

CONSIDERAȚII CU PRIVIRE LA REȚINEREA INFRAȚIUNILOR DE ZĂDĂRNICIRE A COMBATERII BOLILOR (ART. 352 COD PENAL) ȘI ABUZ ÎN SERVICIU (ART. 297 COD PENAL) ÎN SARCINA PERSONALULUI MEDICAL

THE OFFENSES OF THWARTING THE FIGHT AGAINST DISEASES (ARTICLE 352 OF THE ROMANIAN CRIMINAL CODE) AND ABUSE OF POWER (ARTICLE 297 OF THE ROMANIAN CRIMINAL CODE) IN REGARD TO THE MEDICAL STAFF'S TASK

Alexandru MATACHE¹

Auditor de justiție
Institutul Național al Magistraturii

ABSTRACT

The amplification of the epidemic with a new type of infectious disease (COVID-19) generated, in the first months of 2020, the need to implement exceptional measures, which changed the ordinary reality of the medical system, of the daily life and even of the legal system.

In the context of the efforts made to prevent and combat the spread of this disease, more public varieties of more or less controversial types of human behavior have been submitted to the public's attention, often generating problematic discussions regarding the criminal stamp of certain behaviors. Such a topic is also conferred by the decision made by a part of the medical staff working in the hospital units to refuse to provide medical care to patients suspected or confirmed as infected with the virus in question.

Starting from this point, the author analyzes to what extent and in which conditions certain conducts of the medical staff are able to consist in the crimes of thwarting the fight against diseases [art. 353 par. (2) of the Romanian Criminal Code] and abuse of power [art. 297 alin. (1) of the Romanian Criminal Code]. The author concludes that no generally valid conclusions can be found to establish if such acts are fulfilling the typicality of the mentioned offences. Because of that, the author proposes a balanced and contextual approach to such situations, advocating for a concrete analysis to be performed according to the specifics of each twill.

Keywords: *thwarting the fight against diseases; abuse of power; the legal liability of medical staff; infectious diseases; the obligation of wearing protective medical equipment.*

REZUMAT

Amplificarea epidemiei cu o nouă boală infectocontagioasă (COVID-19) a generat, în primele luni ale anului 2020, necesitatea adoptării unor măsuri excepționale la nivel statal, care au modificat realitatea obișnuită a sistemului medical, a vieții cotidiene și chiar a sistemului de drept.

În contextul eforturilor depuse pentru prevenirea și combaterea răspândirii acestei boli, în atenția opiniei publice au fost aduse mai multe soiuri de comportamente umane mai mult sau mai puțin controversate, iscându-se, adeseori, discuții problematice vizavi de caracterul penal al unor conduite. Un astfel de topic este conferit și de decizia anumitor cadre medicale din unitățile spitalicești de a refuza acordarea de asistență medicală pacienților suspecți sau confirmați ca fiind infectați cu virusul în discuție.

Pornind de la această realitate, autorul analizează în ce măsură și în ce condiții anumite conduite ale cadrelor medicale îndeplinesc elementele constitutive ale infracțiunilor de zădărniciere a combaterii bolilor, în forma de la art. 352 alin. (2) C. pen. și abuz în serviciu, prev. la art. 297 alin. (1) C. pen. Ajungând la concluzia

* Acest material a fost publicat în anul 2020, după intrarea în vigoare a O.U.G. 28/2020.

¹ E-mail: matachealexandru@gmail.com.

că nu pot fi stabilite condiții general valabile de stabilire a bifării tipicității acestor fapte, autorul propune o abordare echilibrată și contextuală a situațiilor de fapt de acest tip, militând pentru o analiză concretă care să fie efectuată în funcție de specificul fiecărei stări de fapt.

Cuvinte-cheie: *zădărnicierea combaterii bolilor; abuz în serviciu; răspunderea personalului medical; boli infectocontagioase; obligativitatea purtării echipamentului de protecție.*

CUPRINS

| | |
|---|----|
| I. Preliminarii. Scurt istoric legislativ | 80 |
| II. Zădărnicierea combaterii bolilor - art. 352 Alin. (2) Cod penal. Condiții de tipicitate | 81 |
| III. Abuzul în serviciu – art. 297 Alin. (1) Cod penal | 84 |
| IV. Concluzii | 85 |

I. PRELIMINARII. SCURT ISTORIC LEGISLATIV

Realitatea contemporană, marcată în ultimele luni de amplificarea efectelor pandemiei generată de un nou virus, denumit în mod oficial COVID-19² (în continuare, virusul) a condus la **modificări vizibile**, nu numai în ceea ce privește comportamentul social al oamenilor, dar și în legislația penală română. În acest context, apare ca justificat faptul că, atât privirea opiniei publice, precum și a specialiștilor dreptului se îndreaptă, în această perioadă, asupra textului de lege care incriminează fapta de a zădărnici combaterea bolilor, în forma modificată și completată prin punctul 2 din O.U.G.nr. 28 din 18.03.2020³.

Infrațiunea antemenționată se bucură de un **precedent legislativ solid** în textele de incriminare autohtone, regăsindu-se, sub diferite forme în cuprinsul normelor de drept penal, începând cu art. 377 din C.pen. de la 1864⁴. Forma inițială a infracțiunii, astfel cum a fost proiectată în C. pen. actual înainte de modificările și completările aduse prin ordonanța de urgență antemenționată nu se diferențiază în mod substanțial de varianta propusă de art. 308 C.pen. de la 1969. După cum s-a remarcat și în doctrină⁵, singurele modificări operate au constat în a înlocui sintagma „*boli molipsitoare*” cu cea a „*bolilor infectocontagioase*” și de a incrimina expres modalitatea săvârșirii din culpă a faptei, soluție datorată exigențelor art. 16 alin. (6) din C.pen. actual.

Cea mai recentă formă a infracțiunii a adus o serie de modificări și completări vizibile. Astfel, noul alin. (1) de la art. 352 C. pen. sancționează în mod distinct fapta de a nerespecta măsurile de carantină sau de spitalizare dispuse pentru prevenirea sau combaterea bolilor infectocontagioase, indiferent dacă fapta agentului a avut sau nu ca urmare răspândirea bolii. Formele tip ale infracțiunii existente înainte de modificările aduse prin O.U.G.nr. 28/2020 sunt păstrate și în actuala variantă a normei de incriminare, cu o majorare a limitelor speciale ale pedepsei. În fine, noua reglementare sancționează distinct fapta de a transmite, prin orice mijloace, o boală infectocontagioasă de către o persoană care știe că suferă de această boală, incriminează tentativa acestei din urmă modalități de comitere a faptei și introduce o serie de forme agravate comise cu intenție depășită (praeterintenție), asupra cărora nu vom insista în cele ce succed.

Pornind de la noul cadru legislativ creionat mai sus, precum și de la contextul epidemiologic curent, unul dintre aspectele de actualitate care a suscitat, prin problematica sa, interesul deopotrivă al opiniei publice, precum și al specialiștilor dreptului, este constituit de posibilitatea personalului medical de a răspunde penal pentru infracțiunile de zădărniciere a combaterii bolilor și de abuz în serviciu, în ipoteza în care acesta refuză să acorde îngrijiri medicale pacienților suspecți că ar fi infectați cu virusul sau confirmați ca fiind infectați. Discuțiile din jurul acestui topic au sporit după apariția, în mass-media, a unor comunicate oficiale de presă emise de către Ministerul Public, prin care se aduce la cunoștință faptul că s-a dispus începerea urmăririi penale *in rem* sub aspectul săvârșirii infracțiunii de zădărniciere a combaterii bolilor și de abuz în serviciu în cazul unor spețe în care putem regăsi **prezumptive conduite omisive ale personalului medical**.

Cu titlu exemplificativ, constatăm faptul că, la data de 10.04.2020, Parchetul de pe lângă Judecătoria

² Denumirea este preluată de pe site-ul Organizației Mondiale a Sănătății, www.who.int/health-topics/coronavirus#tab=tab_1 (accesat la 12.04.2020).

³ M. Of. nr. 228 din 20.03.2020.

⁴ Pentru o prezentare istorică detaliată, a se vedea I. Tănăsescu în G. Antoniu, T. Toader (coord.), *Explicațiile noului Cod penal*, vol. IV, Ed. Universul Juridic, București, 2016, p. 799.

⁵ A se vedea S. Bogdan, D.A. Șerban, G. Zlati, *Noul Cod penal. Partea specială*, Ed. Universul Juridic, București, 2014, pp. 656-657.

Târgu-Jiu a emis un comunicat de presă prin care învedera următoarele:

„La data de 06.04.2020, urmare a unui articol apărut în mass-media și mediul online, procurorul din cadrul Parchetului de pe lângă Judecătoria Tg-Jiu, în temeiul art. 292 din C. proc. pen., s-a sesizat din oficiu cu privire la săvârșirea infracțiunilor de abuz în serviciu prev. de art. 297 alin. (1) din C.pen. și zădărnicierea combaterii bolilor, prev. de art. 352 alin. (2) C.pen., reținându-se că, doctorul G.N., din cadrul S.J.U. Tg-Jiu - Secția Infecțioase, nu își exercită atribuțiile de serviciu, respectiv refuză să examineze și să ofere servicii medicale pacienților suspecți de infecție cu virusul SARS-CoV-2, serviciile medicale fiind prestate doar de asistenta medicală D.L. (...)

În cauză s-a dispus începerea urmăririi penale în rem cu privire la infracțiunea de abuz în serviciu, prev. de art. 297 alin. (1) din C.pen., și extinderea urmăririi penale în rem cu privire la săvârșirea infracțiunii de zădărnicierea combaterii bolilor, prev. de art. 352 alin. (2) C.pen., cu precizarea că este o etapă a procesului penal reglementată de C.proc.pen., având ca scop crearea cadrului procesual de administrare a probatoriului, activitate care nu poate, în nicio situație, să înfrângă principiul prezumției de nevinovăție” (extras comunicat de presă)⁶.

Ca atare, ne propunem ca, prin prezentul studiu, să analizăm în ce măsură un astfel de comportament omisiv din partea cadrelor medicale se pliază, în primul rând, pe tipicitatea faptei prev. la art. 352 alin. (2) C. pen., precum și pe matrița elementelor constitutive ale infracțiunii de abuz în serviciu.

II. ZĂDĂRNICREA COMBATERII BOLILOR - ART. 352 ALIN. (2) COD PENAL. CONDIȚII DE TIPICITATE

Din perspectiva elementelor constitutive, urmează să efectuăm o trecere în revistă a acestora concomitent cu analiza compatibilității fiecărui element cu comportamentul faptic al cadrelor medicale, descris mai sus.

Astfel:

II.1 Elemente preexistente. Caracterul de normă-cadru

După cum în mod justificat s-a punctat în literatura de specialitate⁷, ne aflăm în prezența unei **norme-cadru (în alb)**, comportamentul prohibit de către textul incriminator fiind unul generic, care se poate concretiza doar prin prevederile unui alt act normativ⁸. În acest caz, măsurile privitoare la prevenirea sau combaterea bolilor infectocontagioase, la care face trimitere art. 352 alin. (2) C. pen. sunt detaliate și analizate în cuprinsul **Legii nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății**.

Astfel, pentru început, art. 25 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 stabilește că „instituțiile și unitățile sanitare care asigură asistența de sănătate publică, în cazul apariției unui focar de boală transmisibilă, precum și în situația iminenței izbucnirii unei epidemii, au obligația să dispună măsuri specifice”. Mai departe, la alin. (2) al aceluiași articol se prevede că „măsurile privind prevenirea și gestionarea situațiilor de urgență generate de epidemii, precum și bolile transmisibile pentru care declararea, tratamentul sau internarea sunt obligatorii se stabilesc prin ordin al ministrului sănătății publice”. Raportat la epidemia curentă, la data de 07.04.2020 a fost publicat în Monitorul Oficial **Ordinul Ministrului Sănătății nr. 555/2020**⁹.

Din perspectiva infracțiunii relevantă pentru demersul nostru, la art. 4, Ordinul statuează după cum urmează:

„Toate unitățile sanitare din sistemul public și privat au obligația asigurării acordării îngrijirilor medicale tuturor pacienților, în concordanță cu prevederile planului de măsuri prevăzut la art.1. Refuzul asigurării acordării îngrijirilor medicale conform atribuțiilor specifice se sancționează conform prevederilor legale”.

Așa fiind, cel puțin la prima vedere, există norme completatoare suficient conturate care să desăvârșească norma-cadru ce descrie infracțiunea relevantă în analiza noastră și în ipoteza refuzului personalului medical de a acorda îngrijiri medicale pacienților infectați sau potențial infectați cu virusul, internați în unitățile spitalicești.

⁶ Comunicatul de presă este disponibil la adresa web <https://www.facebook.com/piccj.official/posts/2684892884966885>.

⁷ S. Bogdan, D.A. Șerban, G. Zlati, *op. cit.*, p. 657.

⁸ Pentru o analiză detaliată a regimului normelor-cadru (în alb), F. Streteanu, D. Nițu, *Drept penal. Partea Generală*, Vol. I, Ed. Universul Juridic, București, 2014, pp. 92-96.

⁹ Ordinul este disponibil gratuit la adresa web <https://lege5.ro/Gratuit/gm3domrtgi3q/ordinul-nr-555-2020-privind-aprobarea-planului-de-masuri-pentru-pregatirea-spitalelor-in-contextul-epidemiei-de-coronavirus-covid-19-a-listei-spitalelor-care-asigura-asistenta-medicala-pacientilor-tes>.

II.2. Obiectul juridic. Rațiunea incriminării

Fără îndoială că, raportat la obiectul juridic al infracțiunii, și anume, **sănătatea publică a populației**, anumite acte omisive ale personalului medical de tipul celor descrise în cele ce preced au aptitudinea, în anumite situații, de a leza valoarea socială protejată, prin favorizarea răspândirii unor boli infectocontagioase într-un ritm alert și cu posibile consecințe medicale majore.

II.3. Obiectul material. Infracțiune de pericol sau de rezultat?

Infracțiunea prevăzută la art. 352 alin. (2) C. pen. **nu are obiect material**, întrucât valoarea socială protejată (sănătatea publică) nu este lezată sau pusă în pericol printr-un act de executare îndreptat nemijlocit asupra unui bun sau ființe. Altfel spus, **sănătatea publică nu este exprimată într-o „entitate materială”¹⁰**, pentru a putea fi catalogată ca obiect material.

Mai departe, suntem de acord că infracțiunea este una **de pericol**, dar nu pentru că nu ar avea obiect material, cum sugerează o parte a doctrinei¹¹, ci întrucât aceasta nu produce un rezultat material, o modificare fizică perceptibilă în realitatea înconjurătoare, ci o stare imaterială de pericol, constând în faptul că răspândirea unei boli infectocontagioase în rândul populației are idoneitatea de a afecta grav sănătatea publică. Ca atare, suntem în dezacord cu opinia exprimată de către unii autori¹² în sensul că existența infracțiunii este condiționată de producerea unui rezultat.

În realitatea, condiția ca nerespectarea măsurilor privitoare la prevenirea sau combaterea bolilor infectocontagioase să contribuie la răspândirea unei asemenea boli se traduce printr-o urmare imediată a actului de executare. Cu toate acestea, între urmarea unei infracțiuni și posibilul rezultat al acesteia nu poate fi pus *de plano* semnul egalității. După cum s-a stabilit în doctrină, urmarea desemnează consecința actului de executare comis¹³, indiferent de valențele acesteia, iar rezultatul rămâne a fi identificat cu o urmare în sens naturalistic, marcată de o modificare în realitatea ontologică¹⁴.

II.4. Subiectul activ

Infracțiunea ce constituie obiectul prezentului studiu are **subiect activ general**, necircumstanțiat, astfel că personalul medical poate comite fapta analizată, în toate formele participăției penale.

II.5. Subiectul pasiv

Subiectul pasiv principal al infracțiunii este **statul**, sau, dintr-o abordare marcată de mai multă acuratețe, chiar **societatea**, în timp ce subiecții pasivi secundari pot fi constituiți din persoanele fizice asupra cărora a avut loc răspândirea bolii infectocontagioase.

II.6. Latura obiectivă

Din perspectiva laturii obiective a infracțiunii, aceasta comportă un element material constând în acțiunea sau inacțiunea prin care se nesocotesc măsurile privitoare la prevenirea sau combaterea bolilor infectocontagioase, o urmare imediată tradusă prin răspândirea bolii și un raport de cauzalitate care trebuie dovedit. Având în minte această componentă tripartită a laturii obiective a infracțiunii prev. la art. 352 alin. (2) C. pen., urmează să analizăm în ce condiții comportamentul omisiv al cadrelor medicale care refuză să acorde asistență medicală persoanelor suspectate sau confirmate a fi infectate cu virusul bifează exigența laturii obiective a infracțiunii. Astfel:

Ca regulă, în măsura în care un cadru medical omite să acorde asistență medicală specifică unei persoane internate în cadrul unei unități spitalicești ca fiind suspectată sau confirmată a suferi de boala infectocontagioasă, refuzând, deci, să ia, din perspectiva rolului și atribuțiilor sale, măsurile medicale necesare pentru a evita răspândirea bolii în rândul altor persoane, acesta comite fapta tipică de la art. 352 alin. (2) C. pen. Totuși, nu

¹⁰ C. Mitrache, Cr. Mitrache, *Drept penal român. Partea Generală*, Ed. a II-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2016, p. 148.

¹¹ A se vedea I. Tănăsescu, *op cit.*, p. 793.

¹² V. Cioclei, L. V. Lefterache, în G. Bodoroncea, V. Cioclei, I. Kuglay, L. V. Lefterache, T. Manea, I. Nedelcu, F. M. Vasile, *Codul penal. Comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, București, 2014, pp. 768-769.

¹³ M. I. Mărculescu-Michinici, M. Dunea, *Drept penal. Partea generală. Curs teoretic în domeniul licenței (I)*, Ed. Hamangiu, București, 2017, p. 551.

¹⁴ F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, p. 293.

trebuie omisă verificarea îndeplinirii urmării imediate a comportamentului omisiv. De pildă, dacă în urma refuzului unui medic sau al unui asistent medical de a acorda îngrijiri medicale specifice, un pacient suspectat sau confirmat ca fiind infectat cu virusul **este externat și răspândește boala în rândul altor persoane**, condițiile urmării imediate și liantului de cauzalitate se verifică, iar fapta va întruni elementele constitutive regăsite în norma de incriminare.

Pot însă exista situații în care comportamentul omisiv al agentului să nu genereze urmarea imediată regăsită în textul de lege. Făcând trimitere chiar la succinta stare de fapt din comunicatul de presă al Parchetului de pe lângă Judecătoria Târgu-Jiu¹⁵, dacă, în acea ipoteză, în pofida refuzului medicului G.N. de a examina și de a oferi îngrijiri medicale pacienților cu pricina, **aceștia au parte de tratamentul corespunzător administrat de către asistenta medicală D.L., fapt ce împiedică răspândirea bolii, fapta medicului nu va fi una tipică.**

De asemenea, un cadru medical nu va putea răspunde penal, *de lege lata*, nici în ipoteza în care comportamentul omisiv de tipul celui descris mai sus este urmat de o **externare a pacientului, fără însă a se putea dovedi că pacientul fără a i se acorda îngrijiri medicale a răspândit boala în rândul altor persoane.** Într-o astfel de situație, fapta agentului ar rămâne în **formă tentată**, care nu este sancționată în raport de această variantă a infracțiunii. Potrivit art. 352 alin. (8) C. pen., tentativa se pedepsește numai în cazul faptei tip prev. la alin. (3) al aceluiași articol, care incriminează transmiterea, prin orice mijloace, a unei boli infectocontagioase de către o persoană care știe că suferă de această boală. Din punctul nostru de vedere, opțiunea legiuitorului de a nu incrimina tentativa și în cazul faptei prevăzute la alin. (2) este **criticabilă**, impunându-se, *de lege ferenda*, o modificare în această direcție.

S-a ridicat, totodată, în opinia publică, întrebarea dacă refuzul cadrelor medicale de a acorda asistență medicală specifică în astfel de cazuri cu motivarea că **s-ar teme să procedeze astfel fără a beneficia de echipamentul medical de protecție corespunzător** înlătură sau nu tipicitatea faptei. În ceea ce ne privește, răspunsul la această chestiune trebuie să pornească de la caracterul și valențele normei în discuție. După cum am arătat mai sus, textul de lege analizat expune o normă-cadru (în alb). Ca atare, orice faptă comisă pe acest palier va fi tipică numai dacă actul de executare specific comis nesocotește măsurile privitoare la prevenirea sau combaterea bolii, astfel cum sunt detaliate în alte acte normative.

Făcând trimitere la actele normative expuse în cascadă la debutul prezentului studiu, am observat faptul că Ordinul Ministrului Sănătății nr. 555/2020 este actul normativ în vigoare care expune planul de măsuri necesar a fi luate în contextul răspândirii virusului COVID-19. Deși art. 4 din Ordin impune obligația „asigurării acordării îngrijirilor medicale tuturor pacienților”, aceeași prevedere instituie exigența ca îngrijirile antereferte să fie asigurate **„în concordanță cu prevederile planului de măsuri prevăzut la art. 1”**. Mai departe, îndreptându-ne atenția către art. 1 al actului, constatăm faptul că acesta statuează următoarele:

„Se aprobă Planul de măsuri pentru pregătirea spitalelor în contextul epidemiei de coronavirus COVID-19, prevăzut în anexa nr. 1 care face parte integrantă din prezentul ordin”.

În fine, lecturând cu atenție cuprinsul acestei anexe, remarcăm faptul că punctul VI al acesteia este dedicat **echipamentelor de protecție** pe care personalul medical trebuie să îl poarte, fiind intitulat „Reglementări cu privire la echipamentele individuale de protecție (PPE)”. În cadrul acestui punct se prevede cu claritate faptul că „criteriile minimale pentru utilizarea echipamentelor individuale de protecție vor respecta recomandările din „Utilizarea rațională a PPE în contextul COVID-19”, document elaborat de Centrul Național de Supraveghere și Control al Bolilor Transmisibile din cadrul Institutului Național de Sănătate Publică, conform recomandărilor Organizației Mondiale a Sănătății (OMS) în domeniu (Interim Guidance 27 Februarie 2020)”. De asemenea, dincolo de **obligativitatea purtării cel puțin a echipamentelor medicale considerate a avea o importanță minimală**, se dispune în sensul că „se vor efectua o **instruire documentată, precum și una practică, cu tot personalul pentru utilizarea adecvată a echipamentelor individuale de protecție**”.

Echipamentele individuale de protecție necesar a fi purtate de către cadrele medicale sunt detaliate într-o expunere schematică în cuprinsul aceleiași anexe, expunere care descrie maniera în care trebuie să se desfășoare **triajul clinic-epidemiologic** care va fi efectuat la internarea pacienților în unitățile spitalicești. Mai exact, se face referire la necesitatea purtării următoarelor componente de către personalul medical, în ipoteza în care **acestea urmează să intre în contact cu un pacient suspectat a fi infectat cu virusul**: capelină; mască FFP 2; vizieră; halat chirurgical; halat de unică folosință; 2 perechi de mănuși (una normală și una 2/3) și botoși.

Raportat la aspectele înveredate imediat mai sus, opinăm că un cadru medical ce refuză acordarea de

¹⁵ Vezi *supra*, la p. 81.

îngrijiri medicale unui pacient suspectat a avea boala infectocontagioasă, întemeindu-și comportamentul omisiv pe realitatea conform căreia nu este dotat (din motive neimputabile) cu componentele minimale de protecție enumerate în anexa Ordinului Ministrului Sănătății **nu săvârșește fapta tipică prevăzută la art. 352 alin. (2) C. pen.** Din moment ce actul normativ care întregește norma-cadru din legea penală impune, printre măsurile necesare prevenirii și combaterii bolii, obligativitatea echipării cadrelor medicale cu anumite bunuri minimale de protecție atunci când intră în contact cu pacienții care prezintă riscul infectării, și chiar prevede obligativitatea instruirii personalului medical în procesul de a utiliza corespunzător echipamentele, nu se poate susține cu just temei faptul că un cadru medical ce săvârșește omisiunea indicată în cele ce preced în condițiile absenței componentelor de protecție încalcă măsurile legale.

Mai mult decât atât, putem afirma chiar faptul că **o acțiune a unui cadru medical de a consulta și de a intra în contact cu un pacient posibil suferind de boala infectocontagioasă fără a purta echipamentul de protecție minimal prevăzut ar putea genera consecințe nefavorabile tocmai pentru valoarea socială pe care norma de incriminare își propune să o protejeze, și anume, sănătatea publică.** Aceasta întrucât, fără a fi protejat corespunzător, agentul ar putea fi infectat în urma contactului avut cu pacientul și ar putea, la rândul său, răspândi virusul în rândul altor persoane cu care urmează a interacționa, atât din interiorul unității medicale, cât și din exteriorul acesteia.

În schimb, dacă un cadru medical este înzestrat cu acele componente minimale de protecție, dar refuză acordarea de îngrijiri medicale cu motivarea că **opinează în sensul că acele bunuri nu ar fi suficiente pentru asigurarea protecției sale, considerăm că acest comportament poate îndeplini elementele constitutive ale infracțiunii de zădărniciere a combaterii bolilor** dacă produce urmarea imediată cerută de textul de lege.

Așa fiind, deși actul de executare omisiv al unui cadru medical ce refuză acordarea de asistență medicală unui pacient suspectat sau confirmat a fi infectat are capacitatea de a îmbrăca elementele constitutive ale infracțiunii prevăzută la art. 352 alin. (2) C. pen., **nu pot fi stabilite o serie de criterii precise în acest sens,** urmând ca analiza verificării tipicității să aibă în vedere toate elementele de fapt relevante, în funcție de specificul fiecărei spețe.

III. ABUZUL ÎN SERVICIU – ART. 297 ALIN. (1) COD PENAL

Fără a mai realiza o analiză *in extenso* a tuturor elementelor constitutive ale infracțiunii de abuz în serviciu, în forma prevăzută la art. 297 alin. (1) C. pen.¹⁶, considerăm că, cel puțin având în vedere actualul context în care se găsește dreptul pozitiv, fapta omisivă a personalului medical de a refuza consultarea și acordarea îngrijirilor medicale specifice pacienților suspectați sau confirmați a suferi de boala infectocontagioasă **va putea fi una tipică de abuz în serviciu, însă nu în orice situație.** Principalele argumente în acest sens sunt următoarele:

În primul rând, în ipoteza în care **omisiunea este justificată de temeieri obiective** ce punctează faptul că, prin atitudinea sa omisivă, **agentul nu nesocotește atribuțiile sale de serviciu subsumate măsurilor legale instituite pentru prevenirea sau combaterea bolii,** apare ca evident faptul că nu poate fi adusă în discuție existența unei fapte tipice de abuz în serviciu. Mai mult decât atât, nici obiectul juridic al infracțiunii nu este lezat, din moment ce o astfel de conduită a unui cadru medical nu este susceptibilă să lezeze corecta funcționare a unității medicale din care face parte, nefiind abuzivă sau incorectă.

În al doilea rând, nici în situația în care comportamentul omisiv analizat expune o încălcare a atribuțiilor de serviciu ale agentului, în modalitatea neîndeplinirii de către acesta a unui act ce intră în sfera acestor atribuții, vătămând drepturile sau interesele legitime ale pacienților, **condiția tipicității nu este întotdeauna bifată.** În acest sens, o relevanță semnificativă o au considerentele Curții Constituționale expuse în cuprinsul **Deciziei nr. 405/2016**¹⁷, în care Curtea a statuat faptul că dispozițiile art. 297 alin. (1) C. pen. sunt constituționale numai în măsura în care prin sintagma „*îndeplinește în mod defectuos*” din cuprinsul acestora se înțelege „*îndeplinește prin încălcarea legii*”.

În esență, în cuprinsul paragrafelor 60-65 din cuprinsul deciziei amintite, Curtea a statuat că neîndeplinirea ori îndeplinirea defectuoasă a unui act trebuie analizată numai prin raportare la atribuții de serviciu reglementate expres prin legislația primară – legi și ordonanțe ale Guvernului. Aceasta deoarece adoptarea unor acte de reglementare secundară care vin să detalieze legislația primară se realizează doar în limitele și potrivit normelor care le ordonă. În concluzie, în materie penală, ne spune Curtea, „principiul legalității incriminării, «nullum

¹⁶ Pentru o astfel de analiză, facem trimitere la G. Paraschiv, în G. Antoniu, T. Toader (coordonatori), *op. cit.*, pp. 322-330.

¹⁷ Disponibilă pe pagina www.ccr.ro.

crimen sine lege, nulla poena sine lege», impune ca numai legiuitorul primar să poată stabili conduita pe care destinatarul legii este obligat să o respecte, în caz contrar aceștia supunându-se sancțiunii penale”.

Or, raportat la starea de fapt și de drept relevantă pentru demersul nostru, este de netăgăduit faptul că **Decizia nr. 405/2016 a instanței de control constituțional poate sta în calea reținerii tipicității faptei omisive descrise**. Din moment ce, potrivit art. 4 din Ordinul Ministrului Sănătății nr. 555/2020, atribuția de serviciu specifică a personalului medical de a acorda îngrijiri pacienților suspecți sau confirmați a fi infectați cu virusul trebuie exercitată în concordanță cu prevederile planului de măsuri prevăzut în cuprinsul aceluiași ordin (normă juridică ce nu are putere de lege), o eventuală încălcare a acestei atribuții **nu va putea atrage, de plano, forma ilicitului penal**.

De altfel, chiar legislația primară relevantă în materie, în baza căreia a fost emis Ordinul Ministrului Sănătății nr. 555/2020, confirmă concluzia noastră. Din moment ce, după cum am văzut în debutul analizei noastre, art. 25 alin. (2) din Legea nr. 95/2006 prevede că „măsurile privind prevenirea și gestionarea situațiilor de urgență generate de epidemii, precum și bolile transmisibile pentru care declararea, tratamentul sau internarea sunt obligatorii **se stabilesc prin ordin al ministrului sănătății publice** (s.n.)”, o atare soluție a legiuitorului pare să facă destul de dificilă, (dar nu imposibilă, după cum vom vedea) reținerea unei infracțiuni de abuz în serviciu în sarcina cadrelor medicale care nu își îndeplinesc atribuțiile de serviciu specifice unei situații medicale marcată de valențele epidemiei.

Prin urmare, *de lege ferenda*, propunem ca legiuitorul să revină cu o abordare de actualitate a prevederilor din Legea nr. 95/2006, care să permită tragerea la răspundere penală a cadrelor medicale pentru încălcarea atribuțiilor de serviciu, în lumina viziunii Curții Constituționale, prin reglementarea unor atribuții specifice ale personalului medical în timpul stărilor de urgență generate de epidemii de boli infectocontagioase în cuprinsul unor acte normative cu putere de lege.

Cu toate acestea, există și în prezent dispoziții în legislația primară care permit reținerea infracțiunii de abuz în serviciu în sarcina cadrelor medicale chiar și în ipoteza refuzului nejustificat de a acorda asistență medicală pacienților suspecți sau confirmați ca fiind infectați cu boala infectocontagioasă. Astfel, potrivit art. 663 alin. (3) din Legea nr. 95/2006, „**medicul, medicul stomatolog, asistentul medical/moașa au obligația de a accepta pacientul în situații de urgență, când lipsa asistenței medicale poate pune în pericol, în mod grav și ireversibil, sănătatea sau viața pacientului**” (s.n.).

În consecință, din moment ce această normă acoperă orice situație de urgență medicală, ea va putea sta la baza construcției tipicității unei infracțiuni de abuz în serviciu **dacă starea pacientului suspectat sau confirmat ca având boala infectocontagioasă, sosit într-o unitate medicală poate fi apreciată ca desemnând o situație stringentă**. În astfel de ipoteze, dispozițiile cuprinse în legislația secundară specială, specifice noului context epidemiologic, vor rămâne fără efect în fața prevederilor cuprinse în legea primară, care tratează obligațiile de conduită ale cadrelor medicale în situații de urgență ce pun în pericol în mod ireversibil sănătatea sau viața pacientului, fără a distinge în funcție de cauza care generează această stare. Astfel, se va putea declanșa tipicitatea infracțiunii de abuz în serviciu, în forma „adaptată” de către Curtea Constituțională.

IV. CONCLUZII

Sumarizând, putem afirma că, deși este firesc ca izbucnirea unei epidemii de asemenea amploare să producă modificări în domeniul sănătății publice, în cel legislativ și să aducă în atenția opiniei publice aspecte juridice problematice privind răspunderea legală (penală, contravențională, civilă, administrativă etc.) a anumitor persoane pentru conduite asociate fenomenului bolii infectocontagioase cu care populația se confruntă, **o abordare echilibrată a noilor provocări rămâne cea mai dezirabilă**.

Dintr-o perspectivă juridică, după cum am arătat în prezentul studiu, nu orice conduită omisivă a cadrelor medicale, în cadrul demersului curativ, care pare a încetini sau împiedica procesul de prevenire și de combatere a bolii prezintă caracter infracțional, fapt ce marchează o aliniere la fel de echilibrată și a principiului ofensivității. În același timp, în pofida modificărilor și completărilor aduse prin O.U.G.nr. 28/2020, considerăm că o serie de propuneri **de lege ferenda** în materie se pot dovedi a fi de bun augur, având rolul de a adapta legislația opticii Curții Constituționale, precum și necesității de a descuraja anumite comportamente care aduc o lezare sănătății publice, dar rămânând, în prezent, în afara ilicitului penal.

REFERENCES / BIBLIOGRAFIE

Antoni George, Toader Tudorel (coord.), *Explicațiile noului Cod penal*, Vol. IV, Ed. Universul Juridic, București, 2014

Bodoronca Georgina, Cioclei Valerian, Kuglay Irina, Lefterache Lavinia Valeria, Manea Teodor, Nedelcu Iuliana, Vasile Francisca Maria, *Codul penal. Comentariu pe articole*, Ed. C. H. Beck, București, 2014

Bogdan Sergiu (coordonator), *Noul Cod penal. Partea Specială. Analize, explicații, comentarii*, Ed. Universul Juridic, București, 2014

Mărculescu-Michinici Maria-Ioana, Dunea Mihai, *Drept penal. Partea generală. Curs teoretic în domeniul licenței (I)*, Ed. Hamangiu, București, 2017

Mitrache Constantin, Mitrache Cristian, *Drept penal român. Partea generală*, Ed. a 2-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2016

Streteanu Florin, Nițu Daniel, *Drept penal. Partea generală*, Vol. I, Ed. Universul Juridic, București, 2014