

DESPRE UTILITATEA UNOR ELEMENTE CIRCUMSTANȚIALE AGRAVANTE. CONSIDERAȚII PE MARGINEA MODIFICĂRILOR ADUSE CODULUI PENAL PRIN LEGEA NR. 248/2023



Asist. asociat drd., av. Adrian STAN

Abstract

A series of laws amending the Criminal Code and the Criminal Procedure Code, published in the summer of 2023, surprised the legal practitioners. It is not so much the opportunity of the amendments that is surprising, some being necessary for almost eight years, but above all the incoherent way in which they were adopted, from some more consistent laws (Law no. 200/2023) to others containing a single article (Law no. 217/2023).

The adaptation of some norms to those decided by the Constitutional Court was, indeed, an imperative which, unsatisfied in time, led for a long time to the direct application of the decisions of the Constitutional Court. And with regard to the substance of the changes, a series of clarifications can be made.

Law 248/2023, on which we will dwell, is part of this veritable "avalanche" of changes, which rightly confuses the professional. This implies the introduction of new circumstantial elements of aggravation of some crimes, also modifying some criminalization rules.

We will analyze in our paper the new aggravating special circumstances, among which the committing of murder taking advantage of the obvious vulnerability of the injured person, due to age, health, infirmity or other causes, and then aggravating of violence if the victim is in the care, protection, education, or treatment of the perpetrator, if the victim is a minor, if the act is committed in public or if the perpetrator has a firearm, an object, a device, a substance or an animal that can endanger life, health or bodily integrity of people.

We will conclude that some of these options are useful, but others raise serious problems of predictability and will lead to certain inequities.

Keywords: *aggravating circumstances, authoritarian criminal policy, victim vulnerability, public place, weapon, dangerous objects*

O serie de Legi de modificare a Codului penal și a Codului de procedură penală, publicate „în bloc” în vara anului 2023, au surprins lumea juridică. Nu atât utilitatea modificărilor este surprinzătoare, unele fiind necesare de aproape

opt ani, ci mai ales felul incoerent în care ele au fost adoptate, de la unele legi mai consistente (Legea nr. 200/2023) la altele ce conțin un articol unic (Legea nr. 217/2023).

După cum afirmam, adaptarea unor norme la cele decise de Curtea Constituțională era, într-adevăr, un imperativ care, nesatisfăcut la timp, a dus o bună perioadă la aplicarea directă a deciziilor Curții Constituționale. Și cu privire la fondul modificărilor pot fi făcute însă o serie de precizări.

Legea nr. 248/2023¹ se înscrie în această veritabilă „avalanșă” de modificări, care, pe bună dreptate, dezorientează profesionistul. Aceasta presupune introducerea unor noi elemente circumstanțiale de agravare ale unor infracțiuni², modificând de asemenea unele norme de incriminare.

Astfel, potrivit pct. I al legii modificatoare, la articolul 189 alineatul (1) C. pen., după litera h) se introduce o nouă literă, lit. i), cu următorul cuprins:

„i) profitând de starea de vădită vulnerabilitate a persoanei vătămate, datorată vârstei, stării de sănătate, infirmității sau altor cauze”.

Este vorba de infracțiunea de omor calificat, care va fi întrunită în această variantă și în situația de mai sus. Punctăm că, dat fiind că omorul calificat reprezintă, în esență, cea mai gravă infracțiune din cuprinsul codurilor penale cu cel mai sever regim sancționator existent *de lege lata*, extinderea elementelor circumstanțiale trebuie realizată cu precauție.

Observăm tehnica legislativă de „convertire” a unei circumstanțe generale, prevăzută la art. 77 alin. (1) lit. e) C. pen., într-un element circumstanțial „special”. În acord cu doctrina³, credem că nu se vor putea reține concomitent cele două elemente de agravare având sursă aceeași stare.

Așadar, pentru a se reține acest element de agravare, decelăm mai multe etape.

În primul rând, persoana vătămată să se afle într-o stare de vulnerabilitate cauzată de vârstă, stare de sănătate, infirmitate sau alte cauze.

Cu privire la aspectul ca starea de vulnerabilitate să fie „vădită”, se impun câteva precizări. Analizând dispozițiile legale în vigoare, într-un scurt demers de cercetare comparativă, observăm că la art. 20 alin. (2), reglementând starea de necesitate, Codul penal face referire la „urmări vădit mai grave” care s-ar produce dacă pericolul nu ar fi înlăturat. În privința cauzei justificative privind exercitarea unui drept sau îndeplinirea unei obligații de vorbește de caracterul acțiunii de a nu fi „în mod vădit ilegală”. În ceea ce privește excesul neimputabil (art. 26 C. pen.) se

¹ Publicată în Monitorul Oficial nr. 673 din 21 iulie 2023.

² Diferențele între elementele circumstanțiale agravante și circumstanțele agravante constă în aceea că, cele dintâi, prin voința legislatorului, fac parte integrantă din conținutul constitutiv al infracțiunii, pe când circumstanțele agravante sunt exterioare conținutului infracțiunii (V. Cioclei, *Drept penal. partea specială I. Infracțiuni contra persoanei și infracțiuni contra patrimoniului*, Ed. CH Beck, 2023, pp. 18-19).

³ V. Cioclei, *op.cit.*, p. 8.

face referire la urmările „vădit mai grave” despre care făptuitorul nu și-a dat seama. Chiar și când prevede confiscarea în parte, art. 112 alin. (2) C. pen. trimite la valoarea „vădit disproporționată” față de gravitatea faptei a bunurilor supuse măsurii. Ca împrejurare de agravare a unor infracțiuni [traficul de persoane, art. 210 alin. (1) lit. b) C. pen., art. 220 alin. (3) lit. b), art. 220 alin. (4) lit. b), art. 220 alin. (5) lit. b), art. 221 alin. (2) lit. b), art. 247], fac referire la situația „vădit vulnerabilă” a persoanei vătămate. La art. 272 C. pen. fapta trebuie să aibă efect „vădit intimidant”. Apoi, cauza justificativă de la art. 277 alin. (3) se referă la activități „vădit ilegale”, iar art. 443 C. pen. vorbește de daune „vădit disproporționate”.

Nicio dispoziție nu explicitează însă înțelesul termenului „vădit” în altă accepțiune decât cea comună, aceea de „evident”. Se pare că acesta stabilește un anume standard probator cu transferând obiectul analizat pe terenul probatoriului, urmând a se evalua, de la caz la caz, intensitatea stării ce ar justifica atribuirea faptei a unui caracter mai grav⁴.

S-a spus în doctrină, în acest registru, în privința cazului de confiscare specială de la vechiul art. 118 lit. e) C. pen. 1968, care se referea la „lucrurile dobândite în mod vădit prin săvârșirea infracțiunii”⁵ că, în acest sens, „o simplă presupunere nu este suficientă. Dovada dobândirii vădite se va putea face cu orice probe și mijloace de probă privind situația materială a infractorului înainte și după săvârșirea faptei”. Pe bună dreptate, considerăm că termenul a fost eliminat din acel text, dat fiind că toate hotărârile în privința unei sancțiuni penale trebuie să excludă presupunerea și să fie apropiate certitudinii sau cel puțin convingerii mai presus de orice îndoială rezonabilă, cum este cazul condamnării, al amânării aplicării pedepsei sau al renunțării la aplicarea pedepsei⁶.

Doctrina contemporană⁷ a înțeles prin „vădita vulnerabilitate”, „situația specială a persoanei vătămate care este expusă în raport cu comiterea unor infracțiuni, fiind în imposibilitatea de a se apăra ori de a-și exprima voința, implicând o stare de neputință fizică sau psihică, care nu îi permite să reacționeze, să se apere în fața agresorului, înlesnind astfel săvârșirea infracțiunii”.

Deși acceptăm faptul că legislația penală poate uza de termeni în înțelesul lor comun, considerăm totuși că păstrarea termenului în locurile arătate și chiar extinderea aplicării sale aduce atingere previzibilității normei de drept penal.

De asemenea, cu privire la „alte cauze”, ca sursă a vulnerabilității vădite, pot fi realizate o serie de obiecții prin prisma previzibilității, textul constituind în realitate, după părerea noastră o veritabilă „normă în alb”, ce ne amintește de vechiul

⁴ L. Criste, *Aprecierea probelor și standardul probei, în procedura comună și în procedura acordului de recunoaștere a vinovăției, din perspectiva dreptului comparat*, în *Caiete de drept penal*, nr. 4/2018, p. 84.

⁵ V. Dongoroz, *Explicații teoretice ale Codului penal*, Ed. Academiei RSR, 1970, vol. I, p. 323.

⁶ Art. 396 alin. (2)-(4) C. pr. pen.

⁷ F. Streteanu, D. Nițu, *Drept penal. partea generală*, vol. II, Ed. Universul Juridic, 2018, p. 431.

art. 75 alin. (2) din Codul penal din 1968 care arăta că „instanța poate reține ca circumstanțe agravante și alte împrejurări care imprimă faptei un caracter grav”.

Vulnerabilitatea ar trebui să aibă ca sursă așadar una din situațiile enumerate de lege (exemplificativ, am spune), cum ar fi: vârsta fragedă, vârsta înaintată, o boală care face dificilă deplasarea, starea de intoxicație etc.

Apoi, trebuie ca infractorul să profite de această stare de vulnerabilitate evidentă. Apreciem că „a profita” de o împrejurare are accepțiunea de a concepe săvârșirea faptei în așa fel încât starea respectivă ușurează, facilitează, înlesnește comiterea acesteia. Dacă legea ar fi dorit ca forma de agravare să fie incidentă automat în toate cazurile când victima prezintă o anumită stare, credem că nu ar fi inserat termenul „profitând”.

Așadar, acțiunea de „a profita” este, în opinia noastră, compatibilă exclusiv cu forma de vinovăție a intenției directe. „A profita” de o anumită stare reprezintă un element de circumstanțiere ce situează fapta chiar în imediata vecinătate a unei premeditări deși, evident, nu are a se identifica *de plano* cu aceasta.

Mai mult, am spune că „a profita” are înțelesul de urmărire a unui folos, nu în mod necesar unul material, însă în mod evident este vorba de proiectarea unui profit, a unui avantaj de pe urma comiterii infracțiunii.

De asemenea, credem că prin „a profita” de o împrejurare, legislatorul înțelege o acțiune de înfrângere a voinței subiectului pasiv, de exploatare, de valorificare a acestei stări și de creare a unui avantaj pentru autorul infracțiunii.

În acest sens, o soluție a practicii ne atrage atenția⁸. Instanța de control judiciar a arătat că „atât prin rechizitoriu, cât și prin sentința penală apelată, s-a reținut că inculpata a săvârșit fapta (tentativă de omor, n.n.) cu intenție indirectă. Mai mult, pe lângă împrejurarea că inculpata a săvârșit fapta cu intenție indirectă (deși a prevăzut, nu a urmărit rezultatul faptei sale constând în moartea victimei), aceasta a acționat totodată cu o intenție spontană (repentină), fiind tulburată de o ceartă anterioară cu concubinul său, deoarece acesta a plecat din camera de hotel, lăsând-o pe inculpată să aibă grijă singură de copil. Prin urmare, având în vedere că inculpata nu a urmărit să ucidă victima și a acționat într-o stare de tulburare, cu intenție spontană, Curtea apreciază că nu este incidentă circumstanța agravantă constând în săvârșirea faptei profitând de starea de vădită vulnerabilitate a victimei datorată vârstei. Dacă inculpata dorea să profite de starea de vădită vulnerabilitate a copilului pentru a-l ucide, săvârșea fapta în camera unde era singură cu acesta și chiar ar fi putut profita pe deplin de vulnerabilitatea victimei, iar nu prin aruncarea victimei la podea în prezența mai multor persoane, care imediat i-au acordat primul ajutor. Față de cele de mai sus, Curtea va admite apelul inculpatei și în rejudecare va stabili o pedeapsă fără a ține seama de

⁸ Hotărâre nr. 214/2021 din 10.02.2021 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, cod RJ 48e38d23 (<https://www.rejust.ro/juris/48e38d23>).

aplicarea circumstanței agravante prev. de art. 77 lit. e) din Codul penal”. Decizia ni se pare justă, pentru motivele pe care le-am expus mai sus.

Potrivit pct. II al legii de modificare, la articolul 193, după alineatul (2) se introduce un nou alineat, alin. (2¹), cu următorul cuprins:

„(2¹) Limitele speciale ale pedepsei prevăzute în alin. (1) și (2) se majorează cu o treime atunci când:

a) victima se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului;

b) victima este un minor;

c) fapta este săvârșită în public;

d) făptuitorul are asupra sa o armă de foc, un obiect, un dispozitiv, o substanță sau un animal ce pot pune în pericol viața, sănătatea ori integritatea corporală a persoanelor”.

Textul de lege de mai sus introduce o nouă variantă agravată a fiecăreia dintre formele anterioare, forma tip de la art. 193 alin. (1) C. pen., respectiv forma agravată de la art. 193 alin. (2). Ea cuprinde, în registru sancționator, o cauză de majorare a limitelor de pedeapsă în cazul întrunirii uneia sau a mai multor dintre cele patru ipoteze.

În primul caz, victima trebuie să se afle în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului.

Sesizăm câteva opinii ale doctrinei cu privire la această împrejurare, care nu este nouă în sistemul nostru de drept.

S-a afirmat într-o opinie că „îngrijirea făptuitorului se referă la persoanele care se ocupă de îngrijirea victimei indiferent de forma în care sunt angajați, de pildă contract de prestări servicii/muncă sau acordul bilateral de fapt”⁹.

S-a mai spus că „făptuitorul are obligații de îngrijire în virtutea funcției pe care o îndeplinește în baza contractului de muncă (de exemplu personalul de îngrijire din spitale, sanatorii, așezăminte sociale) sau în baza unui contract de prestări servicii (persoane angajate de particulari) ori în virtutea relațiilor de rudenie, altfel zis îndatorirea legală, contractuală sau morală de a îngriji victima”¹⁰.

Alt autor a arătat că „este vorba (în cazul agravantei, n.n.) de violul comis de tutore, învățător, educator, profesor, medic, îngrijitor, paznic, asupra persoanelor pe care le au în îngrijire, ocrotire, supraveghere, pază ori tratament (...) important este ca la data comiterii faptei să se verifice raportul de dependență al victimei”¹¹)

⁹ M. Udriou, *Sinteze de drept penal, partea specială*, ed. 2, vol. 1, Ed. CH Beck, 2021, p. 297.

¹⁰ C. Bulai, în V. Dongoroz (coord.), *Explicații teoretice ale codului penal*, vol. III, Ed. Academiei RSR, 1971, p. 359; D. Lămășanu, în G. Antoniu (coord.), *Explicațiile noului cod penal*, Vol. III, Ed. Universul Juridic, 2015, p. 219.

¹¹ G. Antoniu, în T. Vasiliu, D. Pavel, (coord.), *Codul penal al RSR comentat și adnotat, partea specială*, vol. I, Ed. Științifică și enciclopedică, 1975, p. 211.

S-a arătat și că „rațiunea agravantei este dată de relația dintre autor și victimă, o relație de dominare, ce conferă făptuitorului o anumită putere sau influență asupra victimei. Astfel de situații au la bază fie unele relații de serviciu, fie unele raporturi contractuale, în care făptuitorul are față de victimă obligația de a o îngriji”¹². S-a făcut referire la o soluție mai veche, dar relevantă în sensul că: „nu se poate reține varianta agravată în această modalitate în ipoteza în care victima este fiica fostei soții a inculpatului dar nu se afla în îngrijirea acestuia și nu gospodărea împreună cu ea „-TMB, secția a II-a penală, decizia nr. 337/1978, Rep. 82, p. 404.

Potrivit altui autor, „victima se află în îngrijirea făptuitorului în situația în care acesta avea obligația de a-i acorda asistență, cum ar fi, de exemplu, personalul de îngrijire din unitățile sanitare sau sociale (așezăminte, aziluri, internate) ori persoane angajate particular spre îngrijirea unor bolnavi sau bătrâni”¹³.

Din parcurgerea doctrinei anterferite, rezultă că esențial pentru stabilirea incidenței agravantei este stabilirea unei îndatoriri de îngrijire, legale sau contractuale. Este acceptată și existența, în anumite situații a unei îndatoriri morale, însă aceasta trebuie fundamentată pe o anumită dependență între victimă și inculpat, pe anumite relații stabilite între aceștia, evaluându-se contextual și situația de fapt, printre care și capacitatea victimei de a-și gestiona singură cele necesare, pe durata în care se presupune că s-ar fi aflat în grija acuzatului.

După cum se poate observa, elementul de agravare este specific infracțiunilor contra libertății și integrității sexuale, însă legislatorul a preferat să îl adapteze și infracțiunilor contra integrității corporale.

După cum a observat însă doctrina recentă¹⁴, varianta agravată a infracțiunii de purtare abuzivă [art. 296 alin. (2) C. pen.] va acoperi practic o serie de situații dintre cele reglementate de noua cauză de agravare, iar în alte situații, fapta se va înscrie în tiparul violenței în familie, prevăzută de art. 199 C. pen.

Așadar, este dificil de înțeles intenția legislatorului de a oferi protecție suplimentară unor victime care își găseau și înainte beneficii în alte norme. Putem afirma că varianta se înscrie într-o veritabilă „suprareglementare”, care nu se înfățișă necesară.

Cu privire la victima minoră, remarcăm, alături de alți autori¹⁵, interesul crescut al legislatorului din ultima perioadă pentru sporirea reacției penale față de infracțiunile ce au ca victime persoane sub 18 ani. În dreptul comparat, remarcăm o circumstanță agravantă generală în Codul penal italian (art. 61-11 - quinquies) potrivit căruia, „agravează infracțiunea, atunci când nu sunt elemente constitutive

¹² V. Cioclei, *Drept penal. Partea specială I*, Ed. CH Beck, 2016, p. 187.

¹³ V. Dobrinioiu, în *Colectiv, Noul Cod penal comentat. Partea specială*. Ed. Universul Juridic, 2016, Ed. a III-a, p. 165.

¹⁴ V. Cioclei, *Drept penal. partea specială I. Infracțiuni contra persoanei și infracțiuni contra patrimoniului*, Ed. CH Beck, 2023, p. 70.

¹⁵ Ibidem.

sau circumstanțe agravante speciale, următoarele circumstanțe (...) la infracțiunile intenționate împotriva vieții și integrității personale, împotriva libertății personale, precum și la infracțiunea prevăzută la art. 572, să fi comis fapta în prezența sau împotriva unui minor sub 18 ani sau împotriva unei persoane gravide”.

Legea nu distinge cu privire la vârsta subiectului activ, astfel că, chiar dacă infractorul ar fi el însuși minor, ne-am afla sub incidența agravantei.

Apoi, potrivit noilor modificări, infracțiunea va fi mai gravă și dacă este comisă în public. Termenul este definit în Partea generală. Potrivit art. 184 C. pen:

„Fapta se consideră săvârșită în public atunci când a fost comisă:

a) într-un loc care prin natura sau destinația lui este totdeauna accesibil publicului, chiar dacă nu este prezentă nicio persoană;

b) în orice alt loc accesibil publicului, dacă sunt de față două sau mai multe persoane;

c) într-un loc neaccesibil publicului, însă cu intenția ca fapta să fie auzită sau văzută și dacă acest rezultat s-a produs față de două sau mai multe persoane;

d) într-o adunare sau reuniune de mai multe persoane, cu excepția reuniunilor care pot fi considerate că au caracter de familie, datorită naturii relațiilor dintre persoanele participante”.

Puține infracțiuni cuprind printre condițiile de loc a laturii obiective comiterea „în public”. Identificăm fapta de „tulburare a ordinii și liniștii publice”, prevăzută de art. 71 C. pen., fiind „fapta persoanei care, în public, prin amenințări sau atingeri grave aduse demnității persoanelor, tulbură ordinea și liniștea publică”, sau, în varianta agravată, „fapta persoanei care, în public, prin violențe comise împotriva persoanelor sau bunurilor, tulbură ordinea și liniștea publică”, ultrajul contra bunelor moravuri (art. 75 C. pen.), ca fiind „fapta persoanei care, în public, expune sau distribuie fără drept imagini ce prezintă explicit o activitate sexuală, alta decât cea la care se referă art. 374, ori săvârșește acte de exhibiționism sau alte acte sexuale explicite”, sau infracțiunea de la art. 438 alin. (4), potrivit căreia „incitarea la săvârșirea infracțiunii de genocid, comisă în mod direct, în public, se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării unor drepturi”.

Varianta agravată a mai existat în Codul penal, în ceea ce privește infracțiunea de omor [art. 175 alin. (1) lit. i) C. pen. 1968], la furtul calificat și tâlhărie, fiind abandonată de legislator ulterior.

Credem că ipoteza de agravare este inutilă. Majoritatea infracțiunilor prevăzute de art. 193 C. pen. sunt comise în public, în accepțiunea normei-definiție de mai sus. Protecția ordinii publice este asigurată deja de art. 371 C. pen., astfel că apreciem că nu era necesară instituirea acestei variante agravate.

Mai mult, după cum s-a mai observat¹⁶, se vor naște o serie de confuzii, în sensul absorbției sau *a contrario* a infracțiunii contra ordinii publice în infracțiunea

¹⁶ V. Cioclei, *op.cit.*, p. 70.

de lovire comisă în public. Până la urmă, credem că reținerea lor în concurs ar conduce la o dublă valorificare *in peius* a unei unice împrejurări de loc¹⁷.

Potrivit art. 193 alin. (2)¹ lit. d), fapta este mai gravă dacă „făptuitorul are asupra sa o armă de foc, un obiect, un dispozitiv, o substanță sau un animal ce pot pune în pericol viața, sănătatea ori integritatea corporală a persoanelor”.

Remarcăm că aceeași variantă agravată a fost introdusă și în ceea ce privește art. 371 C. pen.

În afară de aceste ipoteze, mai identificăm în cuprinsul Codului penal și alte variante de agravare care presupun portul de arme. Obiect periculos *per se* și cu un regim strict de deținere și folosire, arma denotă o pericolozitate mai crescută a celui ce o poartă, prin riscul iminenței folosirii sale. Astfel, art. 229 alin. (2) C. pen. sancționează mai grav furtul comis „de o persoană având asupra sa o armă”, dezertarea va fi sancționată mai sever dacă autorul are asupra sa o armă militară [art. 414 alin. (2) lit. b) C. pen.].

În alte cazuri, legislatorul a folosit altă tehnică normativă. Lipsirea de libertate în varianta calificată este mai gravă dacă este comisă „de către o persoană înarmată” [(art. 205 alin. (3) lit. a) C. pen.], la fel și în cazul violării de domiciliu [art. 224 alin. (2) teza I C. pen.] sau a violării sediului profesional [art. 225 alin. (2) teza I C. pen.] în varianta de la art. 234 alin. (1) lit. a) a tâlhăriei calificate „prin folosirea unei arme ori substanțe explozive, narcotice sau paralizante”, arma trebuie să fie folosită efectiv la atac.

La art. 342, Codul penal incriminează „deținerea sau portul fără drept de arme neletale din categoria celor supuse autorizării”. Apoi, la alin. pedepsește „portul armelor prevăzute în alin. (1) și alin. (2), fără drept, în sediul autorităților publice, instituțiilor publice sau al altor persoane juridice de interes public ori în spațiile rezervate desfășurării procesului electoral”.

Totodată, art. 372 incriminează „portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase”, ca „fapta de a purta fără drept, la adunări publice, manifestări cultural-sportive, în locuri special amenajate și autorizate pentru distracție ori agrement sau în mijloace de transport în comun:

a) cuțitul, pumnalul, boxul sau alte asemenea obiecte fabricate sau confecționate anume pentru tăiere, înțepare sau lovire;

b) arme neletale care nu sunt supuse autorizării ori dispozitive pentru șocuri electrice;

c) substanțe iritant-lacrimogene sau cu efect paralizant”.

A avea asupra sa unul din obiectele enumerate implică numai portul acestora, chiar și fără a presupune folosirea lor. Ipoteza primară este aici aceea că purtarea acestor obiecte generează mai multă îndrăzneală agentului în acțiunea sa violentă.

¹⁷ A se vedea și G.-C. Ioan, *Absorbția naturală a infracțiunilor în dreptul român*, în *Caiete de Drept Penal*, nr. 4/2019, p. 47.

Astfel că infracțiunea de la art. 193 C. pen. în forma calificată va fi reținută în concurs cu aceea de mai sus, dacă obiectul deținut ori folosit se va încadra printre cele expres prevăzute. Ele, deși nu sunt arme letale, vor reprezenta „obiecte” apte de a vătăma. Totuși, această „aptitudine vătămătoare” are a fi analizată de instanțe, de la caz la caz.

Dacă obiectele vor fi și folosite, ne vom afla de asemenea în situația formei agravante, pentru că *qui potest plus, potest minus*. Dacă legea consideră mai gravă deținerea, apare evident că va fi gravă și folosirea acestora la „lovire”. Până la urmă, constatăm că forma tip a infracțiunii va fi rezervată practic violențelor comise „cu mâinile goale”.

„Arma de foc” este definită de art. 2 pct. 2 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și munițiilor, ca fiind „orice armă portabilă cu țeavă care poate arunca, este concepută să arunce sau poate fi transformată să arunce alicie, un glonț ori un proiectil prin acțiunea unui combustibil de propulsie; se consideră că un obiect poate fi transformat pentru a arunca o alicie, un glonț sau un proiectil prin acțiunea unui combustibil de propulsie dacă are aspectul unei arme de foc și, ca urmare a construcției sale sau a materialului din care este confecționat, poate fi transformat în acest scop; în înțelesul prezentei legi, nu sunt incluse în definiția armelor de foc armele prevăzute în categoriile D și E din anexă”.

Cu excepția termenului de „armă de foc”, toate celelalte elemente, după cum s-a mai remarcat recent, se prezintă ca neclare¹⁸. Orice obiect, dispozitiv, substanță ori animal pot, în anumite condiții, să pună în pericol viața sau integritatea corporală a unei persoane, din această perspectivă textul dovedind imprevizibilitate¹⁹ și va transforma, cum am mai afirmat, cvasitotalitatea infracțiunilor tip, clasice de lovire sau alte violențe în forme calificate ale acestora.

Mai departe, ne surprinde dispoziția de la alin. (4)¹, potrivit căreia „în cazul faptelor săvârșite în condițiile alin. (2)¹, acțiunea penală poate fi pusă în mișcare și din oficiu”.

Cu privire la victima minoră, dispoziția este o „dublare” a celei de la art. 157 alin. (4) C. pen., potrivit căreia: „în cazul în care cel vătămat este o persoană lipsită de capacitate de exercițiu ori cu capacitatea de exercițiu restrânsă sau o persoană juridică ce este reprezentată de făptuitor, acțiunea penală se poate pune în mișcare și din oficiu”. Legislatorul, prin instituirea deopotrivă a normei „speciale” dorește, credem, să evidențieze posibilitatea procurorului de a exercita acțiunea publică, chiar și în cazul pasivității victimei infracțiunii.

Cu privire la exercitarea acțiunii penale din oficiu în ipoteza de la lit. a) („îngrijirea victimei”), norma ni se pare justificată. Totuși, majoritatea situațiilor practice fiind acoperite de dispozițiile art. 199 C. pen. (violența în familie), va deveni oricum incidentă norma de la art. 199 alin. (2), care prevede că „în cazul

¹⁸ V. Cioclei, *op.cit.*, p. 71.

¹⁹ Ibidem.

infracțiunilor prevăzute în art. 193 și art. 196 săvârșite asupra unui membru de familie, acțiunea penală poate fi pusă în mișcare și din oficiu”.

În acord cu doctrina²⁰, considerăm că posibilitatea exercitării din oficiu a acțiunii penale pentru formele agravate de la lit. c) și d) este complet lipsită de sens, reprezentând o manifestare a unei politici penale autoritare, represive chiar, am spune, cu privire la unele infracțiuni la care atitudinea victimei ar trebui să primeze și să constituie regula. Mai mult, în cazul exercitării din oficiu, nu este prevăzută împăcarea, similar situației art. 199 C. pen.

Extinderea progresivă a cazurilor în care procurorul poate exercita acuzarea, chiar fără ca victima să formuleze plângere prealabilă, se înscrie în contextul mai larg al ultimei perioade, transpus printr-o reacție mai fermă a autorității față de anumite infracțiuni.

Apoi, parcurgând mai departe Legea nr. 248/2023, remarcăm majorarea regimului sancționator pentru forma-tip a infracțiunii de încăierare, pedepsită anterior de la 3 luni la 1 an, alternativ cu amendă, la 6 luni-3 ani în prezent, păstrată fiind, totuși, alternativa pedepsei pecuniare. Este real, credem și noi, că limitele de pedeapsă ale infracțiunii de *rix* erau prea reduse.

Mai departe, remarcăm instituirea unei variante agravate a infracțiunii de hărțuire [art. 208 alin. (3) C. pen.], dacă faptele sunt comise asupra unui minor. Păstrăm cele observate mai sus, cu precizarea că forma agravată apare nejustificată dacă însuși infractorul este un minor²¹.

Și infracțiunea de tâlhărie calificată (art. 234 C. pen.) beneficiază de o nouă variantă agravată, dacă fapta a fost săvârșită „profitând de starea de vădită vulnerabilitate a persoanei vătămate, datorată vârstei, stării de sănătate, infirmității sau altor cauze”. Menținem opiniile de mai sus, exprimate cu ocazia analizei variantei omorului calificat, fără a fi necesară reluarea lor..

Din consultarea în continuare a legii de modificare, remarcăm că și art. 257 C. pen. (ultrajul) respectiv art. 279 C. pen., cu denumirea de „ultrajul judiciar”, au suferit câte o modificare.

Aceste modificări se referă la partea din cuprinsul normelor care cuprind trimiterea la regimul sancționator al acestor infracțiuni complexe.

Astfel, dacă vechea dispoziție trimitea la „pedeapsa prevăzută de lege pentru acea infracțiune, ale cărei limite se majorează cu jumătate”, noua formă se referă la „pedeapsa privativă de libertate prevăzută de lege pentru acea infracțiune, ale cărei limite speciale se majorează cu jumătate”.

Remarcăm că, în ceea ce privește fapta de ultraj, modificarea privește numai alin. (4), adică numai fapta comisă „asupra unui polițist sau militar, precum și asupra personalului silvic investit cu exercițiul autorității publice, aflați în exercitarea atribuțiilor de serviciu sau în legătură cu exercitarea acestor atribuții”.

²⁰ Ibidem.

²¹ V. Cioclei, *op.cit.*, p. 159.

„Pedeapsa prevăzută de lege” reprezintă una din cele mai folosite sintagme în Codul penal. Este definită la art. 184 C. pen., care arată că „prin pedeapsă prevăzută de lege se înțelege pedeapsa prevăzută în textul de lege care incriminează fapta săvârșită în forma consumată, fără luarea în considerare a cauzelor de reducere sau de majorare a pedepsei”.

Evident, nu este locul a divaga asupra sensului acestei sintagme și asupra multiplelor valențe ale sale, exprimată prin decizii ale instanței supreme, punctând aici numai că oriunde se face trimitere la aceasta, ne vom raporta la anumite limite prescrise de legislator, în ceea ce se prezintă individualizarea legală a pedepsei.

Trimiterea din cuprinsul noilor dispoziții la „pedeapsa privativă de libertate prevăzută de lege” ne apare fără niciun suport legal, complet străină sistemului de individualizare a pedepselor.

Normele de incriminare ale Codului penal și ale legilor penale speciale nu prevăd „pedepse privative de libertate”, ci numai pedepse, cu limite minime și maxime.

Individualizarea cuantumului unei pedepse cu amenda ori închisoarea, ori aplicarea detențiunii pe viață este apanajul judecătorului, care, mai apoi, pășește la stabilirea modalității de individualizare a pe (excepție fiind detențiunea pe viață, evident).

Judecătorul va stabili dacă o pedeapsă aplicată se va executa în regim privativ de libertate ori prin una din modalitățile alternative, dacă vor fi întrunite condițiile prevăzute de lege [excepție face dispoziția de la art. 91 alin. (3¹) C. pen., asupra căreia nu este locul a ne exprima, dar pe care o considerăm că deviază flagrant de la o serie de principii constituționale].

Încercăm să ne explicăm opțiunea legislatorului pentru trimiterea la „pedeapsa privativă de libertate prevăzută de lege” printr-o reală „sugestie” adresată instanței că pedeapsa aplicată ar trebui să fie una în regim privativ de libertate. Aceasta însă ni se pare nepermis, chiar și dacă avem în considerare statutul special subiecților pasivi. Justiția ar trebui să se înfăptuiască de instanțe, iar individualizarea ar trebui să constituie atributul acestora.

Ca să concluzionăm, afirmăm că observăm un interes legislativ sporit pentru instituirea de variante agravate ale unor infracțiuni.

Unele ne apar ca fiind justificate, însă altele se prezintă ca o manifestare a unor politici penale autoritar-populiste, frecvente în ultima perioadă, fără a se realiza o analiză pertinentă a utilității acelor modificări.