

Universitatea „Nicolae Titulescu”

Ilie PASCU
Traian DIMA
Costică PĂUN
Mirela GORUNESCU

Vasile DOBRINOIU
Mihai Adrian HOTCA
Ioan CHIȘ
Maxim DOBRINOIU

NOUL COD PENAL COMENTAT
PARTEA GENERALĂ
Vol. I

Universul Juridic
București
-2012-

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

Copyright © 2012, **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Toate drepturile asupra prezentei ediții aparțin

S.C. Universul Juridic S.R.L.

Nicio parte din acest volum nu poate fi copiată fără acordul scris al

S.C. Universul Juridic S.R.L.

**NICIUN EXEMPLAR DIN PREZENTUL TIRAJ NU VA FI
COMERCIALIZAT DECÂT ÎNSOTIT DE SEMNĂTURA
UNUIA DINTRE AUTORI ȘI ȘTAMPILA EDITORULUI,
APPLICATE PE INTERIORUL ULTIMEI COPERTE.**

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României

Noul Cod penal comentat / Ilie Pascu, Vasile Dobrinou, Mihai
Adrian Hotca, ... - București : Universul Juridic, 2012-
2 vol.

ISBN 978-973-127-657-1

Vol. 1 : Partea generală. - 2012. - Bibliogr. - Index. -
ISBN 978-973-127-658-8

I. Pascu, Ilie

II. Dobrinou, Vasile

III. Hotca, Mihai Adrian

343(498)

REDACTIE: tel./fax: **021.314.93.13**
tel.: **0731.121.218**
e-mail: **redactie@universuljuridic.ro**

DEPARTAMENTUL tel.: **021.314.93.15; 0726.990.184**
DISTRIBUȚIE: fax: **021.314.93.16**
e-mail: **distributie@universuljuridic.ro**

www.universuljuridic.ro

**COMENZI ON-LINE,
CU REDUCERI DE PÂNĂ LA 15%**

TITLUL I
Legea penală și limitele ei de aplicare

Capitolul I
Principii generale

Art. 1

**Legalitatea
incriminării**

- (1) Legea penală prevede faptele care constituie infracțiuni
(2) Nicio persoană nu poate fi sancționată penal pentru o faptă care nu era prevăzută de legea penală la data când a fost săvârșită

SUMAR

I. EXPLICAȚII PRELIMINARE	7
1. Noul Cod penal în raport cu legea penală anterioară	7
2. Evoluția reglementării principiului incriminării în legea penală română.....	9
II. ANALIZA TEXTULUI	11
1. Principiul legalității incriminării. Concept. Fundament.....	11
2. Cerințele principiului legalității incriminării.....	12
3. Anterioritatea legii penale în raport cu data săvârșirii faptei	15
III. ELEMENTE DE DREPT COMPARAT	16

BIBLIOGRAFIE SPECIALĂ SELECTIVĂ:

George Antoniu, *Observații cu privire la proiectul unui al doilea nou Cod penal (I)* în R.D.P. nr. 4/2007, p. 9; Dragoș Bărcănescu, *Conținutul infracțiunii și principiul legalității*, Ed. All Beck, București, 2005; Alexandru Ianoș, *Principiul legalității în dreptul penal*, în R.D.P. nr. 1/1999, p. 9; Gheorghe Ivan, *Principiile dreptului comunitar ca izvoare de drept penal*, în R.D.P. nr. 1/2009, p. 31; Daniela Iuliana Lămășanu, *Determinarea elementului material-reflex al legalității penale*, în R.D.P. nr. 1/2006, p. 71; Anca Lelia Lorincz, *Procedee de tehnică legislativă folosite în materie penală*, în R.D.P. nr. 4/2000, p. 63; Tamara Manea, *Principiul legalității incriminării – elemente de drept comparat*, în Dreptul nr. 10/2001, p. 86; Iulian Poenaru, *Legislația penală în tranziție*, în Dreptul nr. 5-6/1993, p. 74; Corneliu-Liviu Popescu, *Principiul legalității incriminării și pedepselor în lumina Constituției din decembrie 1991*, în Dreptul nr. 4/1993, p. 41; Mihail Udriou, Ovidiu Predescu, *Principiul legalității în dreptul penal român, în lumina standardelor europene*, în Dreptul nr. 5/2008, p. 246.

COMENTARIU (Prof. univ. dr. Ilie Pascu)

I. EXPLICAȚII PRELIMINARE

1. Noul Cod penal în raport cu legea penală anterioară

Titlul I din Partea generală a noului Cod penal este structurat, ca și Titlul I din Codul penal anterior, pe două capitole. Capitolul I din noua lege este intitulat „Principii

generale”, în raport cu același capitol din Codul penal anterior denumit „Dispoziții preliminare”.

Articolul 1 din Codul penal anterior, care definea scopul legii penale, nu își mai găsește corespondent în noul Cod penal din mai multe considerente.

În primul rând, pentru că enumerarea în aceste texte a valorilor sociale pe care le apără legea penală are un caracter pur exemplificativ, valorile sociale neenumerate fiind cuprinse într-o expresie globală „întreaga ordine de drept”, ceea ce înseamnă că pentru stabilirea sferei acestora ar fi trebuit să se facă apel la toate normele de incriminare care au sediul în Codul penal, Partea specială, în legi penale speciale sau legi nepenale cu dispoziții penale.

În al doilea rând, textul are caracterul unei declarații de principiu și nu corespunde unei necesități concrete de aplicare a legii penale.

În sfârșit, în al treilea rând, un text similar nu a existat în legislațiile române anterioare (Codul penal din 1864, Codul penal din 1936) și nici nu există în legislațiile moderne luate ca termen de referință (Codurile penale din Franța, Italia, Germania, Spania).

În Codul penal anterior, într-un singur text (art. 2) cu denumirea marginală „Legalitatea incriminării” este reglementat principiul legalității sub cele două aspecte: legalitatea incriminării și legalitatea pedepsei. În noul Cod penal, aceste două aspecte sunt reglementate distinct, devenind două principii de sine stătătoare: principiul legalității incriminării (consacrat în art. 1) și principiul legalității sancțiunilor de drept penal (consacrat în art. 2).

În doctrina penală recentă s-a apreciat ca fiind discutabilă soluția de reglementare în texte distincte a principiului legalității incriminării și principiului legalității sancțiunilor de drept penal pe motivul că ar separa nejustificat elementele structurii normei penale care cuprinde atât dispoziția (ceea ce legea pretinde sau interzice), cât și sancțiunea¹.

Credem că reglementarea în texte diferite a principiului legalității incriminării și a principiului legalității sancțiunilor de drept penal nu duce la separarea elementelor de structură ale normei de incriminare a faptei și, totodată, este în concordanță cu prevederile art. 73 lit. h) din Constituția României revizuită, potrivit căreia „prin lege organică se reglementează infracțiunile, pedepsele și regimul executării pedepsei”.

După cum se observă, chiar Constituția face referire la infracțiuni în sensul de fapte descrise de legea penală și la pedepsele aplicabile în cazul săvârșirii acestora.

În conținutul principiului legalității incriminării s-a instituit anterioritatea legii incriminatoare (*nullum crimen sine lege praevia*) în raport cu fapta săvârșită, iar în conținutul principiului legalității sancțiunilor de drept penal s-a instituit anterioritatea sancțiunilor de drept penal în raport cu fapta săvârșită (*nulla poena sine lege praevia*).

Formularea anteriorității prevederii unei fapte ca infracțiune în raport cu data comiterii faptei [art. 1 alin. (2)] și anterioritatea pedepsei, măsurii educative și măsurii de siguranță în raport cu data la care fapta a fost comisă [art. 2 alin. (2)] se regăsește în Codul penal anterior în art. 11. În acest text se prevede că „Legea penală nu se aplică faptelor care, la data când au fost săvârșite, nu erau prevăzute ca infracțiuni”. Prin aceste dispoziții se instituie regula că tragerea la răspundere penală presupune, mai întâi, exis-

¹ G. Antoniu, *Observații cu privire la anteproiectul unui al doilea nou Cod penal (1)*, în R.D.P. nr. 4/2007, p. 10.

tența unei legi penale care să prevadă că norma de incriminare a acelei fapte era în vigoare la data când fapta a fost săvârșită.

Capitolul al II-lea din Titlul I al noului Cod penal este intitulat „Aplicarea legii penale”, iar în Codul penal anterior era denumit „Limitele aplicării legii penale”.

În ambele coduri penale (noul Cod penal și Codul penal anterior), Capitolul al II-lea al primului Titlu este structurat pe două secțiuni, dar acestea se succed în mod diferit de la o reglementare la alta. În noul Cod penal, prima secțiune cuprinde norme care reglementează aplicarea legii penale în timp, iar în cea de-a doua secțiune, norme ce se referă la aplicarea legii penale în spațiu. În Codul penal anterior succesiunea este inversă.

Sistematizarea normelor de reglementare a aplicării legii penale promovată de noul Cod penal este întâlnită și în Codurile penale străine, dar și în Codurile penale române din 1864 și 1936. Aceasta se impune ca o soluție logică pentru că înainte de a vorbi de aplicarea legii penale în spațiu trebuie să se constate că există o astfel de lege în vigoare întrucât numai o asemenea lege are aptitudinea de a fi aplicată în spațiu.

Dispozițiile cuprinse în Titlul I al Părții generale a noului Cod penal, cât și a Codurilor penale anterioare sunt examinate în tratate, cursuri, manuale, în partea introductivă a acestora alături de alte teme, precum: trăsăturile caracteristice ale dreptului penal în raport cu dreptul în general; rolul dreptului penal în cadrul sistemului dreptului; legăturile dreptului penal cu alte ramuri ale dreptului unitar român; principiile fundamentale ale dreptului penal; izvoarele dreptului penal; structura normei penale și interpretarea acesteia. De altfel, profesorul Dongoroz în *Tratatul de drept penal din 1939* sublinia că „dispozițiile din dreptul pozitiv privind această parte introductivă (adică cele privitoare la legalitatea incriminărilor și pedepselor, la aplicarea legii penale în timp și spațiu etc.) apar, la rândul lor, ca un fel de lege a legii penale, fiindcă ele nu reglementează anumite instituții de drept penal, ci disciplinează însăși chipul în care va funcționa legea penală”¹.

2. Evoluția reglementării principiului legalității incriminării în legislația penală română

Principiul legalității incriminării și pedepsei este reglementat pentru prima dată în art. 1 și art. 2 Cod penal de la 1864. În art. 1 se clasifică infracțiunile în crime, delictе și contravenții în raport cu gravitatea și natura pedepselor prevăzute de norma de incriminare pentru fiecare infracțiune în parte. Aceasta înseamnă că atât faptele care constituie infracțiuni trebuie să fie prevăzute de legea penală, cât și pedepsele aplicabile acestora. Art. 2 C. pen. de la 1864 instituie regula anteriorității atât a normei de incriminare, cât și a pedepsei aplicabile în cazul comiterii infracțiunii. Potrivit acestui text „Nicio infracțiune nu se va pedepsi dacă pedepsele nu au fost stabilite înaintea săvârșirii sale. Infracțiunile săvârșite în timpul legii vechi se vor pedepsi după acea legiuire, iar când pedepsele prevăzute de legea nouă vor fi mai ușoare, se va aplica pedeapsa cea mai ușoară”.

Principiul legalității a fost apoi exprimat mult mai clar în Constituția din 1866 (art. 16 și art. 23) și Constituția din 1923 care în art. 14 prevede: „Nicio pedeapsă nu

¹ V. Dongoroz, *Drept penal (reeditarea ediției din 1939) Asociația Română de Științe Penale*, Ed. Tempus, București, 2000, p. 155.

poate fi înființată, nici aplicată, decât în sensul legii. Acest text reproduce neschimbat art. 16 din Constituția de la 1866, care, la rândul său, fusese copiat după art. 9 din Constituția belgiană de la 1831¹.

Codul penal de la 1936 reglementează principiul legalității sub ambele sale aspecte în art. 1 care avea următorul conținut: „Nimeni nu poate fi pedepsit pentru o faptă, care, în timpul cât a fost săvârșită, nu era prevăzută de lege ca infracțiune și nici condamnat la alte pedepse sau supus la alte măsuri de siguranță decât acelea pe care le prevedea legea”.

Din exprimarea legiuitorului în textul de mai sus rezultă că nicio faptă nu poate fi socotită infracțiune, dacă nu este prevăzută ca atare (preconstituire).

Dispozițiile art. 1 vizează, în genere, orice infracțiune, ceea ce înseamnă că principiul se aplică tuturor faptelor penale: crime, delikte, contravenții.

De asemenea, conform acestui text, nicio sancțiune penală (pedeapsă sau măsură de siguranță) nu poate fi aplicată dacă nu este statornicită de lege. Aceasta înseamnă, pe de-o parte, că pedeapsa, în sine, trebuie să figureze printre pedepsele statornicite de lege, iar pe de altă parte, că se impune, pentru fiecare fapt penal, să fie fixată pedeapsa respectivă (determinare)².

Odată cu adoptarea Constituției din 1938 și cu abrogarea Constituției din 1923, principiul legalității incriminării și pedepsei începe să-și piardă din importanță, nemaifiind înscris în noua Constituție.

Consecutiv modificărilor constituționale, decretele-lege au devenit principalul și, după instaurarea dictaturii militare, la 6 septembrie 1940, singurul izvor de drept în materie penală, fără încălcarea legalității incriminării, menținută formal în art. 1 C. pen. de la 1936.

Deosebit de aceasta, în perioada 10 februarie 1938 (data loviturii de stat regale) – 23 august 1944 (când a fost instaurat regimul de dictatură militară), principiul legalității în materie penală a suferit și alte încălcări semnificative, cum ar fi: abilitarea organelor administrative cu luarea unor măsuri restrictive de drepturi (închiderea anumitor localuri) sau de libertate (fixarea domiciliului obligatoriu, internarea în lagăre de muncă), aplicabile în cazul săvârșirii unor fapte ce nu constituiau infracțiuni și nesupuse controlului judiciar; lărgirea competenței instanțelor militare și înființarea de instanțe speciale pentru judecarea anumitor infracțiuni, stabilirea unor reguli procedurale derogatorii (termene scurte de judecată sau de punere în executare a hotărârilor, restrângerea sau suprimarea căilor de atac etc.)³.

De la 23 august 1944 și până în luna noiembrie 1946, legile au fost practic adoptate de Consiliul de Miniștri, organul puterii executive, și nu de puterea legiuitoare.

Principala abatere de la legalitatea incriminării și neretroactivitatea legii penale au constituit-o însă legile referitoare la urmărirea și judecarea criminalilor și profitorilor de război, precum și a celor vinovați de dezastrul țării, a căror adoptare a fost impusă de obligațiile asumate de România prin Convenția de Armistițiu⁴.

¹ I. Moraru, G. Iancu, *Constituțiile române. Texte. Note. Prezentare comparativă*, R.A., Monitorul Oficial, București, 1995, pp. 33, 35.

² V. Dongoroz, *op. cit.*, p. 71.

³ D. Bărcănescu, *Conținutul infracțiunii și principiul legalității (teză de doctorat)*, Ed. All Beck, București, 2005, p. 124.

⁴ D. Bărcănescu, *op. cit.*, p. 125.

După instaurarea regimului comunist, la 30 decembrie 1947, principiul legalității incriminării dispărea încă o dată din rândul principiilor constituționale, nefiind înscris în niciuna dintre cele trei Constituții adoptate în această perioadă (în anii 1948, 1952 și 1965).

Totodată, textul art. 1 C. pen. de la 1936, în forma avută la adoptare, a fost modificat prin introducerea unui nou alineat [alin. (2)] care avea următorul conținut: „Faptele socialmente periculoase care au o vădită asemănare cu vreuna din faptele prevăzute de legea penală se socotesc ca fiind implicit prevăzute și pedepsite prin dispoziția de lege care prevede și pedepsește fapte asemănătoare”.

Aceste dispoziții prin care s-a introdus procedeul analogiei, inspirat din Codul penal al URSS și prin care s-a anihilat principiul legalității incriminării, au fost adoptate prin Decretul nr. 187/1949 și abrogate prin Decretul nr. 102/1956.

Legalitatea incriminării este și mai mult afectată prin Decretul nr. 212/1960 care modifică din nou art. 1 din Codul penal din 1936 abilitând organele judiciare cu dreptul de a înlătura caracterizarea penală ca urmare a evaluării pericolului social al faptelor prevăzute de legea penală (operațiune denumită impropriu dezincriminare judiciară)¹.

Autoritățile comuniste, treptat, au renunțat în mare măsură la aceste procedee, astfel că în Codul penal adoptat în 1968 au fost reafirmate principiul legalității incriminării și principiul neretroactivității legii penale în art. 2, respectiv, în art. 11 din acest cod.

Unii autori au apreciat că formularea principiului legalității incriminării și pedepsei în art. 2 Cod penal anterior este incomplet pe motivul că nu prevede anterioritatea legii incriminatoare în raport cu fapta săvârșită și nu interzice explicit aplicarea legii penale incriminatoare faptelor comise înaintea intrării sale în vigoare². Aceiași autori apreciază că aceste omisiuni ale textului art. 2 sunt înlăturate prin coroborarea cu dispozițiile art. 11 Cod penal anterior.

Pe linia întăririi principiului legalității sub ambele sale aspecte, Codul penal de la 1968 nu conținea, în forma inițială, nicio referire la așa-numita dezincriminare judiciară. Ulterior, prin Legea nr. 6/1973 a fost introdus în Codul penal art. 18¹, text care, într-o formulare asemănătoare cu cea cuprinsă în art. 1 alin. (3) din Codul penal de la 1936 (introdus prin Decretul nr. 212/1960), redă organelor judiciare prerogativa de a înlătura caracterizarea legală a pericolului social, deși respectarea riguroasă a principiului legalității incriminării impune interdicția scoaterii din sfera ilicitului penal, pe cale judiciară, a faptelor prevăzute de legea penală.

II. ANALIZA TEXTULUI

1. Principiul legalității incriminării. Concept. Fundament

În alin. (1) al art. 1, noul Cod penal este definit principiul legalității incriminării.

Potrivit acestui text „Legea penală prevede faptele care constituie infracțiuni”. În virtutea acestor dispoziții, o faptă, oricât de gravă ar fi, nu poate constitui infracțiune dacă nu este prevăzută ca atare în legea penală (*nullum crimen sine lege*).

¹ Alin. (3) al art. 1 introdus prin Decretul nr. 212/1960 avea următorul conținut: „Nu constituie, totuși, infracțiune fapta incriminată prin lege, dacă prin conținutul ei concret și prin condițiile în care a fost săvârșită nu prezintă pericolul social al unei infracțiuni, fiind lipsită în mod vădit de importanță”.

² D. Bărcănescu, *op. cit.*, p. 126.

După adoptarea Constituției României în 1991, revizuită în 2003, principiul legalității incriminării a dobândit o bază constituțională în art. 73 alin. (3) lit. h), teza I din legea fundamentală în temeiul căreia infracțiunile se pot stabili numai prin lege organică.

Din coroborarea dispozițiilor art. 1 alin. (1) noul Cod penal cu cele ale art. 73 alin. (3) lit. h) teza I din Constituția României rezultă explicit că o faptă poate constitui infracțiune numai dacă este prevăzută în legea penală (*nullum crimen sine lege scripta*).

Prin «legea penală» potrivit art. 173 noul C. pen., se înțelege orice dispoziție cu caracter penal cuprinsă în legi organice, ordonanțe de urgență sau alte acte normative care la data adoptării lor aveau putere de lege.

Astfel conceput și formulat principiul legalității incriminării se sprijină pe ideea separației puterii în stat, pe încredere în capacitatea puterii legiuitoare (expresie a voinței generale) de a elabora legi juste în interesul asigurării conviețuirii pașnice a tuturor membrilor societății, pe excluderea incriminării prin analogie.

2. Cerințele principiului legalității incriminării

Principiul legalității incriminării impune anumite cerințe atât **în etapa de elaborare** a actelor normative care constituie izvoare formale ale dreptului penal în înțelesul art. 173 noul Cod penal, cât și în **procesul aplicării acestora**.

O primă cerință a principiului legalității incriminării **în activitatea de elaborare a legii penale** care conține norme de incriminare este aceea de a se constata că în realitatea socială anumite fapte au fost cândva săvârșite și există temerea că s-ar putea repeta punând astfel în pericol sau vătămă o valoare socială ce face obiect de ocrotire penală. În raport cu aceste realități legiuitorul se decide să adopte o normă de incriminare a acelor fapte și, totodată, aceste realități sociale determină conținutul și semnificația normei prin care se stabilește conduita destinatarului ei sub amenințarea unei pedepse.

A doua cerință specifică principiului legalității incriminării în etapa elaborării legii penale se referă la claritatea textului de incriminare sau previzibilitatea acestuia astfel încât orice persoană să-și poată da seama dacă acțiunea sau inacțiunea interzisă sau ordonată intră sub incidența sa (*nullum crimen sine lege certa*).

Pentru a realiza dezideratul de claritate și precizie a descrierii în norma de incriminare, legiuitorul folosește două principale tehnici de formulare a normelor penale: formularea descriptivă (cauzală) și formularea sintetică (generală)¹.

Formularea descriptivă presupune o enumerare a tuturor acțiunilor ce constituie elementul material al infracțiunii sau a urmărilor acesteia.

De exemplu, delapidarea descrisă în art. 295 noul Cod penal constă în însușirea, folosirea sau traficul de către un funcționar public, în interesul său sau pentru altul, de bani, valori sau alte bunuri pe care le gestionează sau administrează...; distrugerea prevăzută în art. 253 presupune distrugerea, degradarea sau aducerea în stare de neîntrebuințare a unui bun aparținând altuia ori împiedicarea luării măsurilor de conservare sau de salvare a unui astfel de bun, precum și înlăturarea măsurilor luate... etc.. Așa cum se desprinde din exemplele de mai sus, această tehnică poate fi soluția optimă pentru garantarea caracterului determinat al normei penale, dar nu pentru toate infracțiunile pentru că, pe de o parte, este aproape imposibil pentru legiuitor să determine

¹ F. Streteanu, *Tratat de drept penal, Partea generală*, vol. I, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 41.

toate modalitățile de drept în care o anumită infracțiune poate fi săvârșită, iar, pe de altă parte, înscrierea în conținutul normei de incriminare a tuturor modalităților concrete ori a obiectelor materiale împotriva cărora se execută acțiunea interzisă, ar conduce la o supradimensionare a normei de incriminare.

Ținând seama de această realitate legiuitorul, de cele mai multe ori, la descrierea faptei în norma de incriminare recurge la formularea sintetică prin folosirea unor termeni generici care să poată cuprinde toate modalitățile faptice de comitere a infracțiunii.

Acest procedeu conduce la o exprimare clară, precisă în norma de incriminare numai în măsura în care termenii utilizați de legiuitor permit identificarea ipotezelor în care norma devine aplicabilă. De exemplu, termenul generic de „ucidere” conduce la identificarea tuturor variantelor de săvârșire a infracțiunii de omor; termenul de „luare” la determinarea modalităților faptice de săvârșire a furtului etc.

În ipoteza în care, la redactarea normei de incriminare, sunt folosiți anumiți termeni sau utilizate anumite expresii care ar putea avea mai multe semnificații, legiuitorul procedează la explicarea înțelesului acestora în chiar cuprinsul legii în care sunt folosiți. Noul Cod penal a rezervat întregul Titlu X redării sensului unor termeni (sau expresii) folosiți fie în Partea generală, fie în Partea specială. Acest procedeu de explicare a unor termeni sau expresii este folosit și în conținutul legilor penale complinitoare, al legilor penale speciale sau al legilor nepenale cu dispoziții penale.

A treia cerință a principiului legalității incriminării în această etapă vizează accesibilitatea legii care presupune posibilitatea oricărei persoane interesate de a lua cunoștință de existența și conținutul normei penale.

Cerința accesibilității la legea penală, de principiu, nu ridică probleme având în vedere că legea penală se publică în Monitorul Oficial, iar intrarea în vigoare are loc la cel puțin 3 zile de la publicare, iar în majoritatea legilor penale intrarea în vigoare are loc după perioade mult mai mari de la publicarea în Monitorul Oficial. Accesibilitatea la legea penală se poate realiza mai greu în cazul ordonanțelor de urgență care intră în vigoare după publicarea în Monitorul Oficial dacă, în prealabil, a fost depusă spre dezbateră în procedură de urgență la Camera competentă să fie sesizată [art. 115 alin. (5) Constituție].

Principiul legalității incriminării **în procesul aplicării legii penale**, impune două cerințe:

Prima cerință este aceea ca interpretul sau cel care are în competență aplicarea legii penale în cazul săvârșirii de infracțiuni să respecte dispozițiile explicite din norma de incriminare și să nu procedeze la o extindere prin analogie a incriminării. Analogia presupune extinderea aplicării unei norme penale cu privire la o situație nereglementată expres, dar care se aseamănă cu cea descrisă de norma respectivă.

Aplicarea legii penale prin analogie constituie o alterare a funcției normei penale de garantare a libertăților și drepturilor cetățenești și deschide calea abuzurilor și incriminărilor abuzive.

Extinderea legii penale prin analogie nu trebuie confundată cu interpretarea extensivă a legii penale. În cazul interpretării extensive, autorul interpretării rămâne în cadrul normei de incriminare, cu toate că lărgeste la maximum înțelesul termenilor folosiți de legiuitor, dimpotrivă, în cadrul extinderii prin analogie, interpretul se îndepărtează de norma de incriminare, folosindu-se de altă normă de incriminare asemănătoare.

În doctrina penală s-a ridicat problema de a ști dacă interdicția analogiei de drept penal are un caracter absolut sau relativ.

În general se admite caracterul relativ al acestei interdicții și se recunoaște analogiei un regim diferit după cum efectele sale se produc în defavoarea sau în favoarea inculpatului.

Analogia în defavoarea inculpatului este unanim considerată ca fiind inadmisibilă atât în doctrina penală, cât și în practica judiciară.

Autorii de drept penal, în majoritate, admit analogia în favoarea inculpatului, dacă sunt îndeplinite trei condiții esențiale¹.

a) Ipoteza supusă examinării **să nu fie acoperită de norme de incriminare** prin interpretarea acesteia. Dacă prin oricare dintre metodele de interpretare a termenilor care descriu modalitățile de săvârșire a infracțiunii acoperă modalitatea faptică reținută, nu mai este vorba de o aplicare a legii penale prin analogie, ci de interpretarea acesteia. Spre exemplu, art. 253 alin. (4) noul Cod penal incriminează distrugerea într-una dintre variantele agravate care constă în „distrugerea, degradarea sau aducerea în stare de neîntrebuințare a unui bun, săvârșită prin incendiere, explozie ori prin orice alt mijloc și dacă este de natură să pună în pericol alte persoane sau bunuri”. Sintagma „prin orice alt mijloc” acoperă prin interpretare și situația prin care bunul – un imobil – a fost distrus sau degradat prin inundare.

b) Omisiunea din conținutul normei de incriminare **să nu fie expresia voinței legiuitorului care a urmărit să dea un caracter limitativ unor situații**. De exemplu, dacă norma instituie cauză de nepedepsire pentru soț sau rudă apropiată, aceasta nu poate fi extinsă și la persoanele care au stabilit relații asemănătoare aceloră dintre soți sau dintre părinți și copii, în cazul în care conviețuiesc.

c) Norma penală aplicabilă **să nu fie una de excepție**, pentru că în acest caz o asemenea normă este de strictă interpretare.

Sunt legi de excepție, de exemplu, legile de grațiere și amnistie care, deși sunt favorabile inculpatului sau condamnatului, nu pot fi aplicate prin analogie.

A doua cerință a principiului legalității incriminării în procesul aplicării legii penale este aceea de interpretare strictă a normei penale.

Interpretarea normei penale este o operațiune logico-rațională care se efectuează cu ocazia și în vederea aplicării acesteia și are ca scop aflarea înțelesului exact al unor asemenea dispoziții penale pentru a putea stabili dacă și în ce limite își găsește aplicare într-un caz concret.

Interpretarea legii penale cunoaște mai multe forme sau modalități, determinate de autoritățile sau subiecții care pot efectua această operațiune.

Sub acest aspect se face distincția între interpretarea autentică sau legală, interpretarea judiciară sau causală și interpretarea doctrinară.

a) Interpretarea autentică sau legală este efectuată de legiuitorul însuși, întrucât având competența de a elabora legea este cel mai în măsură să lămurească înțelesul unor termeni sau expresii utilizate în conținutul normelor penale.

Interpretarea autentică sau legală are caracter general, fiind valabilă în raport cu toate cazurile concrete în care legea penală urmează să se aplice; ea poate fi **contextuală**,

¹ F. Streteanu, *op. cit.*, pp. 48-50.