

ÎNCADRAREA INFRAȚIUNILOR SĂVÂRȘITE ÎN PARTICIPAȚIE: ASPECTE DISCUTABILE



Stanislav COPETCHI,
dr., conf. univ. USM, avocat
<https://orcid.org/0000-0003-1822-4953>

SUMAR

În cadrul prezentului demers științific sunt punctate unele reguli de calificare a infracțiunilor săvârșite în participație. Au fost evidențiate mai multe problematice în sfera supusă analizei, printre care: aplicarea eronată, la calificare, a art. 42 CP, în condițiile în care fapta a fost comisă în lipsa unei participații penale; invocarea generalistă a art. 42 CP, fără o concretizare a rolului juridic îndeplinit de făptuitor; aplicarea superfluă, la calificare, a normei prevăzută de alin.(2) art. 42 CP, în ipoteza calificării conduitei autorului; probleme la calificarea infracțiunilor săvârșite de către un grup criminal organizat; calificarea eronată potrivit semnului circumstanțial agravant „de două sau mai multe persoane” etc.

Cuvinte-cheie: *participație penală, calificare, practică judiciară, autor, două sau mai multe persoane, participație simplă, grup criminal organizat, eroare.*

În cadrul prezentului demers științific nu ne propunem să punctăm regulile de calificare *in concreto* a comportamentului infracțional al unor sau altor participanți la infracțiune. În special, dorim să scoatem în evidență unele particularități generale la calificarea infracțiunilor săvârșite în participație. În cele ce urmează vom evidenția unele problematice practice la încadrarea juridico-penală a infracțiunilor comise în participație.

a) Aplicarea eronată, la calificare, a art. 42 din Codul penal al Republicii Moldova (în continuare – CP [5]), în condițiile în care fapta a fost comisă în lipsa unei participații penale

THE QUALIFICATION OF CRIMES PERFORMED IN PARTICIPATION: DEBATABLE ISSUES

SUMMARY

In this scientific approaches are pointed some rules for the qualification of crimes committed in participation. Several issues were highlighted in the area under analysis, including: erroneous invocation, in the qualification, of art.42 PC RM, in the conditions in which the offense was committed in the absence of a criminal participation; general invocation of art.42 PC RM, without a concretization of the legal role fulfilled by the perpetrator; superfluous retention, at qualification, of the norm provided in par.(2) art.42 PC RM, in the hypothesis of the qualification of the author's conduct; problems with the qualification of crimes committed by an organized criminal group; erroneous qualification according to the aggravating circumstantial sign "of two or more persons" etc.

Key-words: *criminal participation, qualification, judicial practice, author, two or more persons, simple participation, organized criminal group, error.*

Potrivit regulii generale, normele de la art. 42 CP sunt invocate la calificare doar în ipoteza în care fapta infracțională este săvârșită în participație, adică – de două sau mai multe persoane (care posedă semnele subiectului infracțiunii) prin cooperare. În lipsa unei participații penale (chiar și în condițiile în care fapta este comisă de mai multe persoane concomitent sau succesiv, dar în lipsa unei cooperări), art. 42 CP devine inaplicabil.

În practica judiciară autohtonă sesizăm cazuri când încadrarea este efectuată, *inter alia*, conform art. 42 CP, în condițiile în care, *de facto*, fapta infracțională a fost săvârșită în lipsa unei participații penale. Bunăoară, în următoarea speță acțiunile infracționale au fost încadrate în baza alin.(2) și (4) art. 42, art. 181¹ CP, ca autorat și instigare la coruperea alegătorilor, în condițiile în care cele imputate inculpatului, realmente, nu au fost săvârșite în

participație: „B.A., utilizând diverse sisteme și rețele informatice, inclusiv serverul cu adresa xxxxx, notebook-ul personal de model „MacBook Pro”, a procurat la data de 20 mai 2015, pe un termen de un an, domeniul www.alegerimoldova.com, indicând date de contact neveridice, și anume: xxxxx email xxxxx, creând o platformă-web la domeniul dat, prin intermediul căreia determina alegătorii, înregistrați pe site în baza poștei electronice și orașului în care locuiesc, să voteze un anumit candidat la alegerile locale, inclusiv din anul 2015. Conform procedurii descrise pe site-ul dat, cu două zile înainte de data alegerilor locale, administratorul platformei urma să le transmită alegătorilor la poșta electronică o scrisoare cu numele și prenumele candidatului pentru care să voteze. Ulterior, alegătorul trebuia să fotografieze buletinul de vot, îndeplinit conform instrucțiunilor, și să-l transmită electronic împreună cu indicarea numărului de telefon al alegătorului. În final, B.A. le promitea alegătorilor că le va oferi suma de 50 lei prin suplینirea contului numărului de telefon în decurs de o zi, pentru fiecare buletin de vot încărcat. Totodată, B.A. îi determina pe reprezentanții partidelor politice și candidații la alegerile locale să procure voturile alegătorilor în avans, în vederea obținerii pentru sine a unui comision de 20%” [19].

Apare neclară poziția persoanei abilitate cu aplicarea legii penale de a aplica la încadrare art. 42 CP, or, în speță, inculpatul B.A. nu a cooperat cu o altă persoană la săvârșirea infracțiunii imputate. Cel puțin, acest lucru lipsește în învinuirea adusă lui B.A. În condițiile date, nu se atestă o corespundență exactă între semnele faptei penale săvârșite și semnele componenței de infracțiune alese.

b) Invocarea generalistă a art. 42 CP, fără o concretizare a rolului juridic îndeplinit de făptuitor

Pentru o calificare exactă a infracțiunilor săvârșite în participație (atunci când, pe lângă autor, participă și alți participanți în rolul de organizator, instigator sau complice) este insuficientă aplicarea la calificare a art. 42 CP, în mod generalist. Este necesară trimiterea către norma concretă înscrisă în textul art. 42 CP, care reflectă rolul juridic concret îndeplinit de fiecare participant. De exemplu, în ipoteza încadrării acțiunilor complicelui se impune invocarea normei consemnate la alin.(5) art. 42 CP. Invocarea generalistă a art.42 CP, nu și a normei concrete ce definește complicele, constituie o încadrare abstractă, inexactă, insuficientă și, drept consecință, echivalentă cu o calificare eronată. Același lucru e valabil la calificarea comportamentului organizatorului și al instigatorului.

În speța reliefată *infra*, instanța a încadrat acțiunile inculpatului, în disonanță cu regula indicată

mai sus, conform art. 42, alin.(1), art. 322 CP, nu însă conform normei concrete înscrise la art. 42 CP. În fapt, instanța a constatat următoarele: „C.V., fiind deținut în Penitenciarul nr.12 – Bender, având o înțelegere prealabilă cu C.L., organizând transmiterea tănuită de la control a obiectelor, păstrarea cărora în instituțiile penitenciare este interzisă, la începutul lunii XXXXX, în timpul unei întrevederi cu soția sa, C.L. a rugat-o pe ultima să pregătească pentru el un colet poștal în care numita să ascundă un telefon mobil, care urma a fi transmis lui C.V. La data de XXXXX, angajații Penitenciarului nr.12 – Bender, în timpul controlului coletului indicat, au depistat și au ridicat obiectul interzis – telefonul mobil de model „Nokia 206”, care, conform pct.17, anexei nr.7 a Hotărârii Guvernului nr. 583 din 26.05.2006 cu privire la aprobarea Statutului executării pedepsei de către condamnați, este obiect interzis în penitenciar [27]”.

Observăm că instanța, încadrând acțiunile lui C.V., nu a individualizat rolul juridic îndeplinit de acesta. În speță, cel mai probabil, C.V. a îndeplinit rolul de organizator la infracțiunea prevăzută de alin. (1), art. 322 CP. Însă, instanța de judecată, în condiții neclare, a omis să reflecte la calificare rolul juridic pe care C.V. l-a realizat în procesul săvârșirii infracțiunii imputate. Acțiunile lui C.V. nu au fost încadrate în baza **alin.(3)**, art. 42, alin.(1), art. 322 CP. Acțiunile sale au fost calificate doar conform art. 42, alin.(1), art. 322 CP. Deci, au fost încadrate insuficient, inexact și generalist. Prin urmare, calificarea acțiunilor lui C.V. a fost eronată. O asemenea calificare a conduitei infracționale nu corespunde principiului calificării exacte, desprins din textul alin.(1), art.113 CP.

O soluție similară identificăm într-un alt caz din practica judiciară, acțiunile inculpatului C.V. fiind încadrate în baza art. 42, lit. c), alin.(2), art. 236 CP [9]. Și de această dată din soluția de calificare oferită de instanță nu reiese, fără echivoc, rolul juridic îndeplinit de inculpat.

c) Aplicarea superfluă, la calificare, a normei prevăzută de alin. (2), art. 42 CP

V. Berliba menționează: „În cazul constatării unei participații penale (art. 41 CP), acțiunile autorului sunt încadrate numai în baza normei de incriminare, fără trimitere la norma de extindere a incriminării, deoarece acesta realizează activitatea tipică descrisă în dispoziția articolului din Partea Specială a Codului penal [1, p. 237]”.

Analizând jurisprudența națională în materia infracțiunilor săvârșite în participație, desprindem că regula de calificare sus-indicată este ignorată în repetate rânduri. Ilustrativă este următoarea speță din practica judiciară.

„Inculpatul M.D., împreună cu o altă persoană, în noaptea de 29 spre 30 iulie 2013, fiind ambii în sta-



re de ebrietate alcoolică, aflându-se în gospodăria lui R.M., având intenția de a o lipsi pe ultima de viață, în rezultatul conflictului apărut între aceștia, M.D., cu ajutorul unui obiect asemănător cu funia, a strânat-o pe victimă, care și-a pierdut cunoștința, după care continuându-și acțiunile infracționale îndreptate în direcția omorului persoanei indicate. Împreună cu cealaltă persoană, au încărcat-o într-o căruță și au transportat-o pe malul râului Nistru din preajma localității menționate, unde, cu ajutorul unei bărci gonflabile, au dus-o la mijlocul râului Nistru și au scufundat-o în apă [8]”. Precizăm că, prin sentința instanței de fond, acțiunile lui M.D. au fost încadrate în baza alin. (2), art. 42, lit. i), j), alin.(2), art. 145 CP, adică – autorat la omorul intenționat comis de două sau mai multe persoane cu deosebită cruzime.

Trezește semne de întrebare alegația către norma de la **alin.(2)**, art.42 CP. Din punctul nostru de vedere, invocarea normei înscrise la alin.(2), art.42 CP este superfluă, aceasta deoarece:

- *primo*: M.D. a acționat în calitate de autor. Reiterăm cele subliniate în doctrină cu acest prilej – „comportamentul autorului trebuie calificat doar potrivit normei concrete ce sancționează fapta prejudiciabilă comisă, fără a fi necesară trimiterea către norma de la alin.(2), art.42 CP. Invocarea suplimentară a normei de la alin.(2), art.42 CP nu ar face mai completă calificarea, ci, din contra, mai anevoioasă. Este clar de la sine că, la adoptarea normei din Partea Specială a Codului penal, legiuitorul descrie comportamentul autorului [6, p.306]”;
- *secundo*: acțiunile lui M.D. au fost încadrate, *inter alia*, în baza lit. i) alin.(2), art.145 CP, ca „omor săvârșit de două sau mai multe persoane”. Potrivit doctrinei [4, p. 228], semnul circumstanțial agravant „de două sau mai multe persoane” presupune, printre altele, ipoteza coautoratului (infracțiunii săvârșite în participație simplă). În principiu, respectiva ipoteză este desprinsă și din textul pct.5.8 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica judiciară în cauzele penale referitoare la infracțiunile săvârșite prin omor (art.145-148 CP) [25]. Prin urmare, încadrarea celor săvârșite în tiparul lit. i) alin.(2) art.145 CP face nenesesară invocarea normei consemnate la alin.(2), art.42 CP. E lesne de înțeles că în această situație este vorba de ipoteza omorului săvârșit în participație simplă. Este limpede că în acest caz toți făptuitorii îndeplinesc rolul de autori. Atunci de ce să se rețină la calificare alin.(2), art.42 CP? Acest lucru este de prisos. *Per a contrario*, ipote-

za omorului comis în participație complexă excede limitele de aplicare a circumstanței agravante stipulate la lit. i) alin.(2) art.145 CP (caz în care se impune efectuarea trimiterii către art. 42 CP).

În definitivă, în speță, acțiunile lui M.D. urmau a fi încadrate, exclusiv, în baza lit. i), j) alin.(2), art.145 CP.

Aceeași problemă de calificare este sesizată într-un alt caz practic. *In concreto*, instanța a identificat în conduita inculpatului P.A. următoarele semne ale infracțiunii de proxenetism imputate acestuia: „îndemnul și determinarea la *practicarea prostituției, acțiuni săvârșite de două sau mai multe persoane în privința a două sau mai multe persoane*”. În același timp, acțiunile infracționale ale lui P.A. au fost încadrate în baza alin. (2) art.42, lit. a), c), alin. (2), art.220 CP [20].

Și de această dată evocăm dezacordul nostru de a reține la calificare norma specificată la alin. (2) art.42 CP, în condițiile în care încadrarea a fost efectuată, *inter alia*, conform semnelor circumstanțial agravant „de două sau mai multe persoane” – calificativ care cuprinde ipoteza infracțiunii săvârșită în coautorat. În speță a fost dublată trimiterea către norma ce reflectă ipoteza săvârșirii infracțiunii în coautorat.

d) Aplicarea nenesesară, la calificare, a art. 44 CP

Studiul practicii judiciare în materia infracțiunilor săvârșite în participație denotă prezența stereotipului în corespondere cu care, la calificarea faptelor penale comise în participație simplă, trebuie să se rețină art. 44 CP. De exemplu, într-un caz practic, acțiunile inculpaților S.S. și J.V. au fost încadrate în baza **art. 44**, alin.(1), art. 237 CP, adică participație simplă la infracțiunea prevăzută de art. 237 CP [29].

Din punctul nostru de vedere, norma de la art. 44 CP nu este necesară la calificarea acțiunilor inculpaților S.S. și J.V. Acțiunile acestora urmau a fi încadrate doar în baza alin.(1), art. 237 CP. Este limpede că cei doi au acționat în calitate de coautori. Or, participația simplă presupune ipoteza săvârșirii infracțiunii în coautorat. Reiterăm că la calificarea conduitei autorului/coautorului este suficient să se invoce doar norma incriminatoare, nu și norma de extindere din Partea Generală a Codului penal. În acest context subliniem că invocarea celei din urmă norme nu transformă calificarea în una eronată. Totuși, aceasta face calificarea mai anevoioasă.

În altă privință, precizăm că, în unele cazuri, aplicarea la încadrare a art. 44 CP ar putea determina dublarea soluției de calificare. De exemplu, în următorul caz practic acuzatorul de stat a încadrat cele comise de *inculpații V.V. și P.S. în baza art.44, lit. b), c), alin.(2), art.324 CP, drept participație sim-*

plă la infracțiunea de corupere pasivă săvârșită de două sau mai multe persoane, prin extorcare [10].

Care este sensul calificării celor săvârșite în tiparul art. 44 CP, în condițiile în care încadrarea cuprinde, *inter alia*, lit. b), alin.(2), art. 324 CP (coruperea pasivă săvârșită de două sau mai multe persoane)? Or, circumstanța agravantă „de două sau mai multe persoane” conține ipoteza infracțiunii săvârșită în participație simplă. Atunci, care este sensul dublării soluției de calificare?

În alte cazuri, chiar invocarea art. 44 CP are drept efect triplarea soluției de calificare. Ilustrativă este următoarea soluție de încadrare desprinsă dintr-un caz din practica judiciară: „*Prin acțiunile sale intenționate, R.G. a comis infracțiunea prevăzută de art.42, 44, lit. b), alin.(2), art. 326 CP, după semnele: participație simplă, în calitate de autor, la traficul de influență, comis de două sau mai multe persoane* [18]”.

Sesizăm că în respectiva speță instanța a punctat în trei rânduri asupra tezei săvârșirii infracțiunii în coautorat. În ceea ce ne privește, considerăm că art. 42 și 44 CP sunt de prisos. În mod normal, cele comise urmau a fi încadrate doar în baza lit. b), alin. (2), art.326 CP.

e) Calificarea infracțiunilor săvârșite de către un grup criminal organizat

La calificarea infracțiunilor săvârșite de un grup criminal organizat în doctrină se susține: „Dacă articolul din Partea Specială a Codului penal conține semnul calificativ „de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală”, atunci calificarea se va face în corespondere cu acest semn, fără invocarea suplimentară a art. 46 CP [6, p. 329]”.

Regula de calificare nominalizată nu a fost respectată într-o speță din practica judiciară, instanța încadrând acțiunile inculpatei M.A. în baza **art. 46 și lit. a)**, alin.(3), art. 362¹ CP – organizarea migrației ilegale săvârșite de către un grup criminal organizat. În condiții neclare, instanța a ținut să sublinieze, în mod reiterat, faptul săvârșirii infracțiunii de către un grup criminal organizat. De fapt, calificarea celor săvârșite în baza **lit. a)**, alin.(3), art. 362¹ CP exclude aplicarea suplimentară a art. 46 CP.

Norma de la art. 46 CP se va reține la calificare doar în ipoteza în care articolul din Partea Specială a Codului penal nu conține semnul circumstanțial agravant „de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală”. Iar acest lucru este necesar pentru a accentua că infracțiunea a fost comisă de către un grup criminal organizat, ci nu de către altă formă a participației penale. Tocmai din aceste considerente împărtășim următoarea soluție de calificare identificată într-un caz din practica judi-

ciară autohtonă: „*art. 46, alin.(1), art. 224 CP, adică încălcarea regulilor stabilite ce țin de păstrarea, transportarea, utilizarea substanțelor, materialelor și deșeurilor toxice și a altor substanțe chimice, care creează pericolul cauzării de daune esențiale sănătății populației și mediului, comisă de către un grup criminal organizat* [12]”.

În altă privință, studiul practicii judiciare în sfera ce vizează infracțiunile comise de către un grup criminal organizat demonstrează prezența altor probleme de încadrare. În special, se observă tendința îngrijorătoare de suprapunere a ipotezei infracțiunii comise de către un grup criminal organizat cu cea vizând infracțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane. De exemplu, într-o speță desprinsă din practica judiciară autohtonă instanța a încadrat cele săvârșite în baza alin.(2), art. 42, art. 46, lit. b), alin. (2), art. 290 CP. În speță, instanța a reținut că „*trei inculpați, membri ai unui grup criminal organizat, purtau, păstrau, procurau și comercializau arme de foc și muniții, fără autorizația corespunzătoare* [14]”.

Nu susținem respectiva soluție de calificare.

În *primul rând*, provoacă reticență faptul invocării normei consemnate la alin.(2), art.42 CP – normă care definește autorul infracțiunii. În speță, cei trei inculpați au acționat în postura de membri ai unui grup criminal organizat. Dar, în cazul infracțiunii comise de către un grup criminal organizat toți membrii acesteia îndeplinesc rolul de autori. Prin urmare, nu este necesar să se rețină la calificare alin.(2), art.42 CP.

În *al doilea rând*, incorect a fost reținut la calificare lit. b), alin.(2), art. 290 CP, or, semnul „de două sau mai multe persoane” nu cuprinde ipoteza săvârșirii infracțiunii de către un grup criminal organizat. Acest lucru este subliniat, în mod implicit, de către legiuitor, atunci când distinge în textul normelor incriminatoare ipoteza infracțiunii săvârșită „de două sau mai multe persoane” de ipoteza infracțiunii comisă „de către un grup criminal organizat”. Instanța însă, în mod neclar, a reținut la calificare norme penale care se exclud reciproc: art. 46 CP (normă care definește grupul criminal organizat), pe de o parte, și **lit. b), alin.(2)**, art. 290 CP (normă care prevede semnul circumstanțial agravant „de două sau mai multe persoane”), pe de altă parte.

În definitivă, cele comise de către cei trei inculpați urmau a fi încadrate în baza art. 46, alin.(1), art. 290 CP. În lipsa semnelor circumstanțiale agravante „de către un grup criminal organizat sau de către o organizație criminală” cele săvârșite nu pot fi încadrate decât conform normei de la alin.(1), art. 290 CP. În această situație, încadrarea celor săvârșite în tiparul lit. b), alin.(2), art. 290 CP ar însemna nesocotirea principiului legalității incriminării, sub aspectul ignorării regulii potrivit căreia „se interzice



aplicarea legii penale prin analogie, precum și interpretarea extensivă defavorabilă a legii penale”. Este inadmisibilă calificarea celor comise sub imperiul semnului circumstanțial agravant „de două sau mai multe persoane” (înscris la lit. b), alin.(2), art. 290 CP), chiar dacă infracțiunea comisă de către un grup criminal organizat denotă un mult mai mare pericol social decât infracțiunea comisă de două sau mai multe persoane. Până la o eventuală remaniere legislativă, concretizată în instituirea, în textul art. 290 CP, a circumstanței agravante „de către un grup criminal organizat sau de către o organizație criminală”, cele comise necesită a fi încadrate, de fiecare dată, potrivit alin.(1), art. 290 CP.

Problema de calificare reliefată *supra* este sesizată și în alte cazuri. De exemplu, aceasta este actuală la încadrarea juridico-penală a infracțiunilor de contrabandă săvârșite de către un grup criminal organizat. Într-o speță [11] instanța a calificat fapta de contrabandă comisă de o atare formă a participăției penale potrivit alin.(2), art. 42, art. 46, lit. b), d), alin.(5), art. 248 CP, adică autorat la contrabandă săvârșită de către un grup criminal organizat, de două sau mai multe persoane, în proporții deosebit de mari (variantă legislativă în vigoare la data săvârșirii faptei).

În altă speță, instanța a încadrat cele săvârșite în baza alin.(2), art. 42, art. 46, lit. b), alin.(5), art. 248 CP [13], adică autorat la contrabandă săvârșită de către un grup criminal organizat, de două sau mai multe persoane.

În cele două soluții de calificare oferite de instanță trezește interes, în special, aplicarea concomitentă a **art. 46** și a **lit. b)**, alin.(5), art.248 CP, or, cele două norme sunt incompatibile. Circumstanța „de două sau mai multe persoane” nu constituie formă de exprimare a grupului criminal organizat. Și invers, grupul criminal organizat nu reprezintă niciuna din ipotezele infracțiunii săvârșite „de două sau mai multe persoane”. Cele două categorii juridice nici măcar nu se intersectează, ele se exclud reciproc. Grupul criminal organizat constituie formă a participăției penale. *Per a contrario*, circumstanța „de două sau mai multe persoane” nu evoluează pe post de formă a participăției penale. Doar în calitate de excepție, aceasta se poate intersecta cu participăția simplă și participăția complexă (în cazul celei din urmă fiind necesar ca latura obiectivă a infracțiunii să fie executată parțial sau integral de cel puțin doi participați).

Infracțiunea săvârșită de către un grup criminal organizat este mai mult decât infracțiunea comisă „de două sau mai multe persoane”.

Revenind la soluțiile de calificare date în cele două spețe, ținând cont de cele reliefate *supra*, considerăm că cele comise urmau a fi încadrate în baza:

art. 46, lit. d), alin.(5), art. 248 CP (în prima speță) și art. 46, alin.(1), art. 248 CP (în cea de-a doua speță).

Semnul circumstanțial agravant „de două sau mai multe persoane” în niciun caz nu trebuie reținut la calificare. Aceasta – chiar dacă cele săvârșite necesită a fi încadrate potrivit unei norme incriminatoare mai blânde, în condițiile în care, *de facto*, infracțiunea comisă de către un grup criminal organizat comportă un grad prejudiciabil mai înalt comparativ cu infracțiunea săvârșită de către două sau mai multe persoane. Pe de o parte, este limpede că contrabandă săvârșită de către un grup criminal organizat este mult mai prejudiciabilă decât contrabandă comisă de două sau mai multe persoane. Pe de altă parte, remarcăm că legiuitorul a omis să instituie în textul art. 248 CP un semn circumstanțial menit să agraveze răspunderea penală pentru contrabandă săvârșită de către un grup criminal organizat. Din această conjunctură legislativă reiese, în mod paradoxal, că contrabandă săvârșită de un grup criminal organizat este supusă unui regim sancționator mai blând în comparație cu contrabandă comisă de două sau mai multe persoane, or, în cea din urmă ipoteză cele săvârșite formează o variantă-agravată de infracțiune. Nu același lucru sesizăm în cazul contrabandei săvârșită de către un grup criminal organizat.

Tocmai din acest considerent, probabil, persoanele abilitate cu aplicarea legii penale recurg la calificarea celor săvârșite potrivit normei care cuprinde semnul circumstanțial agravant „de două sau mai multe persoane”, în condițiile în care infracțiunea de contrabandă este săvârșită de către un grup criminal organizat. Chiar dacă o atare soluție de calificare, în mare parte, ar corespunde principiului echității, totuși aceasta este în disonanță completă cu principiul legalității incriminării, practicianul aplicând legea penală prin analogie.

Pentru a se evita asemenea soluții de calificare, se impune, în mod stringent, completarea art. 248 CP cu un nou alineat (6), care să conțină semnul circumstanțial agravant „de către un grup criminal organizat sau de o organizație criminală”. Precizăm că circumstanțe agravante similare regăsim și în conținutul altor articole din Partea Specială a Codului penal, inclusiv în cadrul acelor articole unde este consemnată și circumstanța agravantă „de două sau mai multe persoane”.

O sugestie *de lege ferenda* similară întâlnim și în doctrină. De această dată argumentele sunt altele: „[...] inserarea unui astfel de element circumstanțial agravant va permite promovarea unei lupte mai acerbe și mai eficiente cu fenomenul contrabandei săvârșită de grupurile și organizațiile criminale. În prezent nu putem nega existența unei legături strânse între contrabandă și criminalitatea

organizată. Or, una dintre sursele de existență ale membrilor organizațiilor criminale o constituie veniturile obținute din comercializarea mărfurilor de contrabandă [26, p. 241]”.

f) Calificarea infracțiunilor săvârșite în participație în ipoteza cumulării rolurilor juridice

În literatura de specialitate se evocă următoarea opinie (la care achiesăm): „Activitatea participanților are caracter absorbant. Autoratul, ca activitate independentă și principală, absoarbe atât organizarea, instigarea, cât și complicitatea [21, p. 52]”. Nu de aceeași părere sunt și unii practicieni ai dreptului penal. De exemplu, într-o speță, instanța a încadrat cele comise de făptuitor în baza alin.(2) și (3), art. 42, art. 46, lit. b) și d), alin.(4), art. 217¹ CP. *In concreto*, inculpatului B.D. i s-a imputat că ar fi „*participat în calitate de organizator și autor la procurarea, păstrarea, expedierea, transportarea, distribuirea și alte operațiuni ilegale cu droguri, săvârșite în scop de înstrăinare, precum și înstrăinarea acestora, comise de un grup criminal organizat, în proporții deosebit de mari* [16]”.

Considerăm că acțiunile lui B.D. urmau a fi calificate doar în baza lit. b) și d), alin.(4), art. 217¹ CP. Este nejustificată invocarea normelor de la alin.(2) și (3), art. 42 CP, aceasta deoarece autorul absoarbe organizatorul. Chiar dacă B.D. a îndeplinit un dublu rol, acțiunile infracționale ale acestuia trebuie apreciate drept autorat la infracțiunea comisă. Deci, eronat a fost reținut la calificare alin.(3), art. 42 CP. Totodată, după cum am arătat *supra*, la încadrarea conduitei autorului nu se face uz de prevederile alin.(2), art.42 CP, fiind suficient invocarea normei incriminatoare.

Sunt convingătoare argumentele aduse de S. Brânză în favoarea absorbției rolului juridic de organizator, instigator sau complice de către cel de autor: „fapta (co)autorului infracțiunii este acel „amalgam” *sui generis* în care se dizolvă activitatea organizatorului, a instigatorului și a complicei. (Co)autorul infracțiunii, care cumulează calitatea de organizator, instigator sau complice la o infracțiune, nu trebuie să răspundă atât în calitate de (co) autor al infracțiunii, cât și ca organizator, instigator sau complice la o infracțiune. Odată ce infracțiunea este una singură, prestația acestei persoane nu poate fi divizată în două fapte: executarea propriuzisă a laturii obiective a infracțiunii și contribuția la executarea laturii obiective a infracțiunii. O astfel de divizare nu ar corespunde intenției respectivei persoane de a comite o singură infracțiune. În plus, această divizare ar fi ineptă, întrucât ar presupune sancționarea (co)autorului pentru că acesta a organizat săvârșirea propriei infracțiuni, s-a autoinstigat sau a contribuit prin a se ajuta la săvârșirea propriei infracțiuni [2, p. 70]”.

De asemenea, remarcăm și de această dată statuarea dublă la calificare a circumstanței săvârșirii infracțiunii de către un grup criminal organizat (avem în vedere aplicarea concomitentă, nejustificată, a art. 46 și a lit. b), alin.(4), art. 217¹ CP).

O soluție de calificare similară învederăm și în alte cauze penale. De exemplu, într-un caz practic instanța de fond a stabilit că, „*prin acțiunile sale intenționate, D.R. a comis infracțiunea prevăzută de alin.(2), (3), art. 42, art. 46, lit. b), alin.(3), art.187 CP, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, săvârșită de un grup criminal organizat, având rolul de organizator și autor* [15]”.

Totuși, studiul practicii judiciare în materia infracțiunilor săvârșite în participație demonstrează existența cazurilor în care regula absorbției rolurilor juridice este respectată. Bunăoară, într-o speță instanța a încadrat cele săvârșite în baza alin. (2) art. 42, art. 46, lit.a), alin.(3), art. 165 CP, după următoarele semne: „**autorat și instigare la recrutarea, transportarea, adăpostirea și primirea unei persoane cu consimțământul acesteia, în scop de exploatare sexuală comercială, prin abuz de poziție de vulnerabilitate, prin înșelăciune, prin confiscare de documente, de două sau mai multe persoane, comise de către un grup criminal organizat** [17]”.

Este sesizabilă poziția instanței de a decide, pe bună dreptate, asupra absorbției activității caracteristice instigatorului de către cea inerentă autorului infracțiunii. Susținem o atare poziție. Activitatea autorului, fiind una principală și mai cuprinzătoare ca cea a instigatorului, o absoarbe pe ultima. Prin urmare, norma de la alin.(4), art. 42 CP, în mod justificat, nu a fost reținută la calificare.

Totuși, evocăm dezacordul nostru în partea invocării normei consemnate la alin.(2), art.42 CP. O asemenea invocare este lipsită de necesitate. La fel, suntem de părere că nici art. 46 CP nu trebuia reținut la calificare, aceasta – deoarece circumstanța săvârșirii infracțiunii de către un grup criminal organizat a fost subliniată deja prin evocarea **lit. a)**, alin.(3), art.165 CP.

g) Calificarea eronată potrivit semnului circumstanțial agravant „de două sau mai multe persoane”

În textul unor norme de incriminare regăsim semnul calificativ „de două sau mai multe persoane”. Respectiva circumstanță agravantă presupune, *inter alia*, ipoteza infracțiunii săvârșită în participație simplă (coautorat), lucru statuat tranșant atât în doctrină [3, p.16; 26, p. 238-239; 30, p. 300-302] cât și în unele acte cu vocație de interpretare oficială cazuală [22; 23; 24; 25].

Nu conțesc polemice privind încadrarea celor săvârșite în tiparul normei ce cuprinde semnul



calificativ sus-enunțat în situația în care fapta penală este săvârșită în participație complexă. De exemplu, într-un caz acuzatorul de stat a încadrat acțiunile inculpatului C.O., în baza alin.(5), art. 42, lit. i), alin.(2), art.145 CP, drept complicitate la omorul intenționat săvârșit de două sau mai multe persoane. În fapt, de către organul de urmărire penală „C.O. a fost învinuit pentru faptul că l-ar fi favorizat pe S.S., căruia i-ar fi promis din timp să tăinuiască urmele infracțiunii de omor săvârșită de către ultimul, modificând poziția cadavrului și aranjând pistolul în mâna proprie dreapta a cadavrului, simulând astfel un act de suicid [7]”.

În speță, a fost confundată noțiunea „participație penală” cu noțiunea „de două sau mai multe persoane”. Acestea nu sunt echivalente după conținut, deși în unele cazuri se pot intersecta (este cazul infracțiunii comisă în participație simplă, caz în care este incident semnul circumstanțial agravant „de două sau mai multe persoane”). În speță, cele comise de C.O. și S.S. constituie participație complexă la infracțiunea de omor. Or, C.O. nu a participat nemijlocit la săvârșirea omorului, el doar a contribuit la săvârșirea infracțiunii prin promisiunea dinainte că îl va favoriza pe făptuitor și că va tăinui urmele infracțiunii. Dar, pentru a fi incident semnul calificativ „de două sau mai multe persoane”, este ineluctabil ca latura obiectivă să fie realizată în mod nemijlocit.

Cu acest prilej, reproducem punctul de vedere exprimat de S. Brânză: „Noțiunea „de două sau mai multe persoane”, în sensul consemnat la lit. i), alin. (2), art. 145 CP, presupune pluralitatea de făptuitori. Acești făptuitori trebuie să aibă calitatea de autori mijlociți (mediați) sau de autori nemijlociți (imediate) ai infracțiunii. Un autor al infracțiunii, alături de o altă persoană în calitate de complice (sau de organizator ori de instigator), nu formează conținutul noțiunii „de două sau mai multe persoane”. Un singur autor al infracțiunii, alături de o persoană care numai contribuie la săvârșirea infracțiunii în calitate de complice (sau de organizator ori de instigator), nu este suficient pentru a opera agravanta prevăzută la lit. i), alin. (2), art. 145 CP [2, p.66-67]”.

Deși infracțiunea este comisă în participație, nicidecum la încadrare nu va fi luat în calcul calificativul „de două sau mai multe persoane”. Susținem întru totul opinia autorilor S. Brânză și V. Stati, care afirmă: „Se poate vorbi despre legătura, nu identitatea (sublinierea ne aparține – n.a.) dintre noțiunile „participație simplă” și „participație complexă” (prevăzute de Partea Generală) și noțiunea „de două sau mai multe persoane” (prevăzută de Partea Specială). Nu există echivalență între noțiunile „participație simplă” și „participație complexă”, pe de o parte, și noțiunea „de două sau mai multe persoane”, pe de altă parte [3, p. 5]”.

Revenind la speța indicată mai sus, considerăm că acțiunile lui C.O. urmau a fi încadrate în baza alin.(5), art. 42, alin.(1), art.145 CP – complicitate la omorul intenționat neagravată.

Acțiunile lui C.O. puteau fi catalogate drept complicitate la omor comis de două sau mai multe persoane doar în cazul în care latura obiectivă a infracțiunii era realizată de doi sau mai mulți coautori (este cazul participației complexe, în care, în acord cu prevederile lit. b), alin.(2), art.45 CP, latura obiectivă a infracțiunii este realizată de doi sau mai mulți autori).

În următorul caz din practica judiciară instanța a recalificat, pe bună dreptate, cele comise de inculpat, de la semnul agravant „de două sau mai multe persoane” la varianta-tip a infracțiunii, întrucât faptele au fost comise de un autor și un complice. În fapt, instanța a reținut următoarele: „B.A., la 29 decembrie 2016, aproximativ la ora 04:30, aflându-se în mun. Chișinău, str. Alba-Iulia 15, având o înțelegere prealabilă cu o altă persoană, acționând în calitate de complice, prin acțiunile sale intenționate, a contribuit, prin înlăturarea de obstacole, la tentativa ultimului de a sustrage de la X. o geantă de damă în valoare de 1.200 de lei, în care se aflau 100 de lei și actele personale, pe care însă nu a reușit să o sustragă din cauza rezistenței opuse de către X” [28]. De menționat că acuzatorul de stat a încadrat acțiunile lui B.A. în baza alin.(5), art. 42, art. 27, lit.b), alin.(2), art.187 CP – complicitate la tentativa de jaf comis de două sau mai multe persoane.

Precizăm că instanța de fond a recalificat acțiunile lui B.A. din tiparul alin.(5), art. 42, art. 27, **lit.b), alin.(2)**, art. 187 CP în tiparul alin.(5), art. 42, art. 27, **alin.(1)**, art. 187 CP – complicitate la tentativa de jaf în varianta-tip consemnată la alin.(1). În vederea justificării soluției sale de reîncadrare, instanța a punctat următoarele: „Dacă la săvârșirea jafului participă alte persoane în calitate de organizatori, instigatori sau complici, acțiunile lor trebuie calificate conform situației concrete, potrivit art. 42 și alin.(1), art. 187 CP [28]”.

REFERINȚE BIBLIOGRAFICE:

1. Barbăneagră A. ș.a. *Codul penal al Republicii Moldova. Comentat. Adnotat.* Chișinău: Sarmis, 2009. 860 p.
2. Brînză S. Aspecte controversate ale răspunderii participanților la omor. În: *Актуальные научные исследования в современном мире // Журнал – Переяслав*, 2019, Вып.11, ч. 5, с.62-71.
3. Brînză S., Stati V. Săvârșirea infracțiunii de două sau mai multe persoane ca presupusă formă a participației penale: demitizarea unei concepții compromise. În: *Revista Națională de Drept*, 2008, nr.4, p.2-17.
4. Brînză S., Stati V. *Tratat de drept penal. Partea Specială. Vol.I.* Chișinău: Tipografia Centrală, 2015. 1328 p.
5. Codul penal al Republicii Moldova, nr.985 din 18 aprilie 2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Mol-*

- dova, 2002, nr.128-129, republicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.72-74. În vigoare din 12 iunie 2003.
6. Copețchi S., Hadîrca I. *Calificarea infracțiunilor: note de curs*. Chișinău: Topografia Centrală, 2015, p.306. 352 p.
 7. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 25 ianuarie 2018. Dosarul nr.1ra-12/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=10320 (vizitat 15.06.2020).
 8. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 10 octombrie 2018. Dosarul nr.1ra-1595/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=12068 (vizitat 15.06.2020).
 9. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 31 octombrie 2018. Dosarul nr.1ra-1863/2020. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=12238 (vizitat 15.06.2020).
 10. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 13 februarie 2019. Dosarul nr.1ra-383/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13078 (vizitat 15.06.2020).
 11. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 26 februarie 2019. Dosarul nr.1ra-99/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13202 (vizitat 15.06.2020).
 12. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 10 aprilie 2019. Dosarul nr.1ra-647/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13426 (vizitat 15.06.2020).
 13. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 15 mai 2019. Dosarul nr.1ra-457/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13612 (vizitat 15.06.2020).
 14. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 11 iunie 2019. Dosarul nr.1ra-965/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13945 (vizitat 15.06.2020).
 15. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 27 noiembrie 2019. Dosarul nr.1ra-1609/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14908 (vizitat 15.06.2020).
 16. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 04 decembrie 2019. Dosarul nr.1ra-2195/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14898 (vizitat 15.06.2020).
 17. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 10 decembrie 2019. Dosarul nr.1ra-1341/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=15037 (vizitat 15.06.2020).
 18. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 26 februarie 2020. Dosarul nr.1ra-420/2020. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=15403 (vizitat 15.06.2020).
 19. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 24 martie 2020. Dosarul nr.1ra-801/2020. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=15714 (vizitat 15.06.2020).
 20. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 06 mai 2020. Dosarul nr.1ra-948/2020. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=15576 (vizitat 15.06.2020).
 21. Grama M. Cazuri speciale de complicitate. În: *Revista științifică a USM „Studia Universitatis Moldaviae”. Seria „Științe sociale”*, 2019, nr.8(128), p.51-59.
 22. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor”, nr.23 din 28.06.2004. http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=310 (vizitat 15.06.2020).
 23. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica judiciară în procesele penale despre șantaj” nr.16 din 07.11.2005. http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=246 (vizitat 15.06.2020).
 24. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica judiciară în cauzele referitoare la contrabandă, eschivarea de la achitarea plăților vamale și contravențiile vamale”, nr.5 din 24.12.2010. http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=316 (vizitat 15.06.2020).
 25. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica judiciară în cauzele penale referitoare la infracțiunile săvârșite prin omor (art.145-148 CP al RM), nr.11 din 24.12.2012. http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=318 (vizitat 15.06.2020).
 26. Pasat A.-O. *Analiza juridico-penală a infracțiunilor vamale conform legislației Republicii Moldova și României*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2016. 284 p.
 27. Sentința Judecătorei Anenii Noi (sediul Bender) din 10 aprilie 2019. Dosarul nr.1-6/2019. https://jan.instante.justice.md/ro/piqd_integration/pdf/0d116f60-ad5b-e911-80d8-0050568b7027 (vizitat 15.06.2020).
 28. Sentința Judecătorei Chișinău, sediul Buiucani din 20 mai 2017. Dosarul nr.1-778/17 https://jc.instante.justice.md/ro/piqd_integration/pdf/3fd91b5c-ad55-e711-80d3-0050568b4c47 (vizitat 15.06.2020).
 29. Sentința Judecătorei Chișinău, sediul Central din 05 iulie 2018. Dosarul nr.1-133/2017. https://jc.instante.justice.md/ro/piqd_integration/pdf/6121be74-5080-e811-80d4-0050568b021b (vizitat 15.06.2020).
 30. Serbinov A. *Răspunderea penală pentru infracțiunile contra securității publice exprimate în manipulări ilegale cu arme și muniții*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2017. 348 p.

