicarea legii penale mai favorabile doar în privința măsurilor de siguranță/pedepselor complementare. În acest scop, se va proceda la compararea regimului prevăzut de Codul penal în vigoare pentru măsurile de siguranță analizate cu regimul prevăzut pentru pedepsele complementare/accesorii care le corespund în noua reglementare.

În acest sens se poate observa că vechea reglementare are vocația de a fi mai favorabilă în cazul a două dintre măsuri. Astfel, în cazul interzicerii de a se afla în anumite localități, condițiile de aplicare prevăzute de art.116 C.pen. erau mai restrictive în raport de cele de care depinde aplicarea pedepsei complementare/accesorii (fiind necesare antecedente penale, o anumită limită a pedepsei sau un anumit tip de infracțiune). De asemenea, și în cazul interzicerii de a reveni în locuința familiei reglementarea mai favorabilă este cea veche, aceasta stabilind o durată mai mică a interdicției, dispunerea doar la cererea persoanei vătămate și o limită minimă a pedepsei principale pe lângă care măsura putea fi dispusă.

În schimb, în cazul expulzării, legea mai favorabilă pare a fi Noul Cod penal din cel puțin două considerente: pedeapsa complementară nu se ia niciodată pe o durată nedeterminată, ci pe maxim 5 ani; pentru aplicarea acesteia nu e suficientă comiterea unei infracțiuni, ci e necesară aplicarea unei pedepse.

Alte modificări incidente în material măsurilor de siguranță privesc confiscarea specială. Dintre acestea menționăm: consacrarea unei noi ipoteze de confiscare – bunurile folosite pentru a-și asigura scăparea, folosul infracțiunii etc. (art.112 lit.c) – sau renunțarea la caracterul facultativ al confiscării bunurilor care fac parte din mijloacele de existență, trebuință zilnică sau exercitare a profesiei etc. Având în vedere jurisprudența CEDO care asimilează confiscarea cu o pedeapsă în aplicarea art.7 din Convenție¹⁸, aceste modificări nu au vocație de aplicare retroactivă, astfel că își vor găsi aplicabilitate doar pentru fapte comise după intrarea în vigoare a Noului Cod penal. Modificările în cauză nu vor putea fi aplicate retroactiv nici măcar în situația în care pedeapsa principală a fost stabilită potrivit Noului Cod penal, mai favorabil în privința ei, deoarece măsura de siguranță funcționează autonom față de pedeapsă, putând fi dispusă și atunci când fapta nu constituie infracțiune sau nu s-a aplicat o pedeapsă.

11. Aplicarea legii penale mai favorabile în ipoteza cauzelor care înlătură răspunderea penală (prescripție, retragerea plângerii, împăcare)

A. **Prescripția.** În ceea ce privește prescripția răspunderii penale, Noul Cod nu aduce o serie de modificări menite să înlăturească regimul acesteia. Este suficient să avem în vedere în acest context lărgirea sferei actelor care pot întrerupe cursul acesteia

¹⁸ A se vedea, între altele, hotărârea în cauza Welch c. Marii Britanii, din 09.02.1995.



(potrivit noii reglementări orice act de procedură efectuat în cauză întrerupe prescripția), sau faptul că în cazul anumitor infracțiuni momentul de la care începe să curgă termenul de prescripție a fost amânat (art.154 alin.4 NCP)¹⁹. Așa fiind, o primă problemă care se ridică în acest context privește aplicabilitatea legii penale mai favorabile cu privire la regimul prescripției.

În opinia noastră, legile referitoare la prescripție trebuie să se supună regulilor generale care guvernează aplicarea legii penale în timp, astfel că nu se poate vorbi de o aplicare imediată a legii noi în cazul lor. Dispozițiile privitoare la prescripție, având ca posibil efect exonerarea de răspundere a inculpatului, nu pot fi considerate ca legi de procedură și trebuie să urmeze regimul prevăzut pentru reglementările de drept substanțial. Prin prelungirea termenului de prescripție în cazul unor infracțiuni comise anterior adoptării legii care instituie această prelungire, are loc o amplificare temporală a dreptului statului de a pedepsi. Or, una din rațiunile principiului neretroactivității este tocmai punerea la adăpost a cetățeanului față de o extindere a acestui drept ulterioară comiterii infracțiunii.

În același timp, aplicarea noilor termene de prescripție, mai lungi, unor cauze privind infracțiuni comise anterior intrării în vigoare a noilor dispoziții în materie de prescripție, este, în opinia noastră, greu de conciliat cu prevederile art.15 alin. (2) din Constituție. Așa cum s-a arătat în doctrină, principiul neretroactivității presupune imposibilitatea aplicării legii penale unor fapte comise anterior intrării în vigoare a legii²⁰. De asemenea, trebuie avut în vedere faptul că "neintervenția prescripției este o condiție a răspunderii penale. Or, în baza principiului legalității, orice condiție a răspunderii penale trebuie să fie previzibilă la momentul comiterii faptei"²¹. Prin urmare, aplicarea asupra prescripțiilor în curs, a legii noi, care prelungeste termenul de prescripție, constituie o aplicare retroactivă. Că această retroactivitate e una defavorabilă inculpatului nu credem că mai e cazul să motivăm. În fine, ar mai fi de menționat și faptul că soluția aplicării legii mai favorabile în materia prescripției are deja o tradiție în dreptul nostru, ea fiind explicit consacrată în art. 5 din Codul penal Carol II²².

În același timp, în cazul a numeroase infracțiuni, Noul Cod penal este mai favorabil sub aspectul limitelor de pedeapsă față de reglementarea anterioară. În aceste condiții, o altă întrebare care își așteaptă răspunsul este legată de autonomia instituției prescripției în raport de limitele de pedeapsă. Cu alte cuvinte, dacă se modifică atât limitele pedepsei cât și regimul prescripției, vom face două aplicări succesive ale legii penale mai favorabile – una în privința limitelor de pedeapsă și alta pentru a determina reglementarea mai favorabilă în materia prescripției pornind de la limitele de pedeapsă stabilite ca fiind mai

¹⁹ În plus, se preconizează și o mărire a termenului de prescripție specială, prin prelungirea acestuia până la dublul termenului comun.

²⁰ G.Antoniou, Comentariu, în G.Antoniou ș.a., Explicații preliminare ale Noului Cod penal, vol.I, Ed. Universul Juridic, București, 2010, p.36.

²¹ R. Chiriță, Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentarii și explicații, Ediția 2, C.H.Beck, 2008, p.412. Că este așa, o demonstrează și faptul că dacă legea nouă renunță la cerința plângerii prealabile în favoarea oficialității, în doctrină și în practică se admite în mod unanim că se va proceda la determinarea legii penale mai favorabile sub aspectul condițiilor de tragere la răspundere, neaplicându-se aplica automat legea nouă pentru faptele comise anterior. Or, este evident că natura juridică a celor două instituții este identică, fiind, din punct de vedere al dreptului substanțial, cauze care înlătură răspunderea penală, dar implicând fiecare și o componentă procedurală.

²² Potrivit textului, în caz de conflict între două sau mai multe legi succesive, privitoare la prescripția acțiunii publice sau a pedepselor, se aplică legea care prevede prescripția cea mai scurtă.



favorabile – sau vom trata unitar limitele de pedeapsă și regimul prescripției, evaluând global legea penală mai favorabilă. Prescripția răspunderii penale este o instituție care funcționează autonom față de sancțiune, astfel că nu este posibilă aplicarea criteriului evaluării globale, fiind necesară o aplicare în două etape a legii mai favorabile. De asemenea, nu credem că este posibilă nici aplicarea automată a termenului de prescripție prevăzut de legea determinată ca fiind mai favorabilă în raport de limitele pedepsei principale, deoarece ar fi posibil ca inculpatului să i se creeze astfel o situație mai grea decât dacă cea atrasă de legea mai severă sub aspectul pedepsei principale. Iar dacă legea nouă ar fi cea care ar atrage acest tratament, soluția ar fi greu de conciliat cu principiul neretroactivității legii mai severe. Pentru ilustrare, să pornim de la următorul exemplu:

Inculpatul a comis o infracțiune de lipsire de libertate în mod ilegal, pentru care, la momentul săvârșirii, norma de incriminare (art.189 C.pen.) prevedea pedeapsa închisorii de la 3 la 10 ani, iar art.122 lit. c) C.pen. prevedea un termen de prescripție de 8 ani, majorabil cu jumătate în caz de prescripție specială. După comiterea faptei, intră în vigoare Noul Cod penal, care prevede pentru aceasta pedeapsa cu închisoarea de la 1 la 7 ani (art.205 NCP) și un termen de prescripție de 8 ani (art.154 lit.c NCP), ce urmează a fi dublat în caz de prescripție specială²³.

| | C.Pen. | NCP |
|-------------------------|-------------------|----------------|
| Pedeapsa | 3-10 ani | 1-7 ani |
| T. prescripție | 8 ani | 8 ani |
| T. prescripție specială | 8+4=12 ani | 8+8=16 ani |

Din această analiză comparativă se observă că, aplicând obligatoriu termenul de prescripție specială prevăzut de legea nouă – mai favorabilă sub aspectul pedepsei principale – se ajunge la prescrierea răspunderii penale abia după 16 ani, în vreme ce, dacă am fi aplicat sub toate aspectele legea în vigoare la momentul comiterii, prescripția specială intervenea după 12 ani. Cu alte cuvinte, legea nouă, aplicată retroactiv, agravează în concret situația inculpatului.

De aceea, soluția corectă este să determinăm mai întâi limitele de pedeapsă aplicabile potrivit legii mai favorabile (în cazul nostru 1-7 ani) iar apoi, pornind de la maximum astfel determinat, să identificăm legea mai favorabilă în privința prescripției (în cazul exemplului nostru, legea veche, care prevede un termen de 12 ani pentru prescripția specială).

B. Plângerea prealabilă. În materia plângerii prealabile Noul Cod penal consacră mai multe modificări, dintre care menționăm: renunțarea la solidaritatea activă și pasivă în materia retragerii plângerii, ceea ce înseamnă că retragerea va produce efecte *in personam*; posibilitatea retragerii plângerii – însă numai cu acordul procurorului - și în situația infracțiunilor pentru care punerea în mișcare a acțiunii penale este condiționată de introducerea unei plângeri prealabile, însă acțiunea penală a fost pusă în mișcare din oficiu în considerarea subiectului pasiv etc.

²³ Presupunând că propunerea de modificare a art.155 alin.4 în sensul dublării termenului în caz de prescripție specială va fi adoptată.



Aceste condiții de fond cu privire la retragerea plângerii sau la efectele acesteia sunt norme de drept substanțial și vor fi supuse principiului aplicării legii penale mai favorabile. În consecință, procurorul sau instanța trebuie să verifice, în fiecare caz în parte, care este reglementarea mai favorabilă inculpatului. Spre exemplu, dacă în cauză există doi inculpați, iar persoana vătămată ar fi dispusă să își retragă plângerea prealabilă față de unul dintre ei, dar insistă ca celalalt să fie tras la răspundere, va fi mai favorabilă reglementarea nouă, care permite retragerea plângerii doar cu privire la unul dintre inculpați. S-ar putea pune în acest context întrebarea dacă poate fi calificată ca fiind mai favorabilă această lege în condițiile în care îi profită doar unuia dintre inculpați. Răspunsul este afirmativ, cu atât mai mult cu cât nu conduce la agravarea situației celuilalt. Într-adevăr, în speță se observă că situația celuilalt inculpat este identică în raport de ambele reglementări, el fiind oricum tras la răspundere ca urmare a manifestării de voință a persoanei vătămate de a-și menține plângerea împotriva lui²⁴.

C. Împăcarea. Reglementarea instituită de Noul Cod penal în materia împăcării părților este marcată de tendința de limitare a incidenței acesteia. Astfel, împăcarea produce efecte numai în măsura în care intervine până la citirea actului de sesizare a instanței, este uneori condiționată de un acord al procurorului (art.159 alin. final) etc. De aceea, putem spune că în măsura în care ambele coduri prevăd împăcarea pentru o anumită infracțiune, reglementarea mai favorabilă va fi cea veche. Nici de această dată, nu vom proceda, așadar, la aplicarea imediată a prevederilor NCP, pentru că vorbim de o instituție care are și o componentă importantă de drept substanțial, așa încât este supusă principiului aplicării legii penale mai favorabile.

Există însă o serie de infracțiuni care potrivit codului penal în vigoare se urmăresc din oficiu, dar potrivit Noului Cod penal sunt susceptibile de împăcare. În cazul acestora, dacă părțile înțeleg să se împace, va fi mai favorabil Noul Cod penal. Ce se întâmplă însă, dacă la momentul intrării în vigoare a noii reglementări, care permite împăcarea, se trecuse deja de momentul citirii actului de sesizare? Potrivit jurisprudenței recente a Curții Constituționale²⁵ și în aceste cauze trebuie să își găsească aplicarea reglementarea nouă mai favorabilă. Limitele în care această aplicabilitate se poate manifesta, trebuie să fie stabilite de o normă tranzitorie, inclusă în legea pentru punerea în aplicare a Codului penal sau a Codului de procedură penală. Textul ar putea fi formulat astfel:

”(1) În cazul în care, prin dispozițiile legii noi, devine aplicabilă împăcarea în cazul unei infracțiuni, dar până la intrarea în vigoare a acestei legi s-a citit actul de sesizare în cauză, împăcarea se poate face la primul termen de judecată cu procedura completă după intrarea în vigoare a legii noi.

(2) Dacă la momentul intrării în vigoare a legii noi în cauză era amânată pronunțarea, instanța va repune cauza pe rol pentru a verifica dacă părțile înțeleg să se împace”.

12. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul persoanei juridice

²⁴ Potrivit Codului penal în vigoare, menținerea plângerii față de unul dintre inculpați, face să fie trași la răspundere toți. Pe noul Cod penal, va fi tras la răspundere doar cel în privința căruia se menține plângerea.

²⁵ A se vedea C.Const., dec. nr.1470 din 08.11.2011, M.Of. nr.853 din 02.12.2011; dec. nr. 1483 din 08.11.2011, M.Of. nr. 853 din 02.12. 2011



În privința răspunderii penale a persoanei juridice, deși coordonatele generale ale reglementării rămân aceleași, Noul Cod penal aduce o serie de modificări atât în privința condițiilor generale de angajare a răspunderii acestor entități cât și în privința sancțiunilor aplicabile.

Astfel, noua reglementare restrânge imunitatea de care se bucură instituțiile publice care exercită activități ce nu pot face obiectul domeniului privat la infracțiunile comise în desfășurarea acestor activități, renunțându-se la imunitatea generală instituită de vechea reglementare în beneficiul acestora. În aceste condiții vechea reglementare va constitui legea penală mai favorabilă pentru respectivele persoane juridice, ea conferindu-le o imunitate totală.

În privința sancțiunilor, modificările sunt multiple: se modifică mecanismul de aplicare a amenzii prin instituirea sistemului zilelor-amendă, sunt stabilite mai multe limite speciale ale pedepsei amenzii prin raportare la pedeapsa închisorii prevăzută pentru persoana fizică, instituțiile publice, indiferent de sfera atribuțiilor acestora sunt exceptate de la aplicarea dizolvării sau suspendării activității, modificarea duratei unor pedepse complementare și introducerea unei noi astfel de pedepse etc. Față de aceste modificări, trebuie verificat în fiecare caz în parte care este legea mai favorabilă, neputându-se stabili *de plano* că este mai favorabil Codul penal în vigoare sau Noul Cod penal.

Este însă important de subliniat faptul că se va face o singură alegere a legii penale mai favorabile, atât în privința pedepsei principale, cât și în privința pedepselor complementare. Întrebarea care se pune în acest context este dacă dispoziția din art.12 alin.1 LPACP își găsește aplicarea și în cazul persoanei juridice. Potrivit textului, în cazul succesiunii de legi penale intervenite până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, pedepsele accesorii și complementare se aplică potrivit legii care a fost identificată ca lege mai favorabilă în raport de infracțiunea comisă. Având în vedere că dispoziția menționată nu distinge după cum este vorba de o persoană fizică sau de o persoană juridică, se poate trage concluzia că ea este aplicabilă și în cazul de față. Este adevărat că prevederea din alin.2 al art.12, care are în vedere o pedeapsă complementară aplicabilă persoanei fizice ar putea sugera și faptul că întregul articol privește această categorie de subiecți.

Pe de altă parte, trebuie avut în vedere că în cazul persoanelor juridice, uneori efectele pedepsei complementare sunt mai severe decât cele ale pedepsei principale a amnezii. Pentru ilustrare, să presupunem că o instituție publică, spre exemplu un spital, comite o infracțiune de ucidere din culpă prevăzută de art.178 alin.2 C.pen., sancționabilă cu amendă de la 5000 la 600.000 lei. Pentru aceeași faptă, Noul Cod penal permite aplicarea unei amenzi între 18.000 și 1.500.000 lei (art.192 alin.2, rap. la art.137 alin.2 și alin.4 lit c NCP). Legea mai favorabilă sub aspectul pedepsei principale va fi, fără îndoială, Codul penal în vigoare. În schimb, potrivit vechii reglementări în speță este aplicabilă și pedeapsa complementară a suspendării activității, pedeapsă inaplicabilă instituțiilor publice potrivit Noului Cod penal. Cu toate acestea, credem că soluția promovată de art.12 alin.1 LPACP își poate găsi aplicabilitatea și aici. Fiind vorba despre o instituție publică, efectul suspendării activității sale nu poate cuantificat în termeni de profit sau pierdere, pentru a fi comparat cu pedeapsa amenzii. În consecință, nu se poate spune că eventuala suspendare a activității atrage consecințe mai severe



decât diferența de amendă a cărei plată este evitată prin aplicarea legii penale mai favorabile.

Desigur, în măsura în care legiuitorul dorește, nimic nu îl împiedică să instituie în cazul persoanei juridice un mecanism de aplicare a legii penale mai favorabile diferit de cel prevăzut de art.12 alin.1 LPACP, chiar dacă un astfel de sistem este mai complicat. În acest sens, s-ar putea admite o aplicare a legii penale mai favorabile separat pentru pedeapsa principală și pentru pedepsele complementare. Trebuie avut însă în vedere că este posibil ca în cazul unora dintre pedepsele complementare să fie mai favorabilă una dintre legi, iar în cazul altei pedepse complementare cealaltă. De aceea, dacă se instituie un astfel de mecanism, el trebuie să permită aplicarea separată a legii penale mai favorabile pentru fiecare pedeapsă complementară în parte²⁶. Până la o eventuală intervenție legislativă în acest sens, dispozițiile art.12 alin.1 LPACP rămân aplicabile și persoanei juridice.

De asemenea, în absența unei dispoziții legale similare celei înscrise în art.12 alin.2 LPACP, pedeapsa complementară a plasării sub supraveghere judiciară este aplicabilă și persoanei juridice care a comis infracțiunea înainte de intrarea în vigoare a Noului Cod penal, în măsura în care pedeapsa principală a amenzii a fost stabilită potrivit acestuia în temeiul art.5 NCP. Dacă se dorește, textul art.12 alin.2 LPA CP, poate fi completat cu o referire la pedeapsa prevăzută la art.144 NCP²⁷.

III. Ipoteze speciale de aplicare a legii penale mai favorabile cu privire la pedepsele definitive

În acest context ne vom limita la a examina câteva aspecte legate de aplicarea legii penale mai favorabile după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare raportându-ne de regulă la aceleași instituții avute în vedere în secțiunea precedentă.

1. Aplicarea legii mai favorabile în cazul concursului de infracțiuni

În situația în care pedeapsa pentru concursul de infracțiuni a fost aplicată printr-o hotărâre definitivă sub legea veche, iar apoi intră în vigoare NCP, verificarea incidenței legii penale mai favorabile presupune din nou o analiză în două etape:

- a) într-o primă etapă se analizează fiecare dintre pedepsele stabilite pentru infracțiunile concurente, verificându-se dacă acestea nu depășesc limita maximă prevăzută de legea nouă. Dacă este cazul, se va proceda la reducerea pedepselor care depășesc noul maxim special, potrivit art.6 NCP.

Spre exemplu, dacă persoana condamnată a comis 3 infracțiuni de furt simplu, pentru care i s-au aplicat pedepse de 2, 3 și respectiv 4 ani închisoare, se va constata că primele două dintre pedepse nu depășesc maximumul special prevăzut de legea nouă (art.228 NCP), în vreme ce cea de-a treia va trebui redusă la acest maximum.

²⁶ Textul ar putea fi introdus ca un alineat (3) la art.12 LPA CP, în următoarea formulare: *În cazul persoanei juridice, dacă succesiunea de legi penale intervine până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, pedepsele complementare prevăzute atât de Codul penal din 1969 cât și de Codul penal se aplică potrivit dispoziției care a fost identificată ca lege mai favorabilă pentru fiecare dintre ele.*

²⁷ Prevederea se poate adăuga în completarea alin.3 propus mai sus.



- b) În a doua etapă se verifică dacă pedeapsa rezultantă nu depășește limita maximă la care se poate ajunge potrivit art.39 NCP. Spre exemplu, dacă instanța a stabilit inițial două pedepse cu închisoarea de 4 ani fiecare și a dispus să se execute pedeapsa cea mai grea de 4 ani pe care a majorat-o cu 2 ani, se constată că această pedeapsă rezultantă de 6 ani depășește limita maximă aplicabilă potrivit art.39. În consecință, sporul de 2 ani aplicat inițial va fi redus până la limita aplicabilă potrivit NCP, adică un an și 4 luni (reprezentând 1/3 din cealaltă pedeapsă de 4 ani).

O problemă care se pune în acest context, este stabilirea limitei până la care se va putea coborî pedeapsa rezultantă atunci când în considerarea legii noi au fost reduse atât pedepsele stabilite inițial pentru infracțiunile concurente cât și sporul aplicabil pentru concurs.

Să presupunem că, pentru 3 infracțiuni de furt calificat, au fost stabilite 3 pedepse cu închisoarea de 5, 6 și 7 ani potrivit legii vechi, și instanța a aplicat o pedeapsă rezultantă de 8 ani (pedeapsa de bază de 7 ani sporită cu un an). Dacă cele trei fapte se încadrează potrivit Noului Cod penal în dispozițiile art.229 alin.1, maximul legal aplicabil pentru fiecare va fi de 5 ani, astfel că ultimele două pedepse stabilite trebuie reduse la 5 ani fiecare, conform art.6 NCP. Întrebarea care se pune în acest context este de a ști dacă pedeapsa de 8 ani aplicată inițial poate sau trebuie să fie redusă ca efect al reducerii pedepselor stabilite.

Trebuie reținut că în acest caz instanța nu va recontopi cele 3 pedepse de 5 ani potrivit codului vechi și apoi potrivit codului nou, așa cum ar face-o dacă succesiunea de legi cu privire la tratamentul concursului de infracțiuni s-ar produce în cursul procesului. În ipoteza de față, instanța va proceda doar la aplicarea tratamentului sancționator prevăzut de legea nouă, iar reducerea rezultantei se va face numai în măsura în care ea depășește maximul la care se poate ajunge potrivit legii noi. Aceasta deoarece rațiunea dispozițiilor din art.6 NCP nu este aceea de a-l aduce pe condamnat în aceeași situație în care s-ar fi aflat dacă succesiunea de legi ar fi intervenit în cursul procesului, ci doar de a garanta respectarea principiului legalității, înlăturând partea din pedeapsă care depășește maximul aplicabil sub legea nouă²⁸.

Aplicând acest criteriu în speță, se constată că potrivit art.39 NCP, contopind 3 pedepse cu închisoare de 5 ani fiecare, se poate aplica o pedeapsă de cel mult 8 ani și 4 luni. (pedeapsa de baza de 5 ani plus o treime din suma celorlalte două pedepse, adică $5 \text{ ani} + 1/3 \times (5 + 5) = 5 + 10/3 = 5 + 3 \text{ ani și } 4 \text{ luni} = 8 \text{ ani și } 4 \text{ luni}$. Cum rezultanta aplicată inițial este de numai 8 ani, ea este legală și potrivit legii noi, ceea ce înseamnă că nu va fi redusă prin intrarea în vigoare a acesteia. Dacă însă instanța ar fi aplicat inițial un spor de 2 ani la pedeapsa de bază de 7 ani, adică o pedeapsă rezultantă de 9 ani, aceasta ar fi trebuit redusă la 8 ani și 4 luni, maximul aplicabil potrivit legii noi.

2. Aplicarea legii mai favorabile în cazul recidivei postcondamnatorii

²⁸ Același lucru se întâmplă și atunci când aplicarea art.6 NCP se face cu privire la o singură infracțiune. Așa de pildă, dacă sub legea veche, care prevedea o pedeapsă de la 3 la 15 ani, i s-a aplicat condamnatului o pedeapsă de 7 ani, iar legea nouă prevede pentru această faptă o pedeapsă de la unu la 5 ani, pedeapsa aplicată se va reduce la 5 ani. Dacă însă succesiunea de legi ar fi intervenit în cursul procesului, potrivit art.5 NCP, s-ar fi făcut individualizarea judiciară în limitele 1 – 5 ani și poate că pedeapsa concret aplicată ar fi fost de numai 3 ani.



În cazul recidivei postcondamnatorii, intrarea în vigoare a Noului Cod penal după condamnarea definitivă poate avea ca efect numai reducerea pedepselor aplicate pentru cei doi termeni, dat fiind că tratamentul sancționator prevăzut de legea nouă pentru recidivă este întotdeauna mai sever decât cel din reglementarea anterioară. În consecință, oricare ar fi sporul aplicat la pedeapsa de bază sub legea veche în considerarea recidivei postcondamnatorii, acesta se încadrează întotdeauna în limitele prevăzute de legea nouă (care consacră cumulul aritmetic).

Așadar, dacă o persoană a fost condamnată definitiv sub legea veche cu reținerea stării de recidivă, instanța va trebui să verifice, după intrarea în vigoare a legii noi, dacă pedepsele aplicate pentru cei doi termeni nu depășesc maximumul special prevăzut de legea nouă pentru infracțiunile respective. În cazul în care una sau ambele pedepse stabilite potrivit Codului penal vechi depășesc maximumul prevăzut de noul cod, se va face aplicarea art.6 și se va reduce fiecare pedeapsă la acest maximum.

Nici de această dată, reducerea pedepselor stabilite pentru cei doi termeni nu atrage în mod necesar reducerea pedepsei rezultante. Reducerea se va face numai în situația în care rezultanta aplicată inițial depășește suma pedepselor aplicate pentru cei doi termeni, reduse potrivit art.6 NCP.

Spre exemplu, să presupunem că persoana în cauză a fost condamnată la o pedeapsă de 4 ani închisoare pentru o infracțiune de furt simplu, iar înainte de începerea executării comite un furt calificat în stare de recidivă postcondamnatorie, pentru care instanța i-a stabilit o pedeapsă de 6 ani. Contopind cele două pedepse potrivit art.39 C.pen., instanța a aplicat pedeapsa de 6 ani la care a adăugat un spor de 2 ani, stabilind o pedeapsă rezultantă de 8 ani. După intrarea în vigoare a Noului Cod penal, instanța va trebui să reducă pedepsele aplicate pentru cele două infracțiuni la 3 și respectiv 5 ani, potrivit art.228 și art.229 alin.1 NCP. Această reducere nu va afecta însă pedeapsa rezultantă, care se reduce numai în măsura în care depășește rezultanta aplicabilă potrivit legii noi, adică totalul aritmetic al celor două pedepse, astfel cum au fost reduse prin aplicarea art.6 NCP. Cum în exemplul nostru rezultanta inițială este egală cu suma pedepselor reduse, se va menține în executare pedeapsa de 8 ani. Dacă însă instanța ar fi aplicat inițial o pedeapsă rezultantă de 9 ani pentru cele două infracțiuni concurente, aceasta ar fi trebuit redusă la 8 ani.

Un alt aspect legat de aplicarea dispozițiilor art.6 NCP privește consecințele modificării limitelor de pedeapsă asupra reținerii stării de recidivă. De pildă, putem presupune că o persoană a fost inițial condamnată la o pedeapsă de un an și 6 luni închisoare, pedeapsă ce formează primul termen al unei recidive postcondamnatorii. Ulterior, intră în vigoare legea nouă care prevede pentru aceeași faptă un maximum special de un an, astfel încât pedeapsa aplicată nu mai satisface condițiile de existență prevăzute de art. 41 NCP pentru primul termen. Așa fiind, trebuie constatat că, potrivit legii noi, pluralitatea de infracțiuni îmbracă forma pluralității intermediare, iar limita de pedeapsă pentru rezultantă va fi maximumul ce poate fi aplicat în condițiile pluralității intermediare.

Astfel: $T_1 = 1 \text{ an și } 6 \text{ luni}$ (pedeapsă legală de la 3 luni la 2 ani)

$T_2 = 2 \text{ ani}$

Pedeapsa rezultantă: 2 ani și 6 luni

Noul Cod penal prevede pentru infracțiunea de la T_1 o pedeapsă de la 3 luni la un an, astfel că pedeapsa aplicată se va reduce la un an. Nemaivând o pedeapsă mai



mare de un an la T_1 , nu se mai poate reține starea de recidivă, ci pluralitatea intermediară.

Pedeapsa maximă ce se poate aplica în condițiile pluralității intermediare în acest caz este de 2 ani și 4 luni (pedeapsa de bază de 2 ani la care se adaugă 1/3 din cealaltă pedeapsă de un an, adică 4 luni).

În consecință, rezultanta inițială de 2 ani și 6 luni se va reduce la 2 ani și 4 luni ca efect al intrării în vigoare a Noului Cod penal.

În mod similar se va proceda și atunci când prin hotărârea de condamnare rămasă definitivă sub legea veche s-a reținut recidiva mică postcondamnatorie, formă a recidivei ce nu se mai regăsește în reglementarea noului cod penal. Renunțarea la reglementarea recidivei mici postcondamnatorii nu va atrage însă înlăturarea automată a sporului eventual aplicat în considerarea ei, ci se va proceda la reducerea rezultantei numai în măsura în care aceasta depășește maximumul pedepsei aplicabile în condițiile pluralității intermediare potrivit Noului Cod penal.

3. Aplicarea legii mai favorabile în cazul recidivei postexecutorii

Deși, în cazul intervenției succesiunii de legi penale în cursul procesului, aplicarea legii penale mai favorabile se face în două etape – mai întâi pentru stabilirea limitelor de pedeapsă aplicabile infracțiunii comise, iar apoi pentru determinarea tratamentului sancționator al recidivei – în cazul intervenției legii penale mai favorabile după rămânerea definitivă a condamnării, aplicarea legii mai favorabile urmează a fi făcută într-o singură etapă.

Aceasta deoarece, așa cum se știe, aplicarea tratamentului sancționator pentru recidiva postexecutorie se face într-o singură etapă, fiind imposibil de determinat după rămânerea definitivă a hotărârii care a fost pedeapsa stabilită și care a fost sporul aplicat în concret în considerarea stării de recidivă. Așa fiind, aplicarea art. 6 NCP în acest caz trebuie să asigure doar menținerea pedepsei aplicate în limitele ce ar fi putut fi dispuse potrivit legii noi.

În consecință, pedeapsa aplicată sub legea veche va fi redusă numai dacă aceasta depășește maximumul special din norma de incriminare plus sporul aplicabil pentru recidivă (1/2 din maximumul special, potrivit art.42 alin.5 NCP). Spre exemplu, să presupunem că autorul a fost condamnat pentru comiterea unei infracțiuni de furt simplu (art.208 C.pen.) cu reținerea stării de recidivă, la o pedeapsă de 5 ani închisoare. Potrivit Noului Cod penal, pedeapsa maximă aplicabilă în cazul furtului simplu (art.228 NCP) săvârșit în recidivă postexecutorie este de 4 ani și 6 luni. În consecință, pedeapsa de 5 ani închisoare urmează a fi redusă la 4 ani și 6 luni.

În legătură cu maximumul special trebuie stabilit dacă este vorba despre maximumul prevăzut de legea nouă sau de maximumul din legea mai favorabilă. Se va avea în vedere maximumul prevăzut de legea nouă, chiar dacă acesta este mai ridicat decât în legea veche, tocmai pentru că rațiunea dispoziției din art.6 NCP este aceea de a garanta că pedeapsa aplicată în concret sub legea veche nu depășește ceea ce s-ar fi putut aplica sub legea nouă. De altfel, așa cum arătam, în acest caz nu se face o determinare în două etape a legii mai favorabile, lipsind elementele care să permită acest lucru.

Așa fiind, putem spune că rezultanta aplicată sub legea veche (R_V) va fi redusă atunci când:



$$R_V > \text{Max}_N + 1/2 \text{Max}_N$$

unde Max_N este maximul prevăzut de norma de incriminare din legea nouă.

Noua rezultată va fi:

$$R_N = \text{Max}_N + 1/2 \text{Max}_N.$$

Spre exemplu, o persoană a fost condamnată sub imperiul vechiului Cod penal la 7 ani de închisoare pentru comiterea unei infracțiuni de furt calificat (pedeapsă legală de la 3 la 15 ani), cu reținerea stării de recidivă postexecutorie. Ulterior, intră în vigoare Noul Cod penal, care prevede pentru fapta respectivă pedeapsa închisorii de la 1 la 5 ani și majorarea cu $1/2$ a limitelor speciale în caz de recidivă postexecutorie.

În acest caz se constată că rezultatul aplicat sub legea veche nu depășește 7 ani și 6 luni ($\text{Max}_N + 1/2 \text{Max}_N$), ceea ce înseamnă că pedeapsa nu va fi redusă prin aplicarea legii noi. Dacă rezultatul aplicat inițial ar fi fost de 8 ani, ea trebuia redusă până la limita de 7 ani și 6 luni.

4. Aplicarea legii mai favorabile în cazul infracțiunii continuate

Situația infracțiunii continuate este similară cu cea a recidivei postexecutorii din perspectiva aplicării legii penale mai favorabile în cazul condamnărilor definitive. Într-adevăr, și în acest caz aplicarea pedepsei se face într-o singură etapă, fără a fi individualizată mai întâi o pedeapsă stabilită și apoi sporul pentru forma continuată, astfel că verificarea incidenței art.6 NCP se va face tot într-o singură etapă.

În acest caz, pedeapsa aplicată sub legea veche (P_V) va fi redusă numai în măsura în care depășește maximul special prevăzut de legea nouă pentru infracțiunea respectivă plus sporul prevăzut de legea nouă pentru infracțiunea continuată. Altfel spus, este necesar ca:

$$P_V > \text{Max}_N + \text{Spor}_N$$

unde Spor_N este 3 ani în cazul închisorii și $1/3 \text{Max}_N$ în cazul amenzii.

În cazul în care condiția este îndeplinită, noua pedeapsă va fi:

$$P_N = \text{Max}_N + \text{Spor}_N.$$

Spre exemplu, să presupunem că inculpatul a fost condamnat la 7 ani închisoare pentru comiterea unei infracțiuni de înșelăciune (art.215 alin.2) în formă continuată. După intrarea în vigoare a Noului Cod penal, trebuie verificat dacă pedeapsa aplicată în concret satisface condiția enunțată mai sus. Astfel, se constată că P_V (7 ani) < Max_N (5 ani) + Spor_N (3 ani), ceea ce înseamnă că pedeapsa nu poate fi redusă. Dacă însă în concret s-ar fi aplicat o pedeapsă de 9 ani, aceasta ar fi îndeplinit condiția, astfel că ea ar fi fost redusă până la limita sumei dintre maximul prevăzut de legea nouă și maximul sporului aplicabil pentru infracțiunea continuată. În consecință, pedeapsa de 9 ani ar fi trebuit redusă la 8 ani.

Un alt aspect ce merită menționat în această materie se leagă de modificarea condițiilor de existență pentru infracțiunea continuată în Noul Cod penal. În acest caz problema care se pune este aceea de a ști dacă neîntrunirea condițiilor de existență



pentru infracțiunea continuată potrivit NCP influențează mecanismul de aplicare a legii penale mai favorabile în cazul condamnării definitive.

Să presupunem, spre exemplu, că, sub legea veche, o persoană a fost condamnată pentru o infracțiune continuată de furt calificat, constând în comiterea a 5 fapte de sustragere în dauna unor subiecți pasivi diferiți, la o pedeapsă de 9 ani închisoare. După intrarea în vigoare a Noului Cod penal, se constată că pedeapsa aplicată depășește limita maximă de 8 ani aplicabilă potrivit noii reglementări pentru o infracțiune continuată de furt calificat (maximul special de 5 ani plus sporul de 3 ani). În același timp, se observă că, potrivit Noului Cod penal, faptele comise de condamnat nu mai pot fi calificate ca infracțiune continuată, ci doar ca un concurs de infracțiuni, fiind îndreptate împotriva unor subiecți pasivi diferiți.

În aceste condiții, pedeapsa concret aplicată sub legea veche va fi comparată cu maximul aplicabil potrivit legii noi pentru infracțiunea continuată sau pentru concursul de infracțiuni? Cu toate că potrivit legii noi faptele reținute nu mai pot constitui o infracțiune continuată, se va avea în vedere tratamentul aplicabil potrivit legii noi acestei forme de unitate infracțională, având în vedere că pentru aplicarea dispozițiilor art.6 NCP prezintă relevanță doar modificările limitelor de pedeapsă, nu și modificarea altor condiții de care depinde sancționarea infractorului. Pe de altă parte, o referire la tratamentul sancționator aplicabil concursului nici nu ar fi posibilă, dat fiind că nu există pedepse stabilite pentru fiecare acțiune de sustragere, pedepse care să intre într-un mecanism de contopire.

În consecință, se va proceda la compararea pedepsei aplicate pentru infracțiunea în formă continuată, reținută în hotărârea de condamnare, cu limita maximă a pedepsei aplicabile potrivit Noului Cod penal în ipoteza comiterii aceleiași infracțiuni în formă continuată. Așa fiind, în exemplul nostru, pedeapsa de 9 ani aplicată va fi redusă la 8 ani în urma intrării în vigoare a Noului Cod penal.

5. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul infracțiunii complexe

La fel ca în ipoteza intervenției succesive de legi penale în cursul procesului, dificultăți legate de situația infracțiunii complexe apar și de această dată în ipoteza în care reglementările succesive substituie unui concurs de infracțiuni o infracțiune complexă, sau atunci când unitatea infracțiune complexă prevăzută de legea veche este spartă luând naștere sub legea nouă un concurs de infracțiuni.

În această din urmă ipoteză, lucrurile sunt relativ simple, în sensul că va trebui să procedăm la compararea pedepsei aplicate pentru infracțiunea complexă sub legea veche, cu maximul aplicabil potrivit legii noi în cazul concursului între infracțiunile care anterior intrau în structura complexității legale. Va opera o reducere a pedepsei aplicate (P_V), în baza art. 6 NCP – doar în măsura în care această pedeapsă depășește maximul aplicabil pentru concurs (PC_{MAX}).

Să presupunem, spre exemplu, că inculpatul a fost condamnat la 7 ani închisoare, pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art.178 alin.3 C.pen. După intrarea în vigoare a Noului Cod penal, în cazul inculpatului s-ar reține un concurs de infracțiuni între infracțiunea de ucidere din culpă (art.192 alin.2 NCP), sancționată de lege cu închisoare de la 2 la 7 ani, și conducerea unui vehicul sub influența alcoolului (art.336 alin.1 NCP), fapta sancționată de lege cu închisoare de la unu la 5 ani sau cu amendă. Pedeapsa maximă aplicabilă pentru acest concurs de infracțiuni este:



$$PC_{MAX} = 7 \text{ ani} + 1/3 \times 5 \text{ ani} = 7 + 1 \text{ an și } 8 \text{ luni} = \mathbf{8 \text{ ani și } 8 \text{ luni}}$$

Se observă astfel că în speță $P_v < PC_{MAX}$, astfel că pedeapsa de 7 ani aplicată inițial nu va face obiectul vreunei reduceri.

Dacă însă pedeapsa aplicată inculpatului sub legea veche ar fi fost mai mare de 8 ani și 8 luni (să presupunem că în baza art.178 alin.3 C.pen. i s-ar fi aplicat 10 ani închisoare), ea ar fi trebuit redusă la această limită.

În cazul în care activitatea inculpatului a fost calificată ca un concurs de infracțiuni sub legea veche, dar legea nouă atrage calificarea ca infracțiune complexă, va trebui să comparăm pedeapsa concret aplicată pentru concurs, cu pedeapsa cu maximum special prevăzută de legea nouă pentru infracțiunea complexă. Rămânând la același exemplu al infracțiunilor de furt simplu și violare de domiciliu, să presupunem că sub legea veche pentru furtul simplu s-a stabilit o pedeapsă de 4 ani închisoare, iar pentru violarea de domiciliu o pedeapsă de 2 ani închisoare și că aceste pedepse au fost contopite într-o pedeapsă de 5 ani închisoare. Această pedeapsă va fi redusă numai în măsura în care ar depăși maximum special prevăzută de Noul Cod penal pentru infracțiunea de furt comis prin violare de domiciliu (art.229 alin.2 lit.b), ceea ce nu este cazul în speță, pedeapsa legală pentru această faptă fiind închisoarea de la 2 la 7 ani. Dacă însă sub legea veche instanța ar fi aplicat pedepse mai mari, contopite într-o rezultantă de 8 ani, aceasta ar fi trebuit redusă la maximum special prevăzută de legea nouă, de 7 ani.

Se observa că nici de această dată după intrarea în vigoare a Noului Cod penal nu vom proceda mai întâi la reducerea pedepselor concret aplicate pentru infracțiunile concurente, prin aplicarea art.6 NCP. Aceasta deoarece sub legea nouă infracțiunile respective își pierd existența autonomă, fiind înglobate în structura infracțiunii complexe. Faptele inculpatului nemaiconstituind sub legea nouă un concurs între infracțiunea de furt simplu și cea de violare de domiciliu, aceste încadrări juridice nu sunt aplicabile inculpatului potrivit legii noi, astfel că ele nu pot servi ca temei pentru reducerea pedepselor aplicate sub legea veche.

Lucrurile se complică însă atunci când sub legea veche inculpatul a comis și alte infracțiuni, în concurs cu cele analizate până acum. Dacă, de pildă, s-a săvârșit și un șantaj, acesta se reține în concurs cu furtul simplu și violarea de domiciliu sub legea veche, respectiv cu furtul calificat sub legea nouă. Dificultatea rezidă în aceea că de această dată pedeapsa aplicată pentru concurs nu mai este doar rezultanta pedepselor stabilite pentru faptele ce formează ulterior infracțiunea complexă, ci include în structura sa și pedeapsa aplicată pentru șantaj. Se mai poate face aplicarea art.6 NCP în acest caz?

Spre exemplu, să presupunem că potrivit legii vechi s-au stabilit pedepse de 5 ani pentru furtul simplu, 3 ani pentru violarea de domiciliu, respectiv 4 ani pentru șantaj, pedepse contopite într-o rezultantă de 8 ani. În acest caz nu se poate ști cât din rezultantă corespunde primelor două infracțiuni, așa încât nu se poate face aplicarea art.6. Din motivele arătate anterior, nu se va putea face aplicarea art.6 nici cu privire la pedepsele stabilite pentru furtul simplu și violare de domiciliu. Prin excepție, se va putea face reducerea pedepsei aplicate pentru una dintre infracțiunile absorbite în structura infracțiunii complexe numai în măsura în care respectiva pedeapsă depășește maximum special prevăzută de lege pentru infracțiunea complexă. În exemplul nostru, dacă, prin



ipoteză, pentru furtul simplu, sub legea veche, s-ar fi stabilit o pedeapsă de 8 ani închisoare, aceasta trebuia redusă la maximumul special de 7 ani prevăzut de legea nouă. Nu avem așadar în vedere maximumul special prevăzut de legea nouă pentru furtul simplu, ci maximumul prevăzut pentru infracțiunea complexă de furt comis prin violare de domiciliu, care absoarbe infracțiunile ce formau anterior un concurs. În continuare facem, eventual, aplicarea art.6 NCP cu privire la pedeapsa stabilită pentru infracțiunea de șantaj, iar apoi comparăm rezultanta aplicată inițial cu pedeapsa maximă care s-ar putea aplica potrivit legii noi pentru concursul între furtul calificat (art.229 alin.2 lit.b NCP) și șantaj (art.207 alin.1 NCP). Aceasta rezultantă este $7 + 1/3 \times 5 = 8$ ani și 8 luni. Cum rezultanta inițială din exemplu nostru era de 8 ani, nu se impune reducerea acesteia.

6. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul faptelor cu un pericol social redus

Un aspect nereglementat la ora actuală privește executarea sancțiunilor cu caracter administrativ dispuse în baza art.91 C.pen. anterior intrării în vigoare a Noului Cod penal. Să presupunem că, în urma aplicării prevederilor art.18¹ C.pen., procurorul sau instanța a aplicat o amendă cu caracter administrativ care nu a fost plătită până în momentul intrării în vigoare a noii reglementări.

Mai multe soluții pot fi imaginate în această materie: executarea amenzii în baza dispozițiilor în vigoare la data aplicării ei; neexecutarea amenzii având în vedere că noua reglementare nu o mai prevede; înlocuirea amenzii administrative aplicate de instanță cu avertismentul prevăzut de art.81 NCP²⁹. În favoarea oricăreia din aceste soluții pot fi găsite argumente, dar nu e mai puțin adevărat că ele sunt, în egală măsură, susceptibile de critici. De aceea, credem că se impune o intervenție a legiuitorului, care să consacre una din aceste soluții. Personal, am opta pentru un text cu următoarea formulare:

”Sancțiunile cu caracter administrativ prevăzute de art.91 din Codul penal din 1969, aplicate sub imperiul acestuia, se execută și după intrarea în vigoare a Codului penal.”

Credem că este preferabilă această soluție cel puțin în considerarea faptului că astfel de amenzi pot fi aplicate și după intrarea în vigoare a Noului Cod penal în baza art.5. Arătăm în secțiunea precedentă că prevederile art.318 NCPP sau art.80 NCP sunt mai favorabile decât cele din art.18¹ C.pen. în măsura în care aplicarea acestora din urmă ar atrage o amendă administrativă. Aceasta nu înseamnă însă că este exclusă aplicarea unei amenzi administrative după intrarea în vigoare a Noului Cod penal. Într-adevăr, vor exista nu puține cazuri în care pentru o infracțiune comisă sub imperiul codului penal în vigoare și care are vocație la aplicarea art.18¹ C.pen., nu este posibilă nici renunțarea la urmărire, nici renunțarea la aplicarea pedepsei și nici măcar amânarea aplicării pedepsei din cauza limitelor legale de pedeapsă. În acest caz,

²⁹ Dacă însă amenda a fost aplicată de procuror în cursul urmăririi penale, este mai greu de identificat o obligație dintre cele prevăzute de art.318 NCPP cu care să poată fi înlocuită.



potrivit Noului Cod penal se poate avea în vedere doar suspendarea sub supraveghere, ceea ce înseamnă că instanța investită cu judecarea cauzei va avea de comparat dispozițiile art. 18¹ C.pen. cu cele ale art.91 și urm.NCP. Așa fiind, este evident că legea mai favorabilă este cea care permite evitarea condamnării și aplicarea unei pedepse, adică dispozițiile art. 18¹ C.pen., chiar dacă în baza acestora s-ar aplica o amendă administrativă.

Pe cale de consecință, în măsura în care după intrarea în vigoare a Noului Cod penal instanțele mai pot aplica în situații tranzitorii amenda administrativă prevăzută de art.91 C.pen., nu există nici un motiv pentru neexecutarea sau înlocuirea unei astfel de amenzi aplicate înainte de intrarea în vigoare a NCP. Însă, așa cum arătam, ar fi de dorit ca soluția să fie prevăzută de o normă tranzitorie.

7. *Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul modalităților de individualizare a executării pedepsei*

Proiectul LPACP reglementează majoritatea aspectelor legate de aplicarea legii penale mai favorabile intervenită după rămânerea definitivă a hotărârii prin care s-a decis o anumită modalitate de individualizare. Principiul a fost cel al menținerii modalității de individualizare a executării dispusă sub legea veche, soluție firească în condițiile în care, așa cum am arătat prevederile în materie ale Codului penal în vigoare sunt mai favorabile decât cele instituite de Noul Cod penal.

Astfel, art.15 din proiectul LPACP prevede că: "(1) Măsura suspendării condiționate a executării pedepsei aplicată în baza Codului penal din 1969 se menține și după intrarea în vigoare a Codului penal.

(2) Regimul suspendării condiționate a executării pedepsei prevăzute la alin.(1), inclusiv sub aspectul revocării sau anulării acesteia este cel prevăzut de Codul penal din 1969."

La rândul său, art.16 alin. (1) dispune că "Măsura suspendării sub supraveghere a executării pedepsei aplicată în baza Codului penal din 1969 se menține și după intrarea în vigoare a Codului penal, până la împlinirea termenului de încercare stabilit prin hotărârea de condamnare."

Așa fiind, termenele de încercare stabilite potrivit legii vechi nu vor fi afectate de intrarea în vigoare a NCP, chiar dacă acesta din urmă prevede termene de supraveghere mai scurte.

Deși LPACP nu are în vedere această ipoteză, și pentru pedepsele cu executare la locul de muncă pronunțate anterior intrării în vigoare a Noului Cod penal se va menține această modalitate de executare până la împlinirea duratei pedepsei. Aceasta deoarece, în condițiile în care Noul Cod penal nu mai prevede respectiva modalitate de executare, celelalte două posibile soluții nu sunt de acceptat. Una ar fi încarcerarea respectivelor persoane, ceea ce ar constitui o încălcare flagrantă a principiului neretroactivității legii mai severe. Cealaltă soluție ar presupune înlocuirea modalității de executare dispusă de instanță cu suspendarea sub supraveghere a executării. O asemenea înlocuire nu se poate face de către instanță deoarece sub legea veche s-a dispus executarea la locul de muncă tocmai pentru că instanța a considerat că nu este aplicabilă suspendarea. Or, dacă sub legea veche nu era aplicabilă suspendarea sub supraveghere, *a fortiori* ea nu va fi aplicabilă potrivit Noului Cod penal care, așa cum arătam, înăsprește condițiile de acordare a acestei suspendări.



Dacă judecătorul nu poate decide înlocuirea modalității de executare în acest caz, nimic nu îl împiedică pe legiuitor să facă acest lucru printr-o dispoziție tranzitorie³⁰ cuprinsă în LPACP. În absența unei astfel de dispoziții, singura soluție este menținerea modalității de executare dispusă prin hotărârea definitivă și după intrarea în vigoare a Noului Cod penal.

8. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul măsurilor de siguranță

Și de această dată, probleme pot apărea în special în legătură cu acele măsuri de siguranță, aplicate prin hotărâre definitivă sub imperiul reglementării anterioare, care au fost trecute de Noul Cod penal în categoria pedepselor complementare. Cu referire la acest gen de situații art.6 alin.(5) și (6) NCP prevede:

”(5) Când legea nouă este mai favorabilă în condițiile alin. (1) - (4), pedepsele complementare și măsurile de siguranță neexecutate și neprevăzute în legea nouă nu se mai execută, iar cele care au corespondent în legea nouă se execută în conținutul și limitele prevăzute de aceasta.

(6) Dacă legea nouă este mai favorabilă numai sub aspectul pedepselor complementare sau măsurilor de siguranță, acestea se execută în conținutul și limitele prevăzute de legea nouă”.

Fără îndoială că textul are în vedere situația în care succesiunea de legi privește fie pedepsele complementare, fie măsurile de siguranță, fie ambele categorii de sancțiuni, motiv pentru care se pune întrebarea dacă el își poate găsi aplicabilitate și în ipoteza în care o măsură de siguranță prevăzută și aplicată sub legea veche devine pedeapsă complementară sub legea nouă. Teoretic acest lucru este posibil, în condițiile în care prin dispozițiile art.6 NCP legiuitorul a anulat autonomia funcțională a măsurii de siguranță față de pedeapsă în cazul condamnărilor definitive, supunând-o regimului prevăzut pentru pedeapsa complementară.

În aceste condiții, trebuie să distingem între mai multe ipoteze:

a) Pedeapsa principală pe lângă care se luase măsura de siguranță se reduce sau se înlocuiește în condițiile art.6 NCP. În acest caz, prin aceeași hotărâre se va aplica, în locul măsurii de siguranță, pedeapsa complementară care îi corespunde ca și conținut. Credem că se impune ca pedeapsa complementară să nu fie stabilită pe o perioadă mai mare decât cea pentru care s-a dispus anterior măsura de siguranță. În cazul interdicției de a reveni în locuința familiei, măsura se va înlocui cu pedeapsa complementară/accesorie prevăzută de art.66 alin.(1) lit.o) NCP. Deși soluția propusă poate conduce la dispunerea unei interdicții mai severe decât cea atrasă de măsura de siguranță, ea este consecventă cu soluția pe care am avansat-o anterior pe baza dispoziției art.12 alin. (1) LPACP, referitoare la regimul pedepsei complementare. Astfel, se evită o diferență de tratament între inculpatul aflat în curs de judecată la momentul intrării în vigoare a legii noi, mai favorabile sub aspectul pedepsei principale, și cel care a fost deja definitiv condamnat înainte de acest moment. Ambii vor avea de executat pe viitor pedeapsa complementară și/sau accesorie în locul măsurii de siguranță. Bineînțeles, partea executată din durata măsurii de siguranță se va deduce din pedeapsa care a înlocuit-o.

³⁰ O asemenea dispoziție a fost cea conținută în art.9 din Legea nr.104/199, M.Of. nr. 244 din 1 oct. 1992.



b) pedeapsa principală nu a fost modificată prin aplicarea dispozițiilor art.6 NCP³¹. În acest caz, măsura de siguranță a interzicerii de a se afla în anumite localități și cea a interdicției de a reveni în locuința familiei se vor menține așa cum au fost aplicate. În schimb, măsura de siguranță a expulzării va fi înlocuită cu pedeapsa complementară corespunzătoare dacă depășea durata maximă prevăzută de art.66 NCP.

În locul soluției preconizate la lit.a) poate fi gândită și o altă variantă, care presupune însă o intervenție a legiuitorului. Având în vedere specificul situației analizate, în care o măsură de siguranță prevăzută și aplicată sub legea veche devine pedeapsă complementară sub legea nouă, s-ar putea institui o normă tranzitorie pentru soluționarea conflictului de legi în timp. Textul ar putea fi formulat astfel:

”Măsurile de siguranță prevăzute de art.112 lit.d), e) și g) din Codul penal din 1969 luate prin hotărâre definitivă sub imperiul acestuia, se execută în continuare și după intrarea în vigoare a Codului penal, fără a depăși durata maximă prevăzută de acesta pentru pedeapsa complementară cu conținut similar. În calculul duratei măsurii de siguranță a interzicerii de a se afla în anumite localități se socotește și eventuala prelungire dispusă potrivit art.116 alin.(3) din Codul penal din 1969”.

9. Aplicarea legii penale mai favorabile în ipoteza reabilitării

În materia reabilitării, Noul Cod penal modifică atât domeniul de incidență al reabilitării de drept, aducând sub incidența acesteia condamnări de până la 2 ani, dar mai ales condițiile de acordare și termenele prevăzute pentru reabilitarea judecătorească. Sub toate aceste aspecte, noua reglementare este mai favorabilă în raport de cea conținută în Codul penal în vigoare.

La fel ca prescripția, și reabilitarea este o instituție care funcționează autonom față de pedeapsa aplicată sub aspectul determinării legii mai favorabile. În consecință, reabilitarea se va acorda potrivit legii care este mai favorabilă în privința ei, indiferent dacă respectiva lege este sau nu mai favorabilă cu privire la pedeapsa aplicată. În concret, dacă la momentul intrării în vigoare a Noului Cod penal, pe rolul instanței se află o cerere de reabilitare judecătorească, instanța va verifica mai întâi dacă e cazul să facă aplicarea dispozițiilor art.6 NCP cu privire la pedeapsa executată, iar apoi va determina legea mai favorabilă în privința reabilitării în raport de pedeapsa eventual redusă. Așa cum menționam, în materia reabilitării va fi mai favorabil Noul Cod penal.

10. Aplicarea legii penale mai favorabile în cazul persoanei juridice

Aplicarea legii penale mai favorabile după condamnare în cazul persoanei juridice va pune relativ puține probleme, nu doar datorită numărului mic de persoane condamnate până la intrarea în vigoare a Noului Cod penal, cât mai ales datorită menținerii în linii generale a aceluiași sistem sancționator în cele două coduri penale. Ne vom oprit totuși asupra câtorva dintre dificultățile cu care practica judiciară ar putea fi confruntată.

³¹ În legătură cu dispoziția din art.6 alin.(6) NCP a se vedea și distincțiile făcute la pct.I.3.



În primul rând, trebuie remarcat că modificarea limitelor de pedeapsă prevăzute de lege pentru persoana fizică poate avea consecințe și în ceea ce privește sancțiunile aplicate persoanei juridice.

Exemplu: Sub imperiul Codului penal în vigoare persoana juridică a comis o infracțiune de înșelăciune prevăzută de art.215 alin.2 C.pen., pentru care i s-a aplicat pedeapsa amenzii de 400.000 lei³². Noul Cod penal prevede pentru aceeași faptă o pedeapsă cu închisoarea de la 1 la 5 ani, ceea ce atrage pentru persoana juridică o pedeapsă cuprinsă între 120 și 240 zile amendă (art.137 alin.4 lit.b NCP). La rândul său, art.13 alin.2 LPACP, prevede că pentru aplicarea dispozițiilor art.6 NCP în cazul amenzii, se va lua în calcul un quantum de referință pentru o zi amendă de 2.000 lei. Așa fiind, maximul amenzii aplicată potrivit Noului Cod penal este de 480.000 lei. Cum pedeapsa aplicată era de 400.000 lei, intrarea în vigoare a Noului Cod penal nu o va afecta, în pofida reducerii pedepsei aplicabile persoanei fizice. Dacă însă, prin hotărârea de condamnare i s-ar fi aplicat persoanei juridice o amendă de 600.000 lei, aceasta urma să fie redusă la maximul prevăzut de legea nouă, adică la 480.000 lei.

Un alt aspect privește situația pedepsei complementare aplicate sub legea veche care nu mai este aplicabilă potrivit legii noi în cazul respectivei persoane juridice. Așa de pildă, dacă față de o instituție publică definitiv condamnată sub legea veche s-a pronunțat și pedeapsa complementară a suspendării activității, această pedeapsă va continua să se execute și după intrarea în vigoare a Noului Cod penal³³? Așa cum am mai arătat, art.6 alin.(5) și (6) NCP prevede:

”(5) Când legea nouă este mai favorabilă în condițiile alin. (1) - (4), pedepsele complementare și măsurile de siguranță neexecutate și neprevăzute în legea nouă nu se mai execută, iar cele care au corespondent în legea nouă se execută în conținutul și limitele prevăzute de aceasta.

(6) Dacă legea nouă este mai favorabilă numai sub aspectul pedepselor complementare sau măsurilor de siguranță, acestea se execută în conținutul și limitele prevăzute de legea nouă”.

Credem că noțiunea de *pedeapsă complementară neprevăzută de legea nouă* trebuie înțeleasă ca acoperind nu doar situațiile în care pedeapsa complementară dispăre complet din noua reglementare, ci și ipotezele în care respectiva pedeapsă, deși figurează în continuare și în legea nouă, nu mai este aplicabilă persoanei condamnate, sau pentru infracțiunea ce a atras condamnarea. Dacă acceptăm această interpretare, în toate situațiile în care pedeapsa principală a amenzii aplicată instituției publice sub legea veche se reduce în condițiile art.6 NCP, se va înlătura și pedeapsa complementară a suspendării activității aplicată acestei entități prin hotărârea definitivă de condamnare.

Mai mult, potrivit art.6 alin.(6) NCP executarea acestei pedepse complementare a suspendării aplicată unei instituții publice va fi înlăturată și în ipoteza în care Noul Cod penal este mai favorabil doar în privința acesteia³⁴.

În fine, un alt aspect care trebuie menționat în acest context este faptul că Noul Cod penal apare ca lege mai favorabilă și în privința prescripției executării pedepsei

³² Potrivit art.215 alin.2 C.pen., pedeapsa legală este închisoarea de la 3 la 15 ani, ceea ce atrage pentru persoana juridică o amendă legală între 10.000 și 900.000 lei (art.71¹ alin.3 C.pen.).

³³ Potrivit art.141 NCP, dizolvarea și suspendarea activității nu sunt aplicabile instituțiilor publice.

³⁴ A se vedea și analiza dezvoltată la pct. I.3



complementare în cazul persoanei juridice. Aceasta deoarece noua reglementare, spre deosebire de Codul penal în vigoare, face prescriptibile toate pedepsele complementare, nu doar cele aplicate unei persoane juridice care nu poate fi dizolvată.

IV. Concluzii

Așa cum rezultă din această succintă trecere în revistă, rezolvarea conflictelor de legi în timp generate de succesiunea celor două coduri va reprezenta una dintre primele și cele mai dificile sarcini cu care se vor confrunta organele judiciare. Diversitatea situațiilor care pot să apară, evidențiază necesitatea unor demersuri susținute în vederea unei bune pregătiri a implementării noii reglementări. Prezentul studiu poate constitui un punct de pornire în încercarea de a identifica, împreună cu magistrații, în timpul rămas până la intrarea în vigoare a Legii nr.286/2009, cât mai multe dintre situațiile care pot să apară în practică, de a găsi soluții pentru acestea și a asigura diseminarea lor, în scopul creării de la început a unei practici unitare.

Nu în ultimul rând, prezentul studiu a identificat o serie de probleme care nu își pot găsi soluția prin aplicarea principiilor generale în materia succesiunii de legi în timp și care reclamă o intervenție legislativă în completarea demersurilor deja inițiate prin proiectele LPA CP și LPA CPP .