

STUDII ȘI CERCETĂRI JURIDICE

Anul 14 (70), Nr. 2

Aprilie – Iunie 2025

S U M A R

TUDOR AVRIGEANU, Editorial	143
----------------------------------	-----

Gândirea juridică românească în context european (I)

OCTAVIA SPINEANU-MATEI, Trimiteri preliminare românești care reflectă relația dintre dreptul UE și identitatea națională	145
AUGUSTIN FUEREA, Rațiuni și temeiuri ale aplicării dreptului Uniunii Europene de către practicieni	157
ROBERTA ANTONIE, Abordarea României privind asigurarea reprezentării juridice a statului în procedurile de infringement declanșate de Comisia Europeană	169

Studii

NICOLETA-ELENA HEGHEȘ, SIMONA FRANGULOIU, Codul Penal – 10 ani de la intrarea în vigoare: controverse teoretice și practice	177
DANIELA CONSTANTIN-VOROVENCI, Încrederea legitimă la nivel legislativ	187
VERSAVIA BRUTARU, RAUL-ALEXANDRU NESTOR, Necesitatea unei reglementări naționale eficiente a contestației privind durata procesului penal – consecință a modificărilor prescripției răspunderii penale (I)	203

STUDII ȘI CERCETĂRI JURIDICE

Année 14 (70), No. 2

Avril – Juin 2025

SOMMAIRE

TUDOR AVRIGEANU, Éditorial	143
----------------------------------	-----

La pensée juridique roumaine dans le contexte européen (I)

OCTAVIA SPINEANU-MATEI, Références préjudicielles roumaines reflétant la relation entre le droit de l'UE et l'identité nationale	145
AUGUSTIN FUEREA, Motifs et fondements de l'application du droit de l'Union européenne par les praticiens	157
ROBERTA ANTONIE, L'approche de la Roumanie concernant la représentation juridique de l'État dans les procédures d'infraction engagées par la Commission européenne.....	169

Études

NICOLETA-ELENA HEGHEȘ, SIMONA FRANGULOIU, Code pénal – 10 ans après son entrée en vigueur : controverses théoriques et pratiques	177
DANIELA CONSTANTIN-VOROVENCI, Confiance légitime au niveau législatif	187
VERSAVIA BRUTARU, RAUL-ALEXANDRU NESTOR, La nécessité d'une réglementation nationale efficace de l'appel concernant la durée du procès pénal – conséquence des modifications du délai de prescription de la responsabilité pénale (I)	203

STUDII ȘI CERCETĂRI JURIDICE

Year 14 (70), No. 2

April – June 2025

S U M M A R Y

TUDOR AVRIGEANU, Editorial	143
----------------------------------	-----

Romanian legal thinking in the European context (I)

OCTAVIA SPINEANU-MATEI, Romanian Preliminary References Reflecting the Relationship Between EU law and National Identity	145
AUGUSTIN FUEREA, Arguments and Justifications for the Application of EU Law by Practitioners	157
ROBERTA ANTONIE, Romania's Approach to Ensuring Legal Representation of the State in Infringement Proceedings Initiated by the European Commission.....	169

Studies

NICOLETA-ELENA HEGHEȘ, SIMONA FRANGULOIU, Criminal Code – 10 Years Since Entry Into Force: Theoretical and Practical Controversies	177
DANIELA CONSTANTIN-VOROVENCI, Legitimate Trust at the Legislative Level	187
VERSAVIA BRUTARU, RAUL-ALEXANDRU NESTOR, The Need for Effective National Regulation of Challenges Regarding the Duration of Criminal Proceedings – A Consequence of Amendments to the Statute of Limitations for Criminal Liability (I) ..	203

EDITORIAL

Pe data de 14 martie 2025, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” a organizat la sediul central al Academiei Române un dublu eveniment constând într-o conferință cu tema *Gândirea juridică românească și proiectul european* și în lansarea unui volumului de studii vizând *Dimensiuni ale gândirii juridice românești în context european*. Alăturarea celor două evenimente în cadrul unei singure manifestări a pornit de la ideea complementarității lor: în vreme ce studiile din cuprinsul volumului, provenind de la cercetători titulari și asociați ai Institutului, au accentuat mai ales dimensiunea *doctrinară* a modului specific în care gândirea juridică românească a participat la formarea a ceea ce am numi parafrazând titlul renumitei lucrări a lui Rudolf von Jhering diferitele trepte de evoluție a spiritului dreptului din Europa, lucrările conferinței au privilegiat dimensiunea *jurisprudențială* a participării aceleiași gândiri juridice românești la evoluțiile instituționale europene, anume prin intermediul practicienilor dreptului, formați intelectual în România și activi în mod nemijlocit în practica juridică a Uniunii Europene și a Curții Europene a Drepturilor Omului. Parafrazând o formulare a aceluiasi Jhering dintr-o lucrare (mai puțin cunoscută, însă deosebit de actuală) consacrată raportului dintre drept și știință, am putea spune că și pe plan european, practica dreptului este cea care prin soluțiile sale particulare deschide drumul rezolvării teoretice a problemelor de drept, urmată fiind de o teorie în stare să desprindă din aceste soluții prin *abstractizare* (precum inventarea lui *ius* în vechea Romă) un concept care, pe urmele lui Savigny și Hegel, să poată fi deopotrivă universal și concret. Consacrând *Dosarul tematic* din numărul de față și din cel următor intervențiilor susținute în cadrul acestei conferințe, revista „Studii și Cercetări Juridice” îi invită pe cititorii juriști români să parcurgă la rândul lor prin propria reflecție acest drum alături de reputați judecători europeni, diplomați români și profesori ai școlii românești de drept care ne-au onorat prin intervenții a căror calitate a contribuit decisiv la reușita evenimentului și care, prin intermediul publicării, ar putea revigora și îmbogăți semnificativ dezbateră juridică românească asupra viitorului dreptului, deopotrivă ca teorie și ca practică, în Europa.

Dr. Tudor Avrigeanu, M.iur.comp. (Bonn)

**TRIMITERI PRELIMINARE ROMÂNEȘTI CARE REFLECTĂ
RELAȚIA DINTRE DREPTUL UE ȘI IDENTITATEA NAȚIONALĂ**
(Romanian Preliminary References Reflecting the Relationship Between EU Law
and National Identity)

Octavia SPINEANU-MATEI*

Abstract: *No provision of Union law imposes a precise constitutional model on Member States. Under Article 4(2) TEU, the Union respects the national identity of Member States, inherent in their fundamental structures, political and constitutional. However, in choosing their constitutional models, Member States may not undermine the common values enshrined in the Treaties and the Charter of Fundamental Rights of the European Union.*

Keywords: *Preliminary Rulings; Court of Justice of the EU; National Identity of Member States; Common Values Provided by the Treaties; Fundamental Rights and Freedoms.*

Introducere

Conținutul prezentului articol a fost prezentat în cadrul conferinței „Gândirea juridică românească și proiectul european”, organizată de Institutul de Cercetări Juridice din cadrul Academiei Române, o frumoasă și laudabilă inițiativă, având ca scop printre altele pe acela de a marca faptul că anul trecut institutul a împlinit 70 de ani¹.

Întrucât gândirea juridică se reflectă deopotrivă în lucrările practicienilor dreptului, printre care și hotărârile instanțelor de judecată, am ales să ilustrez modul în care, prin întrebările preliminare adresate Curții de Justiție a Uniunii Europene, judecătorii români au contribuit și continuă să contribuie la proiectul european, cu atât mai mult cu cât, prin numărul, prin calitatea și prin diversitatea întrebărilor adresate, aportul judecătorilor români este unul semnificativ.

* Judecător la Curtea de Justiție a Uniunii Europene. Opiniile exprimate în cadrul prezentului articol sunt exprimate în nume personal, fără a angaja în vreun fel instituția; e-mail: octavia.spineanu-matei@curia.europa.eu

¹ Acest conținut se regăsește parțial în articolul mai amplu, intitulat „Trimiterile preliminare la CJUE – contribuție a gândirii juridice românești la proiectul european”, O. Spineanu-Matei, publicat în volumul „Dimensiuni ale gândirii juridice românești în context european”, editura Universul Juridic, 2025, coordonatori Evelina Oprina, Raluca Dimitriu, Daniel-Mihai Șandru și Tudor Avrigeanu și lansat cu ocazia aceleiași conferințe.

Înainte de a prezenta câteva astfel de trimiteri și răspunsurile formulate de Curte, cu accent pe relația dintre dreptul Uniunii Europene și identitatea națională, se impun câteva explicații prealabile referitoare la **mecanismul trimiterii preliminare**.

Acest mecanism, prevăzut la articolul 267 TFUE, este considerat cheia de boltă² a sistemului judiciar european și se bazează pe cooperarea strânsă care trebuie să existe între instanțele naționale și Curtea de Justiție a Uniunii Europene. Instituirea sa nu a reprezentat un scop în sine, ci a urmărit asigurarea aplicării corecte și uniforme a dreptului Uniunii, cu respectarea rolului și competențelor specifice fiecăreia dintre jurisdicții.

Astfel, orice judecător național este și trebuie să fie totodată – când cauzele pe care le soluționează o reclamă – și judecător de dreptul Uniunii. Atunci când se pune însă problema interpretării acestui drept, ultimul cuvânt aparține Curții de Justiție a Uniunii Europene, iar când este vorba despre validitatea actelor de dreptul Uniunii, Curtea este singura competentă să constate o eventuală nevaliditate.

Prin urmare, în situația în care în soluționarea unei cauze are îndoieli cu privire la interpretarea sau validitatea dreptului Uniunii, incident în respectiva cauză, instanța națională *poate*, iar dacă este o instanță de ultim grad *trebuie*³ să adreseze Curții o cerere de decizie preliminară.

Răspunsul Curții la întrebarea adresată de o instanță națională depășește ca importanță și efecte perimetrul respectivei cauze. Interpretarea dată de Curte unei norme de dreptul Uniunii este obligatorie pentru toate instanțele din statele membre confruntate cu chestiuni de drept similare, dar și pentru toate autoritățile care trebuie să pună în operă dreptul Uniunii astfel cum a fost interpretat de Curte. De asemenea, în cazul în care, urmare a unei întrebări preliminare, se constată nulitatea unui act de drept al Uniunii, revine legiuitorului european obligația de a se conforma hotărârii Curții și de a remedia actul constatat nul.

Astfel, trimiterile preliminare, formulate fie din oficiu de către instanță, fie ca urmare a propunerii părților, respectiv a avocaților acestora – meritul de a fi sesizat necesitatea trimiterii putând să le aparțină deopotrivă – nu doar asigură aplicarea corectă și uniformă a dreptului Uniunii, dar contribuie la dezvoltarea acestuia, ca parte a proiectului european.

Astfel cum s-a remarcat în doctrină „unul din elementele-cheie care explică succesul integrării europene constă în aceea că, încă de la început, Curtea

² Avizul 2/13 (Aderarea Uniunii la CEDO) din 18 decembrie 2014, EU:C:2014:2454, punctul 176. Referirea la mecanismul trimiterii preliminare ca fiind cheia de boltă a sistemului judiciar european a fost ulterior reiterată de Curtea de Justiție în hotărârile sale dintre care amintim, cu titlu exemplificativ, hotărârea din 22 februarie 2022, RS (*Efectul deciziilor unei instanțe constituționale*), C-430/21, EU:C:2022:99, punctul 73.

³ Pentru elementele de analiză necesare adoptării deciziei de sesizare a Curții de Justiție, a se vedea unei CJUE, 6 octombrie 1982, *Cilfit e.a.*, 283/81, EU:C:1982:335 și CJUE, 6 octombrie 2021, *Consorzio Italian Management și Catania Multiservizi*, C-561/19, EU:C:2021:799.

Europeană de Justiție⁴ a implicat instanțele naționale. Relația dintre Curtea Europeană de Justiție și instanțele naționale a fost descrisă ca fiind un „dialog”. Aceasta înseamnă că, deși există niște elemente ierarhice în această relație, cooperarea și consolidarea reciprocă se află în miezul său”⁵.

În ceea ce privește instanțele din România, acestea au intrat în acest dialog judiciar chiar din anul aderării la Uniunea Europeană, iar apoi l-au menținut în mod constant, prin formularea a 374 de trimiteri preliminare din 2007 până în prezent⁶, din care 53 au fost respinse ca inadmisibile⁷, restul fiind soluționate pe fond.

Conform statisticilor publicate anual de Curtea de Justiție cu privire la activitatea judiciară, în anul 2019, România se afla pe locul patru între statele membre, cu un număr de 49 de cereri de decizie preliminară, în anul 2023, pe locul cinci cu un număr de 40 de astfel de cereri, iar în anul 2024, pe locul opt cu un număr de 28 de cereri⁸, fiind, în general, precedată de țări ca Germania, Italia ori Spania⁹.

⁴ Este vorba de denumirea de la acea dată a Curții de Justiție a Uniunii Europene. Trebuie precizat că din luna octombrie 2024 a intrat în vigoare o reformă care privește, în principal, atribuirea în competența Tribunalului UE a unora dintre trimiterile preliminare, în anumite domenii specifice. Actualmente, articolul 256 alineatul (3) din TFUE prevede că Tribunalul are competența să judece trimiteri preliminare adresate în temeiul articolului 267, în domenii specifice stabilite de Statut. Pentru realizarea reformei a fost necesară și modificarea Regulamentului de procedură al Curții (2024/2094) și a Regulamentului de procedură al Tribunalului (2024/2095). Curtea rămâne competentă în materie de trimiteri preliminare în toate domeniile, exceptându-le pe cele prevăzute la articolul 50 *ter* din Statutul său: sistemul comun al TVA-ului, accizele, Codul vamal, clasificarea tarifară a mărfurilor, compensarea și asistența pasagerilor în eventualitatea refuzului la îmbarcare și a anulării sau a întârzierii serviciilor de transport și schema de comercializare a certificatelor de emisii de gaze cu efect de seră. Din motive de securitate juridică și de celeritate, toate cererile de trimitere preliminară sunt în continuare adresate Curții, chiar dacă răspunsul la întrebarea ridicată nu va fi dat de aceasta din urmă. Fiecare trimitere preliminară face obiectul unei analize prealabile prin intermediul căreia, președintele Curții, asistat de către vicepreședinte și de către primul avocat general, decide dacă cererea privește exclusiv unul sau mai multe domenii specifice din competența TUE și informează grefa pentru ca cererea să fie transferată grefei Tribunalului.

⁵ K. Lenaerts, „The Court’s Outer and Inner Selves: Exploring the External and Internal Legitimacy of the European Court of Justice”, in M. Adams, H. de Waele, J. Meeusen și G. Straetmans, *Judging Europe’s judges*, Hart Publishing, 2013, p. 40.

⁶ Ne raportăm la datele statistice existente la data de 24 martie 2025. În acest context, sunt de semnalat eforturile Institutului Național al Magistraturii de diseminare a trimerilor preliminare românești concretizate în introducerea pe site-ul propriu a unei noi funcționalități (*Trimiteri preliminare din România*), care oferă acces la o bază de date concepută și creată de formatorii INM cu privire la cererile de trimitere preliminară formulate de instanțele din România, anterior existând o preocupare similară din partea EuRoQuod (Rețeaua națională de judecatori-coordonatori în materia dreptului Uniunii Europene), care cuprinde o secțiune de *evidență a trimerilor preliminare* provenind din România. În ceea ce privește trimerile deja soluționate, Asociația Forumul Judecătorilor din România a publicat în mod constant *culegeri de jurisprudență*, începând cu anul 2007.

⁷ Din păcate, unele trimeri nu trec filtrul admisibilității pentru că instanța națională omite să expună elementele litigiului principal și să justifice necesitatea obținerii unui răspuns din partea Curții pentru soluționarea acestuia.

⁸ Rapport annuel 2024. Statistiques judiciaires de la Cour de justice.

⁹ Cele mai multe sesizări vin de regulă din Germania. Cu titlu exemplificativ, în anul 2019, instanțele germane au adresat un număr de 114 de cereri de decizie preliminară iar în anul 2023, 94 de astfel de cereri.

Trimiterile preliminare românești au vizat, în cei 18 ani care s-au scurs de la aderare, domenii ale dreptului și problematici extrem de diverse, cum ar fi: cooperarea judiciară în materie civilă¹⁰, cooperarea judiciară în materie penală și mandatul european de arestare¹¹, libera circulație a mărfurilor¹², impozitele interne în cazul înmatriculării autovehiculelor¹³, taxa pe valoare adăugată¹⁴, dreptul concurenței¹⁵, protecția consumatorului¹⁶, egalitatea de șanse în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă¹⁷, dreptul la concediu anual plătit¹⁸, protecția datelor personale¹⁹, dreptul mediului²⁰, cetățenia Uniunii europene și dreptul la liberă circulație și ședere²¹, protecția drepturilor fundamentale²², independența judecătorilor și statul de drept²³ etc.

Diversitatea și evoluția în timp a problematicilor atinse de întrebările preliminare oferă o oglindă a societății românești însăși, a evoluțiilor dar și a crizelor sale. Unele din hotărârile pronunțate ca răspuns la aceste întrebări au devenit puncte de referință în alte cauze, vizând trimiteri preliminare provenind din alte state membre.

Pentru a ilustra, prin câteva exemple concrete, raportul dintre exigențele dreptului Uniunii și identitatea națională a statelor membre și felul în care acest raport este tratat în jurisprudența Curții de Justiție, amintesc că **identitatea națională** este menționată în articolul 4 alineatul (2) TUE. Acesta prevede obligația Uniunii de a respecta egalitatea statelor membre în raport cu tratatele, precum și identitatea lor națională, inerentă structurilor lor fundamentale politice și constituționale, inclusiv în ceea ce privește autonomia locală și regională.

Incidența acestui articol a fost analizată în decursul timpului într-o varietate de cauze: unele referitoare la nume și la principiul nediscriminării (CJUE, 12 mai

¹⁰ De exemplu, CJUE, 15 iulie 2021, *SC Gruber Logistics*, C-152/20 et C-218/20, EU:C:2021:600

¹¹ De exemplu, CJUE, 29 iulie 2024, *Breian*, C-318/24 PPU, EU:C:2024:658 ; CJUE, 29 ianuarie 2013, *Radu*, C-396/11, EU:C:2013:39.

¹² De exemplu, CJUE, 17 septembrie 2020, *Hidroelectrica*, C-648/18, EU:C:2020:723.

¹³ De exemplu, CJUE, 14 aprilie 2015, *Manea*, C-76/14, EU:C:2015:216 ; CJUE, arrêt du 7 avril 2011, *Tatu*, C-402/09, EU:C:2011:219.

¹⁴ De exemplu, CJUE, 12 decembrie 2024, *Weatherford Atlas Gip*, C-527/23, EU:C:2024:1024.

¹⁵ De exemplu, CJUE, 10 noiembrie 2022, *Zenith Media Communications*, C-385/21, EU:C:2022:866.

¹⁶ De exemplu, CJUE, 17 mai 2022, *Impuls Leasing România*, C-725/19, EU:C:2022:396 ; CJUE, 12 iulie 2012, *SC Volksbank România*, C-602/10, EU:C:2012:443.

¹⁷ De exemplu, CJUE, arrêt du 25 avril 2013, *Asociația Accept*, C-81/12, EU:C:2013:275.

¹⁸ De exemplu, CJUE, arrêt du 4 octobre 2018, *Dicu*, C-12/17, EU:C:2018:799.

¹⁹ De exemplu, CJUE, 11 noiembrie 2020, *Orange Romania*, C-61/19, EU:C:2020:901.

²⁰ De exemplu, CJUE, 11 ianuarie 2024, *Societatea Civilă Profesională de Avocați AB & CD*, C-252/22, EU:C:2024:13.

²¹ De exemplu, CJUE, 4 octombrie 2024, *Mirin*, C-4/23, EU:C:2024:845.

²² De exemplu, CJUE, 10 septembrie 2024, *Neves 77 Solutions*, C-351/22, EU:C:2024:723.

²³ De exemplu, CJUE, 24 iulie 2023, *Lin*, C-107/23 PPU, EU:C:2023:606.

2011, *Runevič-Vardyn et Wardyn*, C-391/09, CJCE, 22 decembrie 2010, *Sayn-Wittgenstein*, C-208/09, CJUE, Cilevičs e.a., 7 septembrie 2022, C-391/20); altele referitoare la statul de drept (CJUE, 16 februarie 2022, *Polonia/Parlamentul și Consiliu*, C-157/21, CJUE, 22 februarie 2022, *RS (Efectul deciziilor unei instanțe constituționale)*, C-430/21) și altele referitoare la drepturile cetățenilor Uniunii (CJUE, 19 noiembrie 2024, *Comisia/Polonia Eligibilitatea și calitatea de membru al unui partid politic*, C-814/21, CJUE, 5 iunie 2018, *Coman e.a.*, C-673/16). Pentru scopul prezentei lucrări mă voi apleca însă asupra cauzelor românești care au ocazionat o atare analiză.

I. În cele ce urmează, mă voi referi mai întâi la cauza **Coman**, prima și până în prezent singura cerere de decizie preliminară trimisă de Curtea Constituțională a României, la data de 29 noiembrie 2016, care a privit cetățenia Uniunii și unele dintre drepturile asociate acesteia²⁴ și care, dată fiind importanța sa, a fost atribuită spre soluționare Marii Camere.

La originea sesizării s-a aflat situația unui cetățean român, care a făcut uz de libertatea sa de circulație, deplasându-se și locuind efectiv într-un alt stat membru al UE, unde și-a întemeiat o viață de familie cu un resortisant al unui stat terț, de același sex. Mai precis, a încheiat o căsătorie în conformitate cu legea aplicabilă în statul membru gazdă. Cetățeanul român s-a adresat autorităților române pentru a primi informații despre procedura prin care soțul său, în calitatea sa de membru al familiei, putea obține dreptul de a locui în mod legal în România. Autoritățile române l-au informat că, potrivit legii aplicabile, acesta nu poate beneficia decât de un drept de ședere de trei luni pentru motivul principal că el nu putea fi considerat „soț”, deoarece România nu recunoaște căsătoriile între persoane de același sex.

Cei doi au introdus o acțiune în instanță și în cursul procesului a fost sesizată Curtea Constituțională cu o excepție de neconstituționalitate a acestor dispoziții legale. La rândul său, Curtea Constituțională a decis să sesizeze Curtea de Justiție cu o cerere de decizie preliminară, arătând că, dincolo de dreptul la liberă circulație și ședere, este necesară o analiză prin prisma dreptului la viață de familie și a interdicției discriminării pe motiv de orientare sexuală. Astfel, Curtea Constituțională a întrebat în esență dacă, potrivit exigențelor dreptului Uniunii²⁵, termenul „soț” utilizat în Directiva 2004/38²⁶ include și soțul de același sex al unui cetățean al UE care s-a căsătorit legal într-un alt stat membru.

²⁴ CJUE, 5 iunie 2018, *Coman e.a.*, C-673/16, EU:C:2018:385.

²⁵ Articolul 21 alineatul 1 TFUE.

²⁶ Directiva 2004/38/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 29 aprilie 2004 privind dreptul la liberă circulație și ședere pe teritoriul statelor membre pentru cetățenii Uniunii și membrii familiilor acestora, de modificare a Regulamentului (CEE) nr. 1612/68 și de abrogare a Directivelor 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE și 93/96/CEE (JO 2004, L 158, p. 77, rectificări în JO 2004, L 229, p. 35, și în JO 2005, L 197, p. 34, Ediție specială, 05/vol. 7, p. 56).

Curtea de Justiție a început prin a aminti că starea civilă a persoanelor, și prin urmare căsătoria, este o materie care intră în competența statelor membre, iar dreptul Uniunii nu aduce atingere acestei competențe. Statele membre sunt libere să prevadă sau să nu prevadă căsătoria pentru persoane de același sex. Cu toate acestea cetățeanul român beneficiază, în temeiul articolului 20 alineatul (1) TFUE, de statutul de cetățean al Uniunii, care, potrivit unei jurisprudențe constante, are vocația de a fi statutul fundamental al resortisanților statelor membre.

Resortisanții care și-au exercitat libertatea de circulație și de ședere într-un alt stat membru decât cel de origine se pot prevala de drepturile aferente acestei calități, precum cele prevăzute la articolul 21 alineatul (1) TFUE. Or, drepturile recunoscute acestora includ și pe acela de a duce o viață de familie normală, atât în statul membru gazdă, cât și în statul membru a cărui cetățenie o dețin, beneficiind de prezența membrilor familiei alături de ei.

Astfel, Curtea de Justiție a interpretat articolul menționat în sensul că se opune ca autoritățile competente ale statului membru a cărui cetățenie o deține cetățeanul Uniunii să refuze acordarea unui drept de ședere pe teritoriul acestui stat resortisantului statului terț, pentru motivul că dreptul statului membru nu prevede căsătoria între persoane de același sex, deoarece un astfel de refuz este susceptibil să aducă atingere unui drept recunoscut cetățeanului român, care este cetățean al UE, de dreptul Uniunii.

Trebuie observat că în urma pronunțării acestei hotărâri nu se poate deduce că România ar fi obligată să modifice legislația în sensul reglementării posibilității încheierii căsătoriei între persoane de același sex. Nu rezultă nici că statul român ar trebui să legisla în sensul recunoașterii tuturor efectelor derivate dintr-o astfel de căsătorie încheiată într-un alt stat sau că autoritățile române ar trebui să recunoască toate aceste efecte.

În realitate, în interpretarea dreptului Uniunii, așa cum reiese din cauza Coman, Curtea ține seama de identitatea națională și accentuează faptul că obligația unui stat membru de a recunoaște o căsătorie între persoane de același sex – încheiată într-un alt stat membru, conform dreptului acelui stat – operează exclusiv în scopul acordării unui drept de ședere derivat unui resortisant al unui stat terț și nu aduce astfel atingere instituției căsătoriei în acest stat. Prin urmare, nu aduce atingere nici identității naționale pe care Uniunea se obligă să o respecte, conform articolului 4 alineatul (2) TUE și nici nu amenință ordinea publică a statului membru în cauză.

În acest sens, doctrina a remarcat că „hotărârea Coman participă la definirea progresivă a unei veritabile ordini publice europene, construită pe un dublu dialog de constituționalitate: pe de o parte, este vorba despre un dialog între Statele Membre și Uniune, iar pe de altă parte, un dialog între puterile legislative și judiciare. Această ordine publică europeană trasează limitele pe care Statele Membre nu pot să le depășească fără să aducă atingere valorilor comune înscrise în tratate și în Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene. Această

consolidare a drepturilor fundamentale, pe care hotărârea Coman o realizează cu subtilitate la un moment în care punerea lor în discuție se propagă, merită aprobată”²⁷.

Ulterior, hotărârea pronunțată în cauza Coman a servit drept precedent jurisprudențial pentru alte hotărâri pronunțate de Curtea de Justiție atât în materia dreptului de liberă circulație și ședere pe teritoriul statelor membre al cetățenilor Uniunii și al membrilor familiilor acestora²⁸, cât și în alte domenii dintre care amintim, cu titlu exemplificativ, pe cel al egalității de tratament între bărbați și femei în domeniul securității sociale²⁹ sau pe cel al prelucrării datelor cu caracter personal³⁰, fiind citată în nu mai puțin de zece hotărâri pronunțate de Curte în Mare Cameră.

II. Un alt exemplu relevant pentru modul în care se articulează exigențele dreptului Uniunii Europene, și anume aceea privind protejarea valorii statului de drept, prevăzută la articolul 2 TUE, cu necesitatea respectării identității naționale a statelor membre, este hotărârea din cauza **RS (Efectul deciziilor unei instanțe constituționale)**³¹.

Această hotărâre pune în lumină faptul că Uniunea Europeană nu impune un model constituțional specific statelor membre, acestea stabilind singure regulile privind sistemul de justiție și, printre altele, regimul de răspundere aplicabil magistraților, putând reflecta astfel propria identitate națională. Totuși, în exercitarea acestor competențe statele membre trebuie să asigure respectarea valorilor acceptate de comun acord și prevăzute de tratatele Uniunii.

În speță, o persoană condamnată în urma unui proces penal, denunțase o pretinsă săvârșire de către magistrații implicați în acea procedură a infracțiunilor de represiune nedreaptă și de abuz în serviciu. Conform legislației în vigoare la acel moment, examinarea plângerii intra în competența SIIJ³². Persoana respectivă a contestat apoi la Curtea de Apel Craiova caracterul excesiv al duratei urmăririi penale începute pe baza plângerii sale și a solicitat stabilirea unui termen în care procurorul sesizat cu acea plângere să trebuiască să se pronunțe.

În acest context, Curtea de Apel Craiova, având îndoieli asupra compatibilității cu dreptul Uniunii a noii legislații privind justiția, se întreabă, pe de

²⁷ A se vedea, J.-Y. CARLIER, „Vers un ordre public européen des droits fondamentaux. L'exemple de la reconnaissance du mariage entre les personnes de même sexe dans l'arrêt *Coman*”, *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2019, nr. 1, p. 203.

²⁸ CJUE, 14 decembrie 2021, *Stolichna obshtina, rayon „Pancharevo*, C-490/20, EU:C:2021:1008.

²⁹ CJUE, 26 iunie 2018, *MB (Schimbare de sex și pensie pentru limită de vârstă)*, C-451/16, EU:C:2018:492.

³⁰ CJUE, 21 iunie 2022, *Ligue des droits humains*, C-817/19, EU:C:2022:491.

³¹ CJUE, 22 februarie 2022, *RS (Efectul deciziilor unei instanțe constituționale)*, C-430/21, EU:C:2022:99.

³² Între timp această secție a fost desființată prin Legea nr. 49/2022 privind desființarea Secției pentru investigarea infracțiunilor din justiție, precum și pentru modificarea Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală.

o parte, dacă dreptul Uniunii poate fi în acord cu o decizie a Curții Constituționale conform căreia instanțele de drept comun nu pot examina compatibilitatea cu dreptul Uniunii a unei legislații naționale care a fost declarată constituțională³³. Pe de altă parte, această instanță se întreabă dacă dreptul Uniunii este compatibil cu dispozițiile naționale, care permit sancționarea disciplinară a judecătorului pentru nerespectarea unei decizii a Curții Constituționale, în condițiile în care judecătorul este, de asemenea, chemat să stabilească prioritatea de aplicare a dreptului Uniunii Europene.

În mod concret, trebuie reținut că sesizarea Curții de Justiție venea pe fondul pronunțării unei decizii a Curții Constituționale, prin care se respinsese ca neîntemeiată o excepție de neconstituționalitate invocată în privința mai multor dispoziții ale legislației care reglementa SIIJ. Din considerentele acelei decizii rezulta că, în măsura în care prioritatea recunoscută dreptului Uniunii este limitată, în ordinea juridică română, de cerința respectării identității constituționale naționale, revenea Curții Constituționale sarcina de a asigura supremația Constituției pe teritoriul României. Curtea Constituțională afirma că, deși o instanță de drept comun are abilitarea să analizeze conformitatea cu dreptul Uniunii a unei dispoziții a legislației naționale, o astfel de instanță nu are abilitarea să examineze conformitatea cu dreptul Uniunii a unei dispoziții naționale a cărei conformitate cu articolul 148 din Constituția României a fost constatată de Curtea Constituțională.

În aceste condiții, instanța de trimitere a considerat că trebuie lămurit dacă îi revine sarcina de a se conforma jurisprudenței Curții Constituționale sau jurisprudenței Curții de Justiție, pentru a decide dacă are abilitarea să examineze la rândul său conformitatea cu dreptul Uniunii a legislației prin care a fost înființată SIIJ.

Analizând trimiterea preliminară, Curtea de Justiție a început prin a afirma obligația de principiu a instanțelor de drept comun ale unui stat membru de a respecta o decizie a Curții Constituționale a acestui stat prin care o legislație națională este constatată ca fiind conformă cu Constituția.

Curtea a arătat că, totuși, situația nu poate fi aceeași atunci când aplicarea unei astfel de reglementări sau a unei astfel de practici exclude orice competență a acestor instanțe de drept comun de a aprecia compatibilitatea cu dreptul Uniunii a unei legislații naționale pe care Curtea Constituțională a considerat-o conformă cu o dispoziție constituțională care prevede supremația dreptului Uniunii.

În acest sens, Curtea a amintit că nicio dispoziție a dreptului Uniunii nu impune statelor membre un model constituțional precis³⁴ și că, în temeiul articolului 4 alineatul (2) TUE, Uniunea respectă identitatea națională a statelor membre, inherentă structurilor lor fundamentale politice și constituționale. Cu toate acestea, în alegerea modelelor lor constituționale, statele membre sunt ținute să se

³³ A se vedea O. Spineanu-Matei, „Principiul supremației dreptului Uniunii Europene”, in V. STOICA (coord.), *CJUE și CCR identități în dialog, op. cit.*, p. 406.

³⁴ CJUE, 22 februarie 2022, *RS (Efectul deciziilor unei instanțe constituționale)*, prec., pct. 43.

conformeze, potrivit dreptului Uniunii, cerinței de independență a instanțelor³⁵. Eficacitatea cooperării dintre Curte și instanțele naționale instituită prin mecanismul trimerii preliminare și, prin urmare, a dreptului Uniunii ar fi compromisă dacă rezultatul unei excepții de neconstituționalitate ar putea avea ca efect să descurajeze instanța națională să utilizeze mecanismul trimerii preliminare³⁶.

Curtea a precizat în continuare că ea este cea care deține competența exclusivă pentru a furniza interpretarea definitivă a dreptului Uniunii, iar angajarea răspunderii disciplinare a judecătorului național pentru motivul că acesta aplică dreptul Uniunii, îndepărtându-se de jurisprudența curții constituționale, este incompatibilă cu dreptul Uniunii³⁷.

Prin urmare, Curtea a conchis că articolul 19 alineatul (1) al doilea paragraf TUE coroborat cu articolul 2 și cu articolul 4 alineatele (2) și (3) TUE, cu articolul 267 TFUE, precum și cu principiul supremației dreptului Uniunii se opune unei reglementări sau unei practici naționale care permite angajarea răspunderii disciplinare a unui judecător național pentru motivul că aceasta a aplicat dreptul Uniunii, astfel cum a fost interpretat de Curte, îndepărtându-se de o jurisprudență a Curții Constituționale a statului membru în cauză incompatibilă cu principiul supremației dreptului Uniunii.

După cum se știe, dispoziția legală care prevedea sancționarea magistraților pentru nerespectarea deciziilor Curții Constituționale a României ca abatere disciplinară a fost eliminată odată cu abrogarea Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, în noul statut³⁸ nemaifiind prevăzută o astfel de abatere.

III. Raționamentul care a stat la baza hotărârii pronunțate în cauza *RS* reia și confirmă argumentele Curții din hotărârea *Eurobox*, pronunțată ca urmare a mai multor întrebări adresate de Înalta Curte de Casație și Justiție și, respectiv, de Tribunalul Bihor.

Curtea stabilise în această hotărâre că dreptul Uniunii se opune unei reglementări sau unei practici naționale potrivit căreia instanțele de drept comun sunt ținute de deciziile Curții Constituționale în sensul că nu pot, cu riscul săvârșirii unei abateri disciplinare, să lase neaplicată din oficiu jurisprudența menționată, chiar dacă ele consideră, în lumina unei hotărâri a Curții de Justiție a Uniunii Europene, că această jurisprudență este contrară dreptului Uniunii.

³⁵ CJUE, 22 februarie 2022, *RS (Efectul deciziilor unei instanțe constituționale)*, prec., pct. 43.

³⁶ *Ibid.*, pct. 65.

³⁷ *Ibid.*, pct. 92.

³⁸ Legea nr. 303/2022 privind statutul judecătorilor și procurorilor a intrat în vigoare la data de 15 decembrie 2022, dată la care s-a abrogat Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 826 din 13 septembrie 2005, cu modificările și completările ulterioare.

Referitor la răspunderea disciplinară la care riscă să se expună judecătorii de drept comun în ipoteza nerespectării deciziilor Curții Constituționale, Curtea a constatat că este evident că cerința de independență a judecătorului nu are scopul de a cauționa eventuale comportamente grave și total impardonabile din partea acestuia, care ar consta, de exemplu, în încălcarea deliberată și cu rea-credință sau dintr-o neglijență deosebit de gravă și de grosieră a normelor de drept național și de drept al Uniunii sau în căderea în arbitrarie ori în denegare de dreptate.

În schimb, este esențial să se prezerve independența instanțelor și să se evite ca regimul disciplinar să poată fi deturnat de la scopurile sale legitime și utilizat pentru controlul politic al hotărârilor judecătorești sau pentru a exercita presiuni asupra judecătorilor. Iar pentru aceasta, faptul că o hotărâre judecătorească conține o eventuală eroare în interpretarea și aplicarea normelor de drept național și de drept al Uniunii sau în aprecierea faptelor și în evaluarea probelor nu trebuie să poată conduce în sine la angajarea răspunderii disciplinare a judecătorului în cauză.

Angajarea răspunderii disciplinare a unui judecător pentru o hotărâre judecătorească trebuie să fie limitată la cazuri cu totul excepționale, iar simplul fapt că un judecător național ar ajunge să considere că jurisprudența Curții Constituționale naționale este contrară dreptului Uniunii sau că acesta ar lăsa neaplicată jurisprudența menționată, conform principiului supremației, nu poate fi de natură să angajeze răspunderea sa disciplinară³⁹.

Analizând hotărârile pronunțate în cauzele RS și Eurobox, trebuie remarcat că doar printr-o lectură superficială sau răuvoitoare hotărârile Curții ar putea fi citite în sensul că-i îndeamnă pe judecătorii naționali să ignore sau să încalce hotărârile Curților Constituționale. Dimpotrivă, ele accentuează obligația de principiu a judecătorilor de drept comun de a respecta aceste hotărâri. Numai că atunci când, în pofida unor dezlegări date de Curtea Constituțională, judecătorii au dubii în ceea ce privește compatibilitatea dreptului național cu dreptul Uniunii Europene și consideră necesară interpretarea acestuia din urmă pentru a tranșa chestiunea posibilei incompatibilități – operațiune necesară în vederea judecării cauzelor cu care sunt investiți – acești judecători nu trebuie să se simtă descurajați sau să se teamă să se conformeze dispozițiilor articolului 267 TFUE. Ei nu trebuie să aibă „curajul” de a adresa întrebări preliminare sau de a aplica dreptul Uniunii, înfruntând pericolul unor sancțiuni disciplinare, ci trebuie să se simtă liberi și independenți să procedeze astfel, conformându-se doar legii și propriei conștiințe.

Aceasta pentru că, așa cum s-a remarcat în doctrina de specialitate⁴⁰: „jurisprudența Curții lasă statelor membre o marjă în ceea ce privește conceptul global și conținutul regimului disciplinar. Ea le permite statelor să respecte tradițiile juridice diferite, specificitatea societală și culturală și să răspundă

³⁹ *Ibid.*, pct. 260.

⁴⁰ S. Adam, „La bonne administration de la justice dans le droit de l’Union européenne : à la recherche d’un équilibre entre la responsabilité disciplinaire et l’indépendance judiciaire” in S. Adam, I. Derveaux, G. Grasso, F. Vaz Ventura, *L’État de droit et la bonne administration de la justice à l’ère numérique*, Bruylant, 2024, p. 183.

diferitelor nevoi care decurg din acestea. Această marjă este limitată de necesitatea garantării independenței judecătorilor”.

Concluzii

Văzând aceste trimiteri preliminare, putem fi de acord cu constatarea fostului Avocat General M. Bobek, potrivit căreia uneori instanțele de drept comun solicită Curții să tranșeze, prin interpretările sale, probleme care au consecințe importante în ceea ce privește ierarhia jurisdicțională internă și care arată existența unor divergențe jurisprudențiale în interiorul unui stat membru⁴¹.

S-a avansat și ideea că „trimiterile preliminare sunt utilizate în mod regulat de către instanțele naționale inferioare ca mijloace de a-și spori autonomia în cadrul respectivelor ordini juridice naționale și de a ocoli jurisprudența instanțelor superioare. Conform acestei teorii, astfel de instanțe inferioare sunt văzute ca actori independenți în urmărirea unei agende secrete motivate de un interes personal în a obține o poziție mai înaltă într-un fel de concurență între instanțele judecătorești, în raport cu instanțele supreme naționale, concurență în care Curtea funcționează asemănător unui al doilea părinte pentru instanțe inferioare care solicită o aprobare părintească pentru a evia sancțiuni de la instanțele supreme naționale”⁴².

Analizând aceste aserțiuni, alți autori consideră că este discutabil dacă se pot atribui instanțelor naționale astfel de motivații, când realitatea pare să fie mult mai simplă: în aproape toate situațiile, instanțele naționale utilizează procedura hotărârii preliminare fie pentru că ele au nevoie de asistență în atingerea soluției juridice corecte la un litigiu cu care sunt sesizate, fie pentru că ele statuează ca instanță de ultim grad de jurisdicție și nu constată că aspectul de drept comunitar în cauză întrunește calitățile pentru a fi *acte éclairé* sau *acte clair*⁴³.

Cred că această din urmă viziune poate fi împărtășită. Așa cum dreptul național este uneori neclar sau susceptibil de mai multe interpretări, și dreptul Uniunii poate suferi aceleași neajunsuri, iar problema unei eventuale incompatibilități dintre cele două drepturi sporește adesea dificultatea cauzelor cu care sunt sesizați judecătorii naționali. Prin urmare, în marea lor majoritate trimiterile preliminare formulate de acești judecători sunt necesare și utile, iar Curtea le analizează pe fond. În ceea ce privește încercările de „instrumentalizare” a Curții ori de deturnare a mecanismului trimiterii preliminare pentru obținerea de opinii consultative, respectiv de răspunsuri care nu au legătură cu litigiul în cadrul căruia se adresează întrebările preliminare, acestea sunt sancționate de Curte prin declararea ca inadmisibile a unor astfel de cereri de decizie preliminară.

⁴¹ M. Bobek, „Talking now, Preliminary rulings in and from the Member States”, *Maastricht journal of European and comparative law*, 2014-12, Vol.21 (4), p. 782.

⁴² K. AlteR apud M. Broberg și N. Fenger, *Procedura trimiterii preliminare la Curtea Europeană de Justiție*, traducere de C. M. Banu, Wolters Kluwer, 2010, p. 50. Domnul Niels Fenger este, începând cu luna octombrie 2024, judecător la CJUE, numit din partea Regatului Danemarcei.

⁴³ M. Broberg și N. Fenger, *Procedura trimiterii preliminare la Curtea Europeană de Justiție*, traducere de C. M. Banu, Wolters Kluwer, 2010, pp. 50 și 51.

Referitor la relația dintre dreptul Uniunii Europene și identitatea națională, rezultă din jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, nu numai că aceasta nu intenționează să definească sistemele juridice naționale în funcție de un model constituțional prestabilit, dar și că aceasta respectă identitatea națională, respectiv, constituțională a statelor membre. Dacă este adevărat că statele membre trebuie să definească modelul constituțional, politic și societal care să reflecte alegerile democratice făcute de propriul popor, în exercitarea acestei competențe trebuie să ia în considerare valorile și principiile pe care se fondează Uniunea Europeană.

Rolul Curții este, printre altele, acela de a veghea ca statele membre să nu utilizeze în mod abuziv ideea de identitate națională. Astfel, Curtea a subliniat în hotărârea adoptată în plenul său la 16 februarie 2022, în cauza **Ungaria/Parlamentul și Consiliul**, C-156/21 că există obligații imperative din punct de vedere juridic pentru statele membre și că din garantarea identității naționale a statelor membre nu poate reieși că aceste obligații de rezultat pot varia de la un stat membru la altul. Așadar, nu se poate invoca identitatea națională pentru a încălca articolul 2 TUE, articol enumeră valorile pe care se întemeiază Uniunea și fără a căror respectare nu se poate concepe apartenența la Uniune. Aceste valori sunt: respectarea demnității umane, libertății, democrației, egalității, statului de drept, respectarea drepturilor omului, inclusiv a drepturilor persoanele care aparțin minorităților. Aceste valori sunt comune statelor membre într-o societate caracterizată prin pluralism, nediscriminare, toleranță, justiție, solidaritate și egalitate între bărbați și femei. De altminteri, aceste valori, uneori în formule redacționale ușor diferite se regăsesc deopotrivă și în Constituția României.

Chiar admitând că, acționând întru apărarea acelorași principii și valori, CJUE și instanțele naționale, fie ele de rang suprem sau constituționale, s-ar putea plasa pe poziții diferite sau chiar divergente, această situație ar trebuie să incite instanțele naționale la formularea de trimiteri preliminare și nicidecum la negarea sau nesocotirea jurisprudenței CJUE. Dialogul judiciar instituit prin articolul 267 TFUE, privit uneori de doctrină ca fiind o „confruntare loială”⁴⁴, rămâne mijlocul cel mai potrivit pentru găsirea numitorului comun pentru respectarea identității naționale și pentru, deopotrivă, interpretarea și aplicarea corectă a dreptului Uniunii Europene.

⁴⁴ V. Stoica, D. Bogdan, C. Pintilie, „CJUE și CCR – Identități în dialog”, coord. V. Stoica, Universul Juridic, 2022, p. 48.

RAȚIUNI ȘI TEMEIURI ALE APLICĂRII DREPTULUI UNIUNII EUROPENE DE CĂTRE PRACTICIENI

(Arguments and Justifications for the Application of EU Law by Practitioners)

dr. Augustin FUEREA*

Abstract: *The article analyzes the foundations and reasons for the application of European Union law by legal practitioners, but not only by them. It highlights the specificity of EU law, which is integrated into the national legal order and takes precedence over domestic law in the event of a conflict. It also presents the legal grounds for its application – the principles of primacy and direct effect or direct applicability – as well as the role of the Court of Justice of the European Union in shaping these principles governing EU law. The entire approach emphasizes the importance of legal practitioners (arbitrators, lawyers, legal advisors, diplomats, bailiffs, public officials, judges, mediators, notaries, insolvency practitioners, among others) in ensuring the uniform application of EU rules, thereby guaranteeing the protection of citizens' rights and the proper functioning of the internal market. At the same time, it analyzes the practical challenges and the need for continuous training to ensure the coherent integration of European Union law into national legal practice.*

Keywords: *European Union Law; Direct; Immediate and Primary Application; Direct Effect; Legal Practitioners; Arguments and Justifications; Court of Justice of the European Union.*

1. Considerații introductive

Rațiunile actuale, dar nu numai, se regăsesc în ceea ce a reprezentat, reprezintă și va reprezenta acuta necesitate de identificare, în contextul internațional trecut, prezent și viitor, a unei singure voci legislative, executive și jurisdicționale, îndeosebi în raporturile europenilor cu marile puteri ale lumii. Tocmai de aceea, apreciem că este o realitate de necontestat faptul că, în timp, ca practicieni ori teoreticieni ai dreptului, am fost martorii unei evoluții spectaculoase cu privire la aplicarea dreptului Uniunii Europene (UE) la nivel național. Astfel, de la primele ezitări în aplicarea dreptului comunitar/unional suntem, în prezent, în fața unei situații în care întrebările preliminare adresate Curții de Justiție a Uniunii Europene (CJUE) nu mai reprezintă o excepție, ci o parte firească a dialogului dintre judecătorul național și cel unional. S-a scris mult și se va mai scrie în acest

* Prof. univ., Facultatea de Drept, Universitatea „Nicolae Titulescu” din București; cercetător științific asociat, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; ORCID ID: 0009-0005-9769-9720; e-mail : augustinfuerea@yahoo.com

domeniu. Doctrina este bogată, iar jurisprudența, atât națională cât și cea a CJUE, ne oferă în prezent repere valoroase pentru orientarea practicienilor. Și totuși, în pofida acestui cadru generos, aplicarea corectă și completă a dreptului UE rămâne, încă, o reală provocare. La aproape două decenii de la aderarea României la Uniune, încă apar întrebări firești, cum ar fi: ce facem când norma unională intră în conflict cu legislația națională?; cum aplicăm efectiv principiul priorității¹?; cum interpretăm coerent dreptul primar și cel derivat al UE, în lipsa unei practici unitare?

Nu ne propunem să formulăm adevăruri absolute, ci să reiterăm unele repere fundamentale, din perspectiva celor care lucrează cu norma juridică în fiecare zi. Este o invitație la reflecție, dar și la sinceritate profesională: știm teoria, dar cum o aplicăm cu adevărat în instanță ori în afara acesteia, în pledoarii sau în motivări?

O analiză atentă a domeniului relevă, fără echivoc, că avem toate motivele să susținem ideea potrivit căreia aplicarea dreptului UE constituie un domeniu de studiu complex și captivant², totodată. Tocmai de aceea, prin prezentul demers, intenționăm să răspundem provocărilor generate de această complexitate, dar și să ne lăsăm, pe bună dreptate, atrași de fascinația unei „noi tipologii juridice”³, așa cum a fost denumită în doctrină.

Rațiunile și temeiurile aplicării dreptului UE își au originile chiar în normele cu valoare constituțională ale Uniunii, reprezentând expresia juridică a „fundamentelor generale”⁴ ale acestui subiect de drept *sui generis* al dreptului internațional public. În acest context, Walter Cairns⁵ identifică, pe lângă „fundamentele generale” (precum promovarea progresului economic și social, afirmarea identității Uniunii Europene în plan internațional, consolidarea drepturilor și aspirațiilor cetățenilor Uniunii, aprofundarea cooperării în domeniul justiției și al afacerilor interne, precum și menținerea acquis-ului comunitar/unional) și fundamente de natură politică, istorică și, în mod esențial pentru analiza noastră, pe cele de natură juridică. Din perspectiva temeiurilor juridice ale aplicării dreptului UE, autorul face referire la unele principii-cheie precum efectul direct, aplicabilitatea directă⁶ și prioritatea în aplicare a dreptului UE.

Caracterul atipic al dreptului UE, subliniat constant în doctrina de specialitate⁷, rezultă chiar din natura *sui generis* a Uniunii Europene. Acest sistem

¹ Cu referire la definirea principiului priorității dreptului UE, a se vedea Iosif R. Urs, Mircea Dutu, Adrian Severin, Evelina Oprina (coord.), *Enciclopedia juridică română*, vol. V (lit. O-P), Editura Universul Juridic, București, 2025, p. 621.

² Potrivit Paul Craig, Gráinne de Burca, *Dreptul Uniunii Europene. Comentarii, jurisprudență și doctrină*, ediția a VI-a, Editura Hamangiu, București, 2017, p. 1.

³ Nicolae Popa, *Teoria generală a dreptului*, ediția 5, Editura C.H. Beck, București, 2014, p. 63.

⁴ Walter Cairns, *Introducere în legislația Uniunii Europene*, Editura Universal Dalsi, București, 2001, pp. 3–23.

⁵ În lucrarea, deja, citată.

⁶ Pentru definirea principiului, a se vedea Iosif R. Urs, Mircea Dutu, Adrian Severin, Evelina Oprina (coord.), *op. cit.*, p. 588.

⁷ Mihaela Augustina Dumitrașcu, *Dreptul Uniunii Europene și specificitatea acestuia*, ediția a II-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2015.

juridic inovator împrumută trăsături atât din sistemele de drept intern ale statelor membre, în special ale celor fondatoare⁸, cât și din sistemele instituționale și normative ale organizațiilor internaționale, fie universale (precum Organizația Națiunilor Unite și instituțiile sale specializate), fie regionale. Cu toate acestea, dreptul Uniunii Europene se distinge net de aceste variante, definindu-se prin concepte proprii precum „integrare”, „suprastatalitate” și „supranaționalitate”, concepte care reflectă specificul și originalitatea sa structurală și funcțională⁹. Această ordine juridică a fost, în fazele sale incipiente, una extinsă, cu trăsături de drept intern, dar care s-a remarcat prin accentul deosebit pus pe construcția unei arhitecturi juridice solide, menite să susțină și să legitimeze sistemul instituțional comunitar. Legătura dreptului UE cu ordinea juridică internă a statelor membre, dar nu numai, este de necontestat. Totodată, raportarea la dreptul internațional este evidentă, așa cum rezultă din lucrările de specialitate apărute în materie¹⁰.

Prin urmare, elementele definitorii care conferă dreptului UE un caracter distinct și îl diferențiază atât de sistemele juridice naționale, cât și de cele internaționale, fie ele universale sau regionale, rezidă, în principal, din aplicabilitatea sa imediată, directă și prioritară. Aceste trăsături constituie expresia personalității juridice proprii a Uniunii Europene (înainte și după Tratatul de la Lisabona), reflectată prin specificul normativ al ordinii juridice pe care aceasta o instituie. Specificitatea ordinii juridice a Uniunii Europene se manifestă, de asemenea, în structura sa normativă, dată de cele cinci categorii de izvoare, și anume: izvoarele primare; izvoarele derivate; normele care provin din angajamentele externe la care Uniunea este parte; izvoarele complementare și izvoarele nescrise. Fiecare izvor de drept al Uniunii Europene este susceptibil de a incorpora trăsături specifice, în funcție de natura, originea și funcționalitatea sa normativă. În acest context, jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene/Uniunii Europene și-a asumat un rol esențial în clarificarea și consolidarea interpretărilor necesare atât pentru dezvoltarea teoriei, cât, mai ales, pentru coerența aplicării în practică a dreptului UE.

2. Aplicarea dreptului Uniunii Europene în dreptul intern al statelor membre, componentă esențială a rațiunii existenței acestei noi ordini juridice¹¹.

Potrivit jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene, ordinea juridică a Uniunii se distinge prin trei caracteristici principale care îi conferă un statut special în raport cu sistemele juridice ale statelor membre, plasând-o, în mod

⁸ Franța, Germania, Italia, Belgia, Țările de Jos, Luxemburg.

⁹ Pentru detalii, a se vedea Augustin Fuerea, *Fundamentele dreptului Uniunii Europene*, Revista Dreptul, nr. 11/2017, pp. 163–181.

¹⁰ Alain Pellet, *Les fondements juridiques internationaux du droit communautaire*, Academy of European Law (ed.), Collected Courses of the Academy of European Law, Volume V, Book 2, Kluwer Law International, 1997, pp. 193–271.

¹¹ Unele detalii din cuprinsul acestui punct sunt preluate, adaptate și actualizate din Augustin Fuerea, *Manualul Uniunii Europene*, ediția a VI-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2016, pp. 250–253.

simbolic, în vârful piramidei normative¹². Acestea sunt: aplicabilitatea imediată, aplicabilitatea directă și aplicabilitatea prioritară.

Acceptarea autonomiei ordinii juridice a Uniunii Europene față de dreptul intern al statelor membre, corelată cu necesitatea unei interpretări și aplicări unitare a dreptului UE în toate jurisdicțiile naționale, a condus la consacrarea principiului priorității dreptului UE în caz de neconcordanță cu prevederile din ordinile juridice interne ale statelor membre¹³.

Totodată, această ordine juridică se integrează în sistemele juridice naționale, iar normele sale produc efecte directe, generând drepturi și obligații nu doar pentru autoritățile statale, ci și pentru particulari. Astfel, dreptul Uniunii Europene dobândește nu doar eficiență normativă, ci și eficacitate practică, impunându-se, în mod direct, în sfera raporturilor juridice interne.

Dreptul Uniunii Europene consacră, cu precizie, principiul monist în ceea ce privește raporturile dintre ordinea juridică comunitară/unională și dreptul intern al statelor membre, impunând acestora din urmă respectarea necondiționată a acestui principiu. Spre deosebire de dreptul internațional public, unde statele au posibilitatea de a opta între o concepție monistă sau dualistă privind receptarea normelor internaționale în dreptul intern¹⁴, în cazul Uniunii Europene această opțiune este exclusă. Statele membre nu dispun de libertatea de a alege între cele două teorii privind raportul dintre cele două ordini juridice, întrucât dreptul Uniunii se impune în ordinea juridică internă a fiecărui stat membru. Această caracteristică implică integrarea firească și automată a normelor de drept ale Uniunii în sistemele juridice naționale. În consecință, instanțele naționale sunt obligate să le aplice în mod direct, fără a solicita intervenția legiuitorului național, iar în cazul unui conflict cu o dispoziție internă, norma unională prevalează¹⁵. Rațiunile unei astfel de aplicări directe se găsesc în argumentele asumate anterior de către statele membre, prin tratatele de aderare ori chiar prin propriile constituții revizuite, cum este cazul României.

O altă particularitate a dreptului UE este dată de faptul că orice persoană, cetățean al unui stat membru al UE, are dreptul „de a de a cere judecătorului să i se aplice tratate, regulamente, directive sau decizii. Judecătorul are obligația de aplica aceste norme, oricare ar fi legislația țării căreia îi aparține”¹⁶. Toate acestea sunt posibile datorită faptului că unele norme care compun dreptul UE beneficiază de

¹² Potrivit Harald Renout, *Institutions européennes*, 10^e édition, Editions Paradigme, Orléans, 2007, p. 255.

¹³ Potrivit Mihaela Adina Apostolache, *Rolul parlamentelor naționale în elaborarea și aplicarea dreptului european*, Editura Universul Juridic, București, 2013., pag. 88.

¹⁴ A se vedea și schema realizată de Natalia Chirtoacă, *Drept internațional public în scheme*, Editura „Bussines-Elita” PP SRL, Chișinău, 2009, p. 14.

¹⁵ Potrivit Guy. Isaac, Marc Blanquet, *Droit communautaire général*, 8^{ème} ed., Armand Colin, Masson, 2001, p. 371.

¹⁶ Philippe Manin, *Les Communautés européennes – l’Union Européenne*, Pedone, Paris, 1997, p. 375.

aplicare directă (de exemplu, regulamentele). Consecința imediată a aplicabilității directe a dreptului UE constă în efectul direct de care anumite norme ale acestuia beneficiază, în anumite condiții. În concepția lui Philippe Manin¹⁷, efectul direct reprezintă o caracteristică consacrată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene, care stabilește cadrul în care o persoană fizică sau juridică poate invoca o dispoziție a dreptului UE pentru a-și apăra un drept conferit de această normă și, atunci când este necesar, condițiile în care judecătorul național poate să nu aplice o dispoziție contrară din dreptul intern. Mai simplu spus, efectul direct înseamnă faptul că normele obligatorii ale dreptului UE, care sunt suficient de clare, precise și necondiționate, pot fi invocate direct de către cetățeni în fața instanțelor naționale. În sens restrâns, prin efect direct se înțelege capacitatea unei dispoziții de drept al Uniunii de a conferi drepturi și obligații subiectelor de drept din statele membre, respectiv persoanelor fizice și juridice.

Dreptul Uniunii Europene, asemenea dreptului internațional, beneficiază de prioritate în raport cu normele dreptului intern ale statelor membre. În cazul dreptului UE, această prioritate constituie o „condiție esențială”¹⁸, derivată chiar din însăși natura și esența Uniunii Europene. Deși tratatele de instituire a Comunităților Europene nu conțin dispoziții explicite privind prioritatea dreptului comunitar, Curtea de Justiție a Comunităților Europene¹⁹ a avut un rol esențial în clarificarea relației dintre dreptul național și cel comunitar/unional. Astfel, Curtea a statuat că dreptul comunitar/unional rezultă „din ansamblul (...) [unor] elemente [care] provin dintr-un izvor autonom”²⁰. În aceste condiții, dreptului comunitar/unional „nu i s-ar putea opune (...), în considerarea naturii sale specifice originale, pe cale judiciară, un text intern, indiferent de natura acestuia, fără a-și pierde caracterul comunitar și fără a fi pus în discuție fundamentul juridic”²¹ al Uniunii Europene. În consecință, prioritatea dreptului UE face parte integrantă din însăși natura acestuia, aceasta fiind indispensabilă pentru asigurarea aplicării sale uniforme, conform prevederilor tratatelor constitutive²².

Având în vedere jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene/Uniunii Europene, principiul priorității dreptului UE se extinde asupra tuturor izvoarelor sale, indiferent de categoria din care fac parte, recunoscându-le o forță juridică superioară în raport cu dreptul intern al statelor membre. În temeiul acestui principiu, dispozițiile tratatelor și actele juridice adoptate de instituțiile Uniunii, odată intrate în vigoare, produc efect automat, în sensul de a face

¹⁷ *Op. cit.*, p. 232.

¹⁸ Pierre Pescatore, *L'ordre juridique des Communautés européennes*, Liège, 1975.

¹⁹ În prezent, Curtea de Justiție (a Uniunii Europene).

²⁰ Hotărârea din 5 februarie 1963, *NV Algemene Transport – en Expeditie Onderneming van Gend & Loos c./ Administration fiscale néerlandaise*, cauza 26/62, EU:C:1963:1.

²¹ *Idem*.

²² Potrivit Roxana-Mariana Popescu *Specificul aplicării prioritare a dreptului european în dreptul intern, în raport cu aplicarea prioritară a dreptului internațional*, Revista Română de Drept Comunitar, nr. 3/2005, p. 17.

inaplicabile orice norme contrare din dreptul național. Astfel, principiul priorității asigură aplicarea uniformă și imediată a dreptului UE în ordinea juridică internă, garantând coerența și eficacitatea acestuia în toate statele membre²³.

3. Temeiul aplicării dreptului Uniunii Europene în România²⁴

Vârful de lance al prevederilor constituționale pe care se întemeiază și explică, din perspectiva rațiunilor anterior invocate, aplicarea dreptului UE în dreptul nostru intern, îl constituie Titlul VI „Integrarea²⁵ euroatlantică”, ce reunește două articole, astfel: art. 148 „Integrarea în Uniunea Europeană”²⁶ (5 alineate) și art. 149 „Aderarea la Tratatul Atlanticului de Nord”²⁷ (un alineat).

²³ Potrivit Dan Vătămănuș, *Uniunea Europeană. Ghid practic de specialitate*, Editura Pro Universitaria, București, 2015, p. 182.

²⁴ Pentru realizarea acestui punct, au fost avute în vedere următoarele articole: Augustin Fuerea, *Aplicarea dreptului internațional și al Uniunii Europene de profesiile juridice din România*, Revista Themis, nr. 1/2025, pp. 162–170; Augustin Fuerea, *Aplicarea dreptului Uniunii Europene potrivit prevederilor Constituției României și ale altor norme de drept intern*, Revista Dreptul, nr. 6/2019, pp. 149–171; Augustin Fuerea, *Modificări legislative esențiale adoptate după aderarea României la Uniunea Europeană*, volumul sesiunii de comunicări științifice a Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române, 2017, pp. 373–380 (disponibil la <https://www.icj.ro/Volum-ICJ-2017.pdf>, accesat la 28 iulie 2025); Augustin Fuerea, *Aplicarea dreptului internațional și a acquis-ului Uniunii Europene de către practicieni*, Phoenix, revistă de insolvență, nr. 46, 2013, pp. 11–15.

²⁵ Integrarea vizează finalitatea, încă dificil de anticipat, deoarece la 1 ianuarie 2007 s-a realizat numai aderarea la Uniunea Europeană.

²⁶ Art. 148: „(1) Aderarea României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene, în scopul transferării unor atribuții către instituțiile comunitare, precum și al exercitării în comun cu celelalte state membre a competențelor prevăzute în aceste tratate, se face prin lege adoptată în ședința comună a Camerei Deputaților și Senatului, cu o majoritate de două treimi din numărul deputaților și senatorilor”; (2) Ca urmare a aderării, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare; (3) Prevederile alin. (1) și (2) se aplică, în mod corespunzător, și pentru aderarea la actele de revizuire a tratatelor constitutive ale Uniunii Europene;

(4) Parlamentul, Președintele României, Guvernul și autoritatea judecătorească garantează aducerea la îndeplinire a obligațiilor rezultate din actul aderării și din prevederile alin. (2); (5) Guvernul transmite celor două Camere ale Parlamentului proiectele actelor cu caracter obligatoriu înainte ca acestea să fie supuse aprobării instituțiilor Uniunii Europene”.

²⁷ Art. 149: „Aderarea României la Tratatul Atlanticului de Nord se face prin lege adoptată în ședința comună a Camerei Deputaților și Senatului, cu o majoritate de două treimi din numărul deputaților și senatorilor”. De menționat este diferența dintre cele două articole. Articolul 148 se referă la integrarea în cadrul unei entități de drept internațional (Uniunea Europeană), care, la acea etapă nu era subiect de drept internațional, neavând personalitate juridică, decât după Tratatul de la Lisabona (2007/2009), potrivit art. 47 din Tratatul privind Uniunea Europeană. Articolul 149 consacră aderarea la un instrument de drept internațional (Tratatul Atlanticului de Nord) în temeiul căruia a fost înființată Organizația Tratatului Atlanticului de Nord (a se vedea Raluca Miga Beșteliu, *Drept internațional public*, vol. II, Editura C.H.Beck, București, 2008, pp. 209–210 – Condițiile apariției și obiectivele originare ale NATO).

Articolul 148 reține atenția din mai multe puncte de vedere²⁸.

a) În primul rând, este vorba despre responsabilitățile stabilite, responsabilități care vizează cel mai înalt nivel cu putință în stat, fiind evidențiate la alin. (4), adică Parlamentul, Președintele României, Guvernul și autoritatea judecătorească.

b) În cel de-al doilea rând, este vorba despre substanța statutului de stat membru al Uniunii Europene [alin. (2)] rezultată din aderare, substanță dată de aplicarea dreptului UE cu prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare. Aici se cuvin a fi făcute două precizări. Prima precizare se referă la unele aspecte corelative ale alin. (2) cu cele ale alin. (4), în sensul că aplicarea, cu prioritate, a obligațiilor rezultate din actul aderării²⁹ este garantată de cele trei puteri (legislativă, executivă și judecătorească) mai sus amintite. A doua precizare are în vedere sintagma „potrivit prevederilor actului de aderare” și se referă la perioadele de tranziție negociate cu prilejul încheierii tratatului.

c) Cel de-al treilea aspect este dat de scopul urmărit de aderarea României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene, și anume acela de a transfera unele atribuții (nu suveranitatea!) către instituțiile UE, precum și al exercitării în comun cu celelalte state membre a competențelor prevăzute în aceste tratate³⁰.

d) În final, rețin atenția acele chestiuni de ordin procedural pe care le întâlnim în alin. (1), (3) și (5). Potrivit alin. (1), „aderarea României la Tratatul constitutive ale Uniunii Europene (...), se face prin lege adoptată în ședință comună a Camerei Deputaților și Senatului, cu o majoritate de două treimi din numărul deputaților și senatorilor”. Alin. (3) precizează că „prevederile alin. (1) și (2) se aplică, în mod corespunzător, și pentru aderarea la actele de revizuire a tratatelor constitutive ale Uniunii Europene”. Ultimul alineat (5) vine în același sens, procedural, al mecanismelor instituite prin Legea fundamentală edificând etapele urmate: „Guvernul transmite celor două Camere ale Parlamentului proiectele actelor cu caracter obligatoriu înainte ca acestea să fie supuse aprobării instituțiilor Uniunii Europene” (inițiativa legislativă³¹).

²⁸ Potrivit Augustin Fuerea, *Modificări legislative esențiale ..., op. cit.*, pp. 373–374.

²⁹ Tratatul de aderare (Tratatul dintre Regatul Belgiei, Republica Cehă, Regatul Danemarcei, Republica Federală Germania, Republica Estonia, Republica Elenă, Regatul Spaniei, Republica Franceză, Irlanda, Republica Italiană, Republica Cipru, Republica Letonia, Republica Lituania, Marele Ducat al Luxemburgului, Republica Ungară, Republica Malta, Regatul Țărilor de Jos, Republica Austria, Republica Polonă, Republica Portugheză, Republica Slovenia, Republica Slovaca, Republica Finlanda, Regatul Suediei, Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord (state membre ale Uniunii Europene) și Republica Bulgaria și România privind aderarea Republicii Bulgaria și a României la Uniunea Europeană, semnat de România la Luxemburg la 25 aprilie 2005 ratificat prin Legea nr. 157/2005, publicată în M.Of., Partea I nr. 465 din 1 iunie 2005).

³⁰ A se vedea, Augustin Fuerea, *Dreptul Uniunii Europene – principii, acțiuni, libertăți*, Editura Universul Juridic, București, 2016, pp. 26–37; Augustina Dumitrașcu, Roxana-Mariana Popescu, *Dreptul Uniunii Europene. Sinteze și aplicații*, ediția a II-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2015, pp. 158–163.

³¹ Principiul subsidiarității.

Într-o ordine firească, considerăm că, după invocarea prevederilor constituționale este necesar să analizăm conținutul altor norme interne, norme-cadru, care se constituie în reale temeiuri ale aplicării legislației Uniunii Europene, în dreptul nostru intern. În acest sens, practicienii dreptului și alte categorii profesionale implicate în aplicarea normelor juridice trebuie să avem în vedere prevederile Codurilor civil și de procedură civilă, ale Codurilor penal și de procedură penală, legea insolvenței, și nu numai.

Astfel, pentru statutul României de stat membru al Uniunii Europene, relevanță deosebită prezintă art. 5 din Codul Civil, care afirmă, cu o claritate ce exclude orice interpretare echivocă, faptul că „în materiile reglementate de prezentul Cod, normele dreptului Uniunii Europene se aplică în mod prioritar, indiferent de calitatea sau statutul părților”. Această formulare subliniază imperativul aplicării prioritare a normelor dreptului UE în toate situațiile reglementate de Cod, fără ca statutul sau identitatea părților implicate să poată constitui un impediment în acest sens. Ultima parte a articolului, „indiferent de calitatea sau statutul părților”, vizează, în mod expres, obligația autorităților statului român, în calitatea lor de subiecte de drept, de a respecta și aplica cu prioritate normele Uniunii Europene. Aceasta presupune un angajament ferm al tuturor autorităților publice, fie ele centrale sau locale, care reprezintă statul în exercitarea atribuțiilor legislative, executive sau judiciare, asigurând astfel conformitatea cu legislația Uniunii Europene. Această prevedere nu este întâmplătoare, ea reflectând cadrul instituțional al Uniunii Europene, care, prin art. 258 și următoarele din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE), a consolidat procedura de *infringement* menită să sancționeze orice încălcare a obligațiilor ce revin statelor membre în temeiul tratatelor. Astfel, se prevede responsabilitatea statelor membre de a asigura aplicarea efectivă și neîngrădită a normelor dreptului UE, printr-un mecanism juridic riguros și coerent.

În Cartea a VII-a a Codului civil, intitulată „Dispoziții de drept internațional privat”, Titlul I „Dispoziții generale” întâlnim art. 2.557, privind „Obiectul reglementării”, care prezintă o relevanță aparte în contextul analizei noastre. Alineatul al treilea al acestui articol stabilește, de asemenea, cu claritate că „dispozițiile prezentei cărți sunt aplicabile în măsura în care convențiile internaționale la care România este parte, dreptul Uniunii Europene sau dispozițiile din legile speciale nu stabilesc o altă reglementare”. Această formulare conferă un rol prioritar normelor internaționale și unionale, precum și legilor speciale, în materia raporturilor juridice cu element de extraneitate, în raport cu prevederile Codului civil. Astfel, în aplicarea practică a reglementărilor din Cartea a VII-a, legiuitorul impune un veritabil principiu al ierarhiei normelor: înainte de a recurge la prevederile dreptului intern în materia dreptului internațional privat, este imperativ necesar să se verifice, în mod succesiv, existența unei reglementări exprese în convențiile internaționale la care România este parte, în dreptul Uniunii Europene, respectiv în legile speciale aplicabile. Numai după ce se constată absența

unei reglementări contrare în aceste surse normative, pot fi aplicate dispozițiile prevăzute în Cartea a VII-a.

Privitor la legea aplicabilă obligației de întreținere, art. 2.612 Cod civil conține o reglementare tranșantă, fără alternativă, aceasta determinându-se „potrivit reglementărilor dreptului Uniunii Europene”.

Capitolul VI („Obligațiile”) al Titlului VI, din Cartea a VII-a a Codului civil, prin art. 2.640 și 2.641, stabilește ordinea și ierarhizarea normativă între dreptul internațional, dreptul Uniunii Europene și dreptul intern, în ceea ce privește determinarea legii aplicabile obligațiilor contractuale și extracontractuale. Spre deosebire de principiile generale enunțate anterior, aici dreptul Uniunii Europene, în special prin Regulamentul Roma I și Regulamentul Roma II, ocupă poziția prioritară. Astfel, conform alin. (1) al art. 2.640, „legea aplicabilă obligațiilor contractuale se determină potrivit reglementărilor dreptului Uniunii Europene”, dispoziție confirmată și de art. 2.641 pentru obligațiile extracontractuale. Alineatul al doilea al art. 2.640 prevede că, în situațiile în care materia nu este reglementată de normele Uniunii Europene, se aplică dispozițiile Codului civil privind legea aplicabilă actului juridic, cu excepția cazurilor în care convențiile internaționale sau dispozițiile speciale prevăd altfel. În mod similar, cel de-al doilea alineat al art. 2.641 dispune că, în lipsa unei reglementări a Uniunii Europene, legea ce guvernează raportul juridic între părți va fi aplicabilă, exceptând situațiile reglementate de convențiile internaționale sau dispozițiile speciale. Prin urmare, această reglementare consacră o inversare a ierarhiei prevăzute anterior la art. 2.557 (alineatul al treilea), plasând dreptul Uniunii Europene în poziția de forță normativă supremă în materia determinării legii aplicabile obligațiilor contractuale și extracontractuale. Numai în absența unor reglementări unionale se recurge la convențiile internaționale sau la legile speciale, iar în ultimă instanță, la prevederile codului. Această clarificare subliniază caracterul preeminent al dreptului UE în domeniul determinării legii aplicabile obligațiilor, reflectând integrarea prioritară a acestuia în ordinea juridică națională.

Codul de procedură civilă conține reglementări similare Codului civil. Articolul 5 din Codul civil are corespondent în prevederile art. 4 din Codul de procedură civilă. Astfel, art. 4 din Codul de procedură civilă reiterează astfel de reglementări, de data aceasta privind „aplicarea prioritară a dreptului Uniunii Europene”. Și aici sediul materiei, privitor la raporturile cu element de extraneitate, îl reprezintă tot Cartea a VII-a („Procesul civil internațional”) care, la art. 1.065 („Domeniul de aplicare”), în mod similar art. 2.557 Cod civil („Obiectul reglementării”) alin. (3), stabilește aceeași ordine (ierarhie) privind aplicarea. Astfel, „dispozițiile prezentei cărți se aplică proceselor de drept privat cu element de extraneitate în măsura în care prin tratatele internaționale la care România este parte, prin dreptul Uniunii Europene sau prin legi speciale nu se prevede altfel”.

În deplină concordanță cu legislația primară a Uniunii Europene se situează și reglementările penale românești actuale cuprinse în Codul penal și Codul de procedură

penală, acestea fiind armonizate, în mod expres, cu dispozițiile Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene, în special cu prevederile din Partea a III-a, intitulată „Politicile și acțiunile interne ale Uniunii”, Titlul V „Spațiul de libertate, securitate și justiție”, Capitolul 4 „Cooperarea judiciară în materie penală”. În acest context, art. 14 alin. (2) din Codul penal stipulează că „predarea sau extrădarea unei persoane în relația cu statele membre ale Uniunii Europene se acordă sau se solicită în condițiile legii”. Această prevedere subliniază atât integrarea normativă, cât și obligația instituțiilor naționale de a respecta cadrul juridic unional în materie penală.

Dacă în Codul penal am identificat patru articole relevante pentru statutul țării noastre de membră a Uniunii Europene, în Codul de procedură penală, întâlnim mai multe articole cu o astfel de relevanță. Chiar primul articol, intitulat „Normele de procedură penală și scopul acestora”, la alin. (2) precizează că: „normele de procedură penală urmăresc asigurarea exercitării eficiente a atribuțiilor organelor judiciare cu garantarea drepturilor părților și ale celorlalți participanți în procesul penal astfel încât să fie respectate prevederile Constituției, ale tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, ale celorlalte reglementări ale Uniunii Europene în materie procesual penală, precum și ale pactelor și tratatelor privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care România este parte”.

4. Concluzii

Toate cele de mai sus, la care pot fi adăugate multe altele³², se constituie în tot atâtea fundamente și rațiuni ale aplicării dreptului UE de către practicieni, format dintr-un ansamblu de norme extrem de generos și complex, care numără mai multe mii de pagini, iar a căror sistematizare a făcut obiectul a numeroase preocupări, atât în doctrina, cât și în practica domeniului.

De asemenea, având un caracter atipic, aceste norme se caracterizează în funcție de locul pe care-l ocupă în cadrul ierarhiei, prin aplicarea directă, imediată și prioritară, deja analizată. Sunt tot atâtea aspecte care este necesar a fi cunoscute, înțelese și aplicate, în deplin acord cu angajamentele pe care țara noastră și le-a asumat prin Tratatul de aderare, pe de o parte, dar și prin Legea fundamentală³³, revizuită anterior semnării și ratificării acestui Tratat, pe de altă parte. Raporturile interinstituționale dintre nivelul național și cel internațional, european și general, au cunoscut o amploare fără precedent, așa cum rezultă și din literatura de specialitate³⁴.

³² De exemplu, în materia insolvenței. În acest sens, a se vedea, Augustin Fuerea, Andreea Deli-Diaconescu, *Directiva (UE) 2019/1023 privind cadrele de restructurare și insolvență*, în Radu Bufan, Andreea Deli-Diaconescu, Mihaela Sărăcuț (coord.), *Tratat practic de insolvență*, vol. I, Ed. a 2-a, revăzută și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2022, (Capitolul IV) pp. 128–147.

³³ În acest sens, a se vedea Roxana-Mariana Popescu, comentariul la *Titlul VI. Integrarea euroatlantică, din Constituția României, republicată*, în C. Ionescu, C.A. Dumitrescu (coord.), *Constituția României. Comentarii și explicații*, Editura C.H. Beck, București, 2017, pp. 1595–1605.

³⁴ Cu titlu de exemplu, a se vedea Augustin Lazăr, Mircea Duțu, Ovidiu Predescu (coord.), *Ministerul Public – istorie și perspective*, Editura Universul Juridic, București, 2017, pp. 199–261.

Aplicarea dreptului UE de către practicienii dreptului, inclusiv din România, nu mai este, de mult, doar un exercițiu teoretic, ci a devenit o obligație profesională.

Practicienii, fie ei arbitri, avocați, consilieri juridici, diplomați, executori judecătorești, funcționari publici, magistrați, mediatori, notari ori practicieni în insolvență trebuie nu doar să cunoască dreptul UE, ci să-l aplice corect și complet. *A ști* nu mai este suficient. Este nevoie de înțelegere, de coerență și, mai ales, de implicare. Pentru că acolo unde dreptul unional reglementează, neaplicarea sa atrage sancțiuni, în urma procedurii de *infringement*, cum se și întâmplă. Acesta este, poate, cel mai important temei al aplicării dreptului UE: convingerea că dreptul, în general, și dreptul Uniunii Europene, în special, nu reprezintă doar literă, ci și spirit, iar spiritul Uniunii Europene impune abordarea cu profesionalism a acestei aplicări, ca justă rațiune a întregului demers.

ABORDAREA ROMÂNIEI PRIVIND ASIGURAREA REPREZENTĂRII JURIDICE A STATULUI ÎN PROCEDURILE DE INFRINGEMENT DECLANȘATE DE COMISIA EUROPEANĂ

(Romania's Approach to Ensuring Legal Representation of the State in
Infringement Proceedings Initiated by the European Commission)

Roberta ANTONIE*

Abstract: *The paper presents the characteristics of Romania's approach to ensuring legal representation of the state in infringement proceedings, emphasizing the importance of managing the pre-litigation and litigation stages in an integrated manner. It analyses concrete results, relevant case law of the Court of Justice of the European Union, as well as best practices that contribute to reducing the risk of referrals to the Court and of financial penalties being applied in such proceedings.*

Keywords: *Infringement Proceedings; Court of Justice of the European Union; European Commission; European Union Law; Legal Representation; Financial Sanctions; Articles 258 and 260 of the Treaty on the Functioning of the European Union.*

I. Abordarea României privind asigurarea reprezentării juridice în acțiuni în constatarea neîndeplinirii obligațiilor¹ – prezentare generală

Potrivit art. 258 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene², în cazul în care Comisia Europeană³ consideră că un stat membru a încălcat oricare dintre obligațiile care îi revin în temeiul tratatelor, ea emite un aviz motivat cu privire la acest aspect, după ce a oferit statului în cauză posibilitatea de a-și prezenta observațiile.

Dacă respectivul stat nu se conformează avizului motivat în termenul stabilit de instituția UE, aceasta poate sesiza Curtea de Justiție a Uniunii Europene⁴.

Reglementarea mai sus menționată este completată de art. 260 din TFUE, care prevede, în esență, situațiile în care instituția UE poate propune CJUE să aplice

* Diplomat, Ministerul Afacerilor Externe, Serviciul Contencios UE, e-mail: roberta.antonie64@gmail.com. Opinile exprimate în prezentul articol nu reflectă poziția Ministerului Afacerilor Externe.

¹ La care ne vom referi în continuare prin sintagma „proceduri de infringement”, mai frecvent utilizată de public, dar și de practicieni.

² Denumit în continuare „TFUE”.

³ Denumită în continuare „Comisia” sau „instituția UE”.

⁴ Denumită în continuare „CJUE”, „Curtea”, „instanța UE” sau „instanța de la Luxemburg”.

sanctiuni pecuniare statului membru vizat, precum și tipurile de sanctiuni ce pot fi propuse.

În România, reprezentarea statului în proceduri de infringement este asigurată de Agentul guvernamental pentru CJUE, alături de o structură specializată în contenciosul Uniunii Europene (Serviciul Contencios UE), din cadrul Ministerului Afacerilor Externe⁵.

Particularitatea modelului românesc constă, în esență, în faptul că agentul guvernamental, alături de structura mai sus menționată, asigură reprezentarea juridică nu doar în faza contencioasă a procedurii de infringement – *i.e.* de la momentul sesizării de către Comisie a instanței de la Luxemburg, prin depunerea cererii introductive –, ci și în faza precontencioasă – *i.e.* dialogul administrativ între autoritățile române și respectiva instituție UE. Mai mult, gestionarea acestui dialog se realizează în mod integrat, cu juriști specializați în dreptul UE, aceiași care realizează și reprezentarea înaintea Curții⁶.

Trebuie precizat că, în numeroase state membre, agentul guvernului asigură reprezentarea juridică numai de la sesizarea CJUE de către Comisie. De la acel moment curge un termen de *două luni* pentru a pregăti memoriul în apărare⁷. În aceste două luni, el trebuie să stăpânească dosarul cauzei din faza precontencioasă – fază ce poate dura câțiva ani și atinge un nivel de complexitate ridicat, cuprinzând elemente extrem de tehnice în domenii de nișă (*e.g.* mediu, energie), demersuri de conformare realizate și apărări deja invocate.

În mod evident, odată ce se ajunge la sesizarea CJUE, posibilitățile de construire a unor noi apărări, precum și de reducere a riscului condamnării statului sunt mult limitate.

Abordarea României prezintă avantajul că se asigură gestionarea tuturor dosarelor de la bun început, de manieră coerentă și sistematizată. Aceasta permite anticiparea și contracararea riscurilor, optimizarea strategiei de apărare și, mai ales, valorificarea la maximum a fazei precontencioase pentru a asigura îndeplinirea obligațiilor de drept UE și a evita sesizarea instanței de la Luxemburg.

II. Rezultatele concrete și analiza statistică

1. De la aderarea României la UE și până la data de 28 februarie 2025⁸,

⁵ Art. 2 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 11/2017 privind organizarea și funcționarea Agentului guvernamental pentru Curtea de Justiție a Uniunii Europene, precum și pentru Curtea de Justiție a Asociației Europene a Liberului Schimb, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 84 din 30 ianuarie 2017, cu modificările și completările ulterioare.

⁶ Gane, Emilia, Lițu, Laura, „Aspecte de actualitate privind acțiunile în constatarea neîndeplinirii obligațiilor în (procedurile de infringement) inițiate de Comisia Europeană împotriva statelor membre UE”, în vol. „Actualitatea și perspectivele interdependențelor dreptului Uniunii Europene cu dreptul intern al statelor membre”, editura Universul Juridic, 2022.

⁷ Art. 124 din Regulamentul de procedură al Curții de Justiție, versiunea consolidată, disponibilă pe pagina web a CJUE, la adresa https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7031/ro/.

⁸ Datele prezentate în cadrul conferinței din 14 martie 2025 și redactate la punctele II.1-II.3 din prezenta lucrare au fost preluate din Raportul privind reprezentarea CJUE – 28 februarie 2025, disponibil pe pagina web a Ministerului Afacerilor Externe, www.mae.ro, la secțiunea Domenii de referință – Afaceri europene – Agentul guvernamental pentru CJUE – Rapoarte privind reprezentarea. Aceste date sunt actualizate lunar.

Comisia a declanșat împotriva României 790 de proceduri de infringement. Dintre acestea:

- 725 de proceduri (circa 91,7%) au fost clasate de Comisie în faza precontencioasă;
- 14 proceduri (circa 1,8%) au ajuns pe rolul CJUE;
- Restul de 51 de proceduri (circa 6,5%) sunt în curs, *toate în faza precontencioasă*. Dintre ele: 31⁹ privesc incorecta aplicare sau transpunere a dreptului UE, iar 20¹⁰ privesc netranspunerea în termen a directivelor UE.

Remarcăm că, de exemplu, în luna februarie 2021 erau în curs 78 de proceduri de infringement. În prezent, numărul lor (51) este similar celui din anul 2014, în condițiile în care dinamica legiferării la nivel unional a crescut în mod continuu.

2. În ceea ce privește cele 14 proceduri în care a fost sesizată instanța de la Luxemburg:

- Într-o procedură – prima împotriva României ajunsă pe rolul CJUE, cauza C-522/09, având ca obiect posibila încălcare a art. 4 alin. (1) și (2) din Directiva 79/409/CEE privind conservarea păsărilor sălbatice – instanța UE a dat câștig de cauză statului român și a respins acțiunea Comisiei ca inadmisibilă pentru neregularitatea fazei precontencioase¹¹;
- 8 proceduri au fost radiate de pe rolul Curții ca urmare a cererilor de desistare prezentate de Comisie, având în vedere faptul că autoritățile române au arătat instituției UE că și-au îndeplinit obligațiile vizate de respectivele cauze;
- În 5 proceduri, CJUE a dat câștig de cauză Comisiei.

3. Este important de precizat că, dintre cele 5 proceduri mai sus menționate, numai în 2 instanța de la Luxemburg a impus României plata unor sancțiuni pecuniare:

- În prima, cauza C-549/18 – având ca obiect netranspunerea în termen a Directivei (UE) 2015/849 privind prevenirea utilizării sistemului financiar în scopul spălării banilor sau finanțării terorismului – Curtea a aplicat României o sumă forfetară de 3.000.000 EUR¹². Remarcăm că această primă hotărâre de condamnare la plata unor sancțiuni pecuniare a fost pronunțată la peste 13 ani de la aderarea la UE.
- În cea de-a doua, cauza C-109/22 – având ca obiect neexecutarea hotărârii anterioare a CJUE pronunțate în cauza C-301/17¹³, prin care a constatat că autoritățile române nu și-au îndeplinit obligația de închidere a depozitelor de deșeuri care nu au obținut autorizația necesară – Curtea a aplicat României o sumă forfetară de 1.500.000 EUR și penalități de 600 EUR pe depozit de deșeuri, pe zi de întârziere¹⁴.

⁹ 20 aflate în prima etapă a fazei precontencioase – punerea în întârziere, respectiv 11 aflate în cea de-a doua și ultima etapă a fazei precontencioase – avizul motivat.

¹⁰ 15 aflate în etapa punerii în întârziere, respectiv 5 aflate în etapa avizului motivat.

¹¹ Hotărârea din 14 aprilie 2011, Comisia/România, C-522/09, EU:C:2011:251, punctul 20.

¹² Hotărârea din 16 iulie 2020, Comisia/România, C-549/18, EU:C:2020:563, punctul 87.

¹³ Hotărârea din 18 octombrie 2018, Comisia/România, C-301/17, EU:C:2018:846.

¹⁴ Hotărârea din 14 decembrie 2023, Comisia/România, C-109/22, EU:C:2023:991, punctele 71 și 83.

Grăitor este faptul că, în ambele proceduri de infringement mai sus menționate, argumentele prezentate CJUE de România au condus la aplicarea unor sancțiuni pecuniare semnificativ reduse față de propunerile Comisiei. Astfel, în ceea ce privește suma forfetară, ea a fost redusă cu o treime în cauza C-549/18¹⁵, iar, în cauza C-109/22, la un sfert și chiar sub minimul propus de instituția UE¹⁶.

4. *Din perspectivă comparativă*, observăm că, astfel cum reiese din cel mai recent raport al Comisiei privind aplicarea dreptului UE, publicat în luna iulie 2024¹⁷:

- În anul 2023, Comisia a sesizat CJUE în 82 de proceduri de infringement împotriva statelor membre și a solicitat impunerea unor sancțiuni pecuniare în peste jumătate dintre ele. Niciuna dintre cele 82 de proceduri nu a fost împotriva României.

- În cazul statului român, Comisia a clasat 45 de proceduri în faza precontencioasă și a inițiat 16 noi cauze.

- România se afla în prima jumătate a statelor cu cele mai puține noi proceduri de infringement și avea cele mai puține astfel de proceduri având ca obiect netranspunerea în termen a directivelor UE dintre toate statele membre.

Totodată, potrivit raportului de activitate al CJUE pentru anul 2024¹⁸, România se situează printre statele cu cele mai puține proceduri de infringement ajunse, de la data aderării la UE, pe rolul instanței UE.

Cu titlu de exemplu, remarcăm că Bulgaria, care a aderat la UE tot la data de 1 ianuarie 2007, a înregistrat 30 de sesizări ale CJUE în proceduri de infringement, în comparație cu numai 14 sesizări împotriva României.

III. Repere ce reies din jurisprudența CJUE și din abordarea Comisiei în proceduri de infringement

Aceste repere sunt utile pentru a înțelege nu doar riscurile asociate acestor proceduri, dar și posibilitățile de apărare aflate la dispoziția unui stat membru pe parcursul unor astfel de cauze.

1. *Faza precontencioasă a procedurilor de infringement cuprinde două etape: punerea în întârziere și avizul motivat* – pentru fiecare statul vizat având un termen de răspuns acordat de Comisie (de regulă, de două luni).

Termenul de răspuns la avizul motivat este esențial pentru că, în situația în care Comisia ar sesiza CJUE, data la care aceasta din urmă se raportează pentru a stabili existența unei încălcări a dreptului UE este data la care s-a împlinit respectivul termen¹⁹.

¹⁵ A se vedea, în acest sens, punctele 1 și 87 din hotărârea Curții în cauza C-549/18.

¹⁶ A se vedea, în acest sens, punctele 1 și 83 din hotărârea Curții în cauza C-109/22.

¹⁷ Disponibil la adresa https://commission.europa.eu/law/application-eu-law/implementing-eu-law/infringement-procedure/2023-annual-report-monitoring-application-eu-law_ro.

¹⁸ Disponibil la adresa https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7032/ro/.

¹⁹ Hotărârea din 19 septembrie 2017, Comisia/Irlanda, C-552/15, EU:C:2017:698, punctul 35 și jurisprudența citată.

2. *Scopul fazei precontencioase* este să acorde statului vizat posibilitatea, pe de o parte, de a se conforma obligațiilor sale ce decurg din dreptul Uniunii și, pe de altă parte, de a invoca în mod eficient mijloacele sale de apărare împotriva obiecțiilor formulate de Comisie²⁰.

3. *Din anul 2017, Comisia și-a înăsprit practica*²¹. Astfel:

- În cazul în care sesizează Curtea cu privire la netranspunerea unei directive legislative sau la neexecutarea unei hotărâri de condamnare de către CJUE, îi propune sistematic acesteia să impună statului pârât plata atât a unor penalități cu titlu cominatoriu, cât și a unei sume forfetare.

- Consecința logică a abordării privind plata sumei forfetare este că, în cazurile în care statul pârât remediază situația transpunând directiva în cursul procedurii în instanță, fie și la o zi de la sesizarea Curții, Comisia nu se va desista, iar statul va fi condamnat la plata acestei sume.

- Sancțiunile pe care le propune Comisia sunt calculate, pentru fiecare stat membru UE, pe baza unor indicatori actualizați periodic (de regulă, anual²²).

4. CJUE este cea care decide cu privire la sancțiunile pecuniare²³, raportându-se la criterii precum *gravitatea încălcării, durata încălcării și capacitatea de plată a statului*²⁴. În cazul netranspunerii în termen a directivelor, ea poate impune sancțiuni în limita valorii indicate de Comisie.

5. Instanța UE soluționează rapid procedurile de infringement privind netranspunerea în termen a directivelor. Spre exemplu, în cauza C-202/09, Comisia/Irlanda, Curtea a fost sesizată la data de 5 iunie 2009 și a pronunțat hotărârea sa la data de 26 noiembrie 2009, așadar în mai puțin de 6 luni.

6. *Statele membre nu pot invoca nicio situație internă pentru a justifica neîndeplinirea obligațiilor și nerespectarea termenelor prevăzute de normele UE*²⁵. Curtea a respins constant argumente privind dificultăți de ordin tehnic, economic, complexitatea unei directive sau chiar dizolvarea Parlamentului național²⁶.

Ținând cont de toate aceste repere, este lesne de înțeles de ce prioritatea autorităților române este ca, în cazul în care este declanșată o procedură de infringement împotriva României, ea să nu ajungă pe rolul CJUE.

²⁰ Hotărârea în cauza C-522/09, precitată, punctul 15.

²¹ A se vedea, în acest sens, Comunicarea Comisiei „Legislația UE: o mai bună aplicare pentru obținerea unor rezultate mai bune” (2017/C 18/02) publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene la data de 19 ianuarie 2017.

²² Ultima astfel de actualizare a fost realizată prin Comunicarea Comisiei „Modificarea metodei de calcul pentru sancțiunile financiare propuse de Comisie în cadrul procedurilor de constatare a neîndeplinirii obligațiilor în fața Curții de Justiție a Uniunii Europene” (C/2025/1481), publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene la data de 5 martie 2025.

²³ Hotărârea din 25 februarie 2021, Comisia/Spania, C-658/19, EU:C:2021:138, punctul 69.

²⁴ Hotărârea în cauza C-549/18, precitată, punctul 72 și jurisprudența citată.

²⁵ *Ibidem*, punctul 76 și jurisprudența citată.

²⁶ Hotărârea în cauza C-658/19, precitată, punctul 72 și jurisprudența citată.

IV. Gestionarea fazei precontencioase: demersuri efectuate pentru a evita sesizarea CJUE

Pe de-o parte, în dialogul formal purtat de agentul guvernamental cu Comisia:

- În răspunsurile la punerea în întârziere și la avizul motivat, sunt furnizate acele argumente – factuale, tehnice și juridice – care *convîng*, care acoperă clar toate încălcările reproșate și care arată *conduita constructivă* a autorităților române. În cazul unei eventuale sesizări a CJUE, o astfel de conduită poate fi valorificată pentru a solicita Curții reducerea sancțiunilor propuse de Comisie, astfel cum a fost cazul în cauzele C-549/18 și C-109/22, mai sus menționate.

- Sunt obținute termene prelungite de răspuns la scrisorile Comisiei, pentru ca instituțiile de linie să dispună de un timp mai îndelungat pentru a asigura conformarea cu dreptul UE, în cauze complexe, ce necesită demersuri sistemice sau colectarea foarte multor date, precum și pentru a întări apărările invocate. Obținerea unei prelungiri nu este o sarcină facilă, în special pentru că abordarea instituției UE este ca toate statele membre să beneficieze de un tratament procedural egal. Cu toate acestea, experiența României de până acum a arătat că, în multe cazuri în care a fost solicitată Comisiei o astfel de prelungire, instituțiile de linie au reușit să realizeze conformarea cu dreptul UE până la noul termen acordat.

- Odată realizată conformarea, agentul guvernamental informează Comisia, astfel încât aceasta să claseze cauza cât mai curând.

Pe de altă parte, agentul lucrează îndeaproape cu instituțiile de linie, cele care realizează conformarea cu dreptul UE, în concret:

- Le consiliază pe parcursul procedurii și semnalează vulnerabilități ale poziției susținute și ale demersurilor avute în vedere (e.g. dacă o soluție de conformare punctuală, cum ar fi o normă cu aplicabilitate determinată *ratione temporis* sau o schemă de finanțare, nu ar putea fi considerată de Comisie ca având „stabilitate juridică”).

- Încurajează instituțiile de linie să își îndeplinească obligațiile de drept UE, conform termenelor asumate în dialogul cu Comisia, ținând cont inclusiv de obligația de cooperare loială prevăzută la art. 4 alin. (3) din Tratatul privind Uniunea Europeană.

- Semnalează că ar putea fi util ca, pe lângă dialogul formal, purtat prin intermediul documentelor procedurale, instituțiile de linie să discute cu Comisia și la nivel tehnic sau politic, inclusiv în cadrul unor reuniuni bilaterale. În acest sens, ele pot solicita informal opinia instituției UE cu privire la soluțiile de conformare anvizate, explica blocajele întâmpinate și informa periodic cu privire la progrese, astfel încât procedura de infringement să nu avanseze în următoarea etapă. Acest tip de dialog este util mai ales când la originea încălcării reproșate sunt probleme sistemice și de durată, dificil de remediat în termenul de răspuns la punerea în întârziere sau la avizul motivat (două luni).

V. Exemple din practică în care gestionarea fazei precontencioase a făcut diferența

1. În cauza 2021/0089, având ca obiect netranspunerea în termen a Directivei (UE) 2018/1972 de instituire a Codului european al comunicațiilor electronice, a

fost obținută suspendarea cauzei și apoi clasarea ei, după ce Comisia luase deja formal decizia de a sesiza CJUE²⁷ și de a-i propune aplicarea unor sancțiuni pecuniare considerabile, dar înainte de a fi depus cererea introductivă.

Pentru a obține clasarea chiar și în acest stadiu, a fost purtat un dialog constant cu instituția UE, care a fost informată cu privire la fiecare progres de etapă, precum și cu privire la transpunerea totală și, astfel, la crearea premiselor pentru închiderea cauzei.

2. În cauza C-455/22, având ca obiect neîndeplinirea obligațiilor privind autorizarea de stabilire a condițiilor de funcționare prevăzute de art. 4 alin. (1) din Directiva 2010/75/UE privind emisiile industriale, acțiunea Comisiei a vizat, în faza precontencioasă, 5 instalații mari de ardere ce funcționau, deși autorizarea de mediu expirase. Două instalații au fost închise până la decizia Comisiei de sesizare a Curții, așa încât acțiunea sa la Curte a avut un obiect mai redus.

După sesizare, distinct de apărările pe care le-am invocat în fața Curții, instituțiile de linie au accelerat eforturile de conformare cu dreptul UE și au comunicat constant cu Comisia, la nivel tehnic și politic, în efortul de a demonstra punctual că toate încălcările au fost remediate și că acțiunea ar trebui retrasă.

La capătul acestui dialog, în care instituției UE i s-a arătat că niciuna dintre instalații nu mai funcționa cu încălcarea dreptului UE și într-o etapă foarte avansată a cauzei, i.e. după închiderea fazei scrise a procedurii pe rolul CJUE, Comisia a acceptat să își retragă acțiunea, iar instanța de la Luxemburg a dat o ordonanță de radiere²⁸. Astfel, prin eforturi conjugate cu instituțiile de linie, a fost evitată o hotărâre de condamnare a României.

3. Un alt exemplu, menționat și la punctul II din prezenta lucrare, este cauza C-522/09, privind desemnarea ariilor de protecție a păsărilor. Aceasta este prima procedură de infringement împotriva României ajunsă la CJUE. Ea a fost soluționată favorabil pentru statul român.

În esență, în punerea în întârziere Comisia a reproșat lipsa comunicării listei ariilor protejate. Or, în avizul motivat, ea a invocat faptul că, deși ariile fuseseră între timp desemnate, acestea erau insuficiente ca număr și suprafață.

Înainte CJUE, România a arătat că, procedând astfel, Comisia a modificat, în avizul motivat, obiectul procedurii indicat în punerea în întârziere. Curtea a dat dreptate statului român și a constatat că punerea în întârziere nu a identificat în mod suficient neîndeplinirea reproșată ulterior României în avizul motivat și că faza precontencioasă nu și-a atins obiectivul de a garanta dreptul statului membru în cauză de a-și prezenta observațiile cu privire la criticile formulate de Comisie.

Pe cale de consecință, acțiunea Comisiei a fost respinsă ca inadmisibilă²⁹.

²⁷ A se vedea informațiile privind cauza 2021/0089 disponibile la adresa <https://ec.europa.eu/implementing-eu-law/home/ro>, la secțiunea Instrument de căutare.

²⁸ Ordonanța din 17 ianuarie 2024, Comisia/România, C-455/22, EU:C:2024:91.

²⁹ Hotărârea în cauza C-522/09, precitată, punctele 15–20.

VI. Concluzii

Experiența României – astfel cum reiese inclusiv din ultima cauză prezentată – demonstrează valoarea strategică a fazei precontencioase ca filtru eficient, care permite construirea atentă a apărărilor și reducerea semnificativă a riscurilor asociate unei proceduri de infringement.

Modelul adoptat, ce presupune implicarea acelorași juriști în ambele faze ale procedurii, precontencioasă și contencioasă, favorizează coerența argumentativă, o cunoaștere aprofundată a dosarului și anticiparea timpurie a vulnerabilităților.

Totodată, trebuie subliniat că reprezentarea juridică eficientă în faza precontencioasă depinde nu doar de expertiza juriștilor implicați, ci și de asumarea rapidă și clară a măsurilor de conformare și a calendarelor aferente de către instituțiile de linie, în spiritul cooperării loiale.

Această complementaritate este esențială atât pentru evitarea sesizării Curții, cât și pentru obținerea unor rezultate favorabile chiar și în etapa contencioasă.

**CODUL PENAL – 10 ANI DE LA INTRAREA ÎN VIGOARE:
CONTROVERSE TEORETICE ȘI PRACTICE**
(Criminal Code – 10 Years Since Entry Into Force: Theoretical and Practical
Controversies)

dr. Nicoleta-Elena HEGHEȘ*, dr. Simona FRANGULOIU**

Abstract: *The Criminal Code and the Criminal Procedure Code have been in force for more than ten years, bringing a series of substantial changes to the entire criminal law system. In a recent study, we showed that the principles and vision on which they were based have been lost along the way, as recent years have been marked by a real avalanche of changes that increasingly distance themselves from the legislator's initial vision. This scientific approach aims to analyze some of these changes, considering that the multitude does not allow for analysis to be carried out only during one study. We aim to observe and emphasize whether the amending normative acts of the last two years correspond to the requirement of normative coherence, the symmetry of some regulations, as well as the ability to ensure the predictable nature of the act of justice and respect for the margin of appreciation of judges. This concerns the reconfiguration of some normative types, the criminalization of new acts, but also the sanctioning regime that tends to return to the period prior to the entry into force of the Criminal Code. The legislative amendments in question also raise the issue of criminal repression, as an exclusive attribute of criminal policy, in the sense of the legal nature, the type of criminal sanction and its scope and which should be determined and limited, considering the fundamental rights of the person as an essential element of the act of justice in any democratic society.*

Keywords: *Criminal Law; Criminal Code; Incrimination; Criminal Norm; Sanctioning Regime.*

Introducere

Am precizat că ultimii doi ani (2023 și 2024) au adus 19 modificări ale Codului penal și se cuvine a sublinia că în timp ce unele au fost necesare, altele se îndepărtează de la principiile fundamentale înscrise în Tezele prealabile ale Codului penal adoptate prin H.G. nr. 1183 din 24 septembrie 2008¹, cât și în expunerea inițială de motive. Desigur că este vorba de acele prevederi legale pe care le-am putea califica drept neizbutite, lacunare și de natură a conduce la reglementări paralele, ce

* Cercetător științific gr. II, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române, nicoleta.heghes@icj.ro, Prof. univ. dr., Facultatea de Științe Juridice și Administrative „Momcilo Luburici”, Universitatea Creștină „Dimitrie Cantemir” din București, nicoleta.heghes@ucdc.ro, ORCID: 0000-0001-9895-5291.

** Cercetător științific asociat Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române, Formator Institutul Național al Magistraturii, Lect. univ. dr., Universitatea „Constantin Brâncoveanu” Pitești, simonafranguloiu@yahoo.com, ORCID 0009-0004-0659-0512.

¹ Publicată în M.Of. nr. 686 din 8 octombrie 2008.

vor avea ca principal efect aplicarea dificilă și greoaie, pe lângă lipsa de claritate, previzibilitate și predictibilitate pe care trebuie să o aibă orice normă juridică pentru destinatarul normei penale; aceasta deoarece ridică probleme legate de respectarea cerințelor instituite de art. 6 din Legea nr. 24/2000, republicată, privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative. Este vorba de stabilitatea și eficiența legislativă, dar și de „*cerințele corelării cu ansamblul reglementărilor interne și ale armonizării legislației naționale cu legislația comunitară și cu tratatele internaționale la care România este parte, precum și cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*”².

Lecturarea unora dintre expunerile de motive ale modificărilor legislative și avizelor acordate pe parcursul legislativ, ne obligă a constata că nu au fost solicitate opiniile specialiștilor sau altor instituții ori organizații de cercetare și nici nu au fost efectuate studii criminologice, în sensul art. 31 din același act normativ privind tehnica de elaborare a actelor normative.

Pornim în abordarea acestor modificări de la structura dihotomică³ a normei penale: ipoteza, ce trebuie să definească de o manieră clară, certă, neechivocă, actul de conduită interzis destinatarului normei penale și dispoziția, adică sancțiunea aplicabilă concretizată în limitele speciale ale sancțiunii penale, urmând a observa pe parcursul studiului că există anumite fapte al căror tip normativ nu îndeplinește cerința de claritate și mai mult, există incriminări paralele cu regim sancționator semnificativ diferit.

1. Modificări legislative recente

Cele mai importante modificări ale Codului Penal au fost efectuate în perioada 2023–2024 prin următoarele acte normative, unele dintre acestea fiind acte modificatoare ale modificărilor inițiale, ce determină și reflectă nu doar instabilitate legislativă ci și o anumită lipsă de coerență a legiuitorului, în special în materia infracțiunilor contra persoanei:

- Legea nr. 171 din 14 iunie 2023, publicată în M. Of. nr. 532 din 15 iunie 2023;
- Legea nr. 200 din 5 iulie 2023, publicată în M. Of. nr. 616 din 6 iulie 2023;
- Legea nr. 213 din 7 iulie 2023, publicată în M. Of. nr. 629 din 10 iulie 2023;
- Legea nr. 217 din 10 iulie 2023, publicată în M. Of. nr. 634 din 11 iulie 2023;
- Legea nr. 248 din 20 iulie 2023, publicată în M. Of. nr. 673 din 21 iulie 2023;
- Legea nr. 258 din 27 septembrie 2023, publicată în M. Of. nr. 871 din 28 septembrie 2023;
- Legea nr. 291 din 24 octombrie 2023, publicată în M. Of. nr. 968 din 25 octombrie 2023;
- Legea nr. 314 din 6 noiembrie 2023, publicată în M. Of. nr. 1013 din 7 noiembrie 2023;

² <https://lege5.ro/App/Document/geztgnzqgy/dispozitii-generale-lege-24-2000?pid=42690527#p-42690527>, publicată M. Of. al României, Partea a I-a, nr. 260 din 21 aprilie 2010.

³ C. Mitrache, C. Mitrache, *Drept penal român. Partea generală*, Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 69.

- Legea nr. 323 din 7 noiembrie 2023, publicată în M. Of. nr. 1020 din 8 noiembrie 2023;
- Legea nr. 401 din 13 decembrie 2023, publicată în M. Of. nr. 1132 din 14 decembrie 2023;
- Legea nr. 424 din 29 decembrie 2023, publicată în M. Of. nr. 1194 din 29 decembrie 2023;
- Legea nr. 430 din 29 decembrie 2023, publicată în M. Of. nr. 1 din 3 ianuarie 2024;
- Legea nr. 172 din 31 mai 2024, publicată în M. Of. nr. 510 din 31 mai 2024;
- Legea nr. 58 din 20 martie 2024, publicată în M. Of. nr. 243 din 21 martie 2024;
- Legea nr. 202 din 26 iunie 2024, publicată în M. Of. nr. 607 din 28 iunie 2024;
- Legea nr. 269 din 30 octombrie 2024, publicată în M. Of. nr. 1089 din 31 octombrie 2024.

De pildă, au fost introduse noi circumstanțe agravante în cazul infracțiunilor contra vieții și infracțiunilor contra integrității corporale și sănătății persoanei:

În cazul infracțiunii de omor calificat prevăzută art. 189 C.pen., a fost introdusă circumstanța agravantă de la lit. i) „*profitând de starea de vădită vulnerabilitate a persoanei vătămate, datorată vârstei, stării de sănătate, infirmității sau altor cauze*” prin Legea nr. 248 din 20 iulie 2023, publicată în M. Of. nr. 673 din 21 iulie 2023; agravanta a fost preluată de la infracțiunea de viol, parțial și nu era necesară, deoarece în ipoteza în care fapta se comite în aceste condiții, este aplicabilă circumstanța agravantă generală prevăzută de art. 77 lit. e) Codul Penal al cărei efect este aplicarea unei pedepse până la maximumul special și dacă acesta este neîndestulător, se poate aplica un spor de până la 2 ani – art. 78 Codul Penal ce reglementează efectele circumstanțelor agravante. Așadar, modificarea legislativă este, în opinia noastră, neavenită.

La infracțiunea de lovire sau alte violențe prevăzute de art. 193 Codul Penal a fost introdus un nou alineat ce reglementează o formă agravată a acesteia: „*(2¹) Limitele speciale ale pedepsei prevăzute în alin. (1) și (2) se majorează cu o treime atunci când: a) victima se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului; b) victima este un minor; c) fapta este săvârșită în public; d) făptuitorul are asupra sa o armă de foc, un obiect, un dispozitiv, o substanță sau un animal ce pot pune în pericol viața, sănătatea ori integritatea corporală a persoanelor*”, prin Legea nr. 248 din 20 iulie 2023, publicată în M. Of. nr. 673 din 21 iulie 2023.

Astfel, agravanta de la lit. a), a fost preluată de la viol și nu se justifică, deoarece în ipoteza în care fapta se comite în condițiile descrise, fapta va constitui infracțiunea de violență în familie prevăzută de art. 199 Codul Penal, indiferent dacă persoana vătămată este major sau minor sau de rele tratamente aplicate minorului prevăzută de art. 197 C.pen.

În acest sens pare a fi și avizul Consiliului Superior al Magistraturii⁴, cu precizarea că documentul publicat în urmărirea procesului legislativ este incomplet,

⁴ <https://www.cdep.ro/proiecte/2023/300/00/6/csm338.pdf>.

conținând doar trei pagini din cinci, astfel că este dificil de apreciat poziția clară a instituției. Totuși, așa incomplet, documentul pare a susține opinia noastră și cu privire la alte infracțiuni, în timp ce avizul Consiliului legislativ cuprinde doar observații de formă⁵.

Le fel agravanta ce se referă la comiterea faptei față de un minor, este superfluă, deoarece raționamentul descris anterior este pe deplin valabil.

Agravanta ce are ca obiect comiterea faptei în public se referă strict la comiterea faptei în public, potrivit dispozițiilor art. 184 Codul Penal. În opinia noastră, fapta este la fel de gravă indiferent dacă se comite în public sau în privat și prin urmare, este dificil de cercetat care este *ratio legis*, deoarece expunerea de motive conține referiri generice la acest aspect, cum ar fi: „escaladarea faptelor contra ordinii și liniștii publice ce se caracterizează prin participarea unui număr important de persoane, existența unor stări conflictuale mai vechi, exercitarea unor acte de violență și atitudine refractară inclusiv față de forțele de ordine manifestată ostentativ și prin violență. În unele cazuri faptele comise în public au fost precedate de fapte de instigare publică prin folosirea unor platforme sociale, atât prin mesaje, dar mai ales prin imagini și clipuri video (în direct) aspecte care au sporit violența și caracterul intimidant la adresa comunității. De aceea, este necesar ca asemenea fapte să primească un răspuns ferm, adecvat și mai aspru din partea autorităților, întrucât astfel de fapte pot degenera, ajungând la producerea unor fapte antisociale mult mai grave”⁶.

Agravanta prevăzută la lit. d) „*făptuitorul are asupra sa o armă de foc, un obiect, un dispozitiv, o substanță sau un animal ce pot pune în pericol viața, sănătatea ori integritatea corporală a persoanelor*”, nu era necesară, deoarece în asemenea situații, se poate reține incidența circumstanței agravante generale prevăzută de art. 77 lit. c) Codul Penal: „săvârșirea infracțiunii prin metode sau mijloace de natură să pună în pericol alte persoane sau bunuri”. Este de domeniul evidenței că în ipoteza comiterii faptei de către o persoană care are asupra sa o armă de foc, dispozitiv, substanță sau animal, este periclitată (în sensul existenței unei stări de pericol) și altă valoare socială, adică se produce o stare de pericol pentru alte persoane sau bunuri. Rezultă că nici această circumstanță nu este justificată, în opinia noastră și singurul efect este cel al excesului de legiferare de natură a crea anumite dificultăți de aplicare în practică.

De altfel, expunerea de motive conține o referire la posibila existență a unui concurs de infracțiuni cu infracțiunea de tulburare a ordinii și liniștii publice prevăzută de art. 371 Codul Penal, agravanta fiind preluată integral de la alin. (3) al acestei infracțiuni. Este adevărat că este posibil concursul de infracțiuni însă, în practică ar putea apărea probleme în ceea ce privește corecta stabilire a încadrării juridice, deoarece, prin simpla comitere a unei infracțiuni de lovire sau alte violențe în public este afectată și ordinea și liniștea publică, iar formele agravate ale celor două infracțiuni sunt identice.

⁵ <https://www.cdep.ro/proiecte/2023/300/00/6/cl338.pdf>.

⁶ <https://www.cdep.ro/proiecte/2023/300/00/6/em338.pdf>.

2. Introducerea pedepsei pentru minori sau nelegalitatea legii

Astfel, în ultimii doi ani, C.pen. a fost modificat de nu mai puțin de 19 ori; unele sunt binevenite și necesare, dar unele dintre acestea vor ridica probleme serioase de practică, deoarece magistrații vor fi puși în situația de a aplica o dispoziție legală ce intră în contradicție flagrantă cu principii de drept de la a căror aplicare nu se poate abdică sub niciun motiv.

Primul exemplu, și poate, cel mai relevant, este cel referitor la infracțiunea de viol comisă de un minor asupra altui minor ori cea de agresiune sexuală comisă de un minor asupra altui minor⁷, minor ce va trebui condamnat la o pedeapsă cu închisoarea de la 3 la 10 ani (sau alte limite speciale de pedeapsă și interzicerea unor drepturi pe care nu le are. Le va avea, în momentul în care va împlini 18 ani. Dar minorul, potrivit Codului penal în vigoare, nu poate fi condamnat. Acestuia i se aplică măsuri educative, privative sau neprivative de libertate, nicidecum o pedeapsă, potrivit art. 114 Codul Penal care prevede consecințele răspunderii penale a minorilor:

„(1) Față de minorul care, la data săvârșirii infracțiunii, avea vârsta cuprinsă între 14 și 18 ani se ia o măsură educativă neprivativă de libertate.

(2) Față de minorul prevăzut în alin. (1) se poate lua o măsură educativă privativă de libertate în următoarele cazuri:

a) dacă a mai săvârșit o infracțiune, pentru care i s-a aplicat o măsură educativă ce a fost executată ori a cărei executare a început înainte de comiterea infracțiunii pentru care este judecat;

b) atunci când pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este închisoarea de 7 ani sau mai mare ori detențiunea pe viață.”

Așadar, judecătorul va fi pus în situația în care Legea specială îl obligă la aplicarea unei pedepse unui inculpat minor, în timp ce aceeași lege specială, în dispozițiile cu caracter general privitoare la minori prevede că acestuia i se aplică (nu se condamnă) doar măsuri educative⁸.

Nu putem omite că aceste dispoziții ale Codului Penal au avut în vedere principiile justiției prietenoase cu minorii⁹, pe care nu le dezvoltăm, fiind arhicunoscute. România,

⁷ Art. 218¹ alin. (3) C.pen.: „(3) Raportul sexual, actul sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise de către un minor cu un alt minor prin constrângere, punere în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare se pedepsesc cu închisoarea de la 3 la 10 ani și interzicerea exercitării unor drepturi”; art. 219¹ alin. (1¹): „Actul de natură sexuală, altul decât cele prevăzute la art. 218¹, comis de un minor asupra unui alt minor cu vârsta sub 14 ani se sancționează cu închisoarea de la unu la 5 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.” (în vigoare de la 01.01.2024 – textul a fost modificat prin Legea nr. 424 din 2023, publicată în M. Of. nr. 1194 din 29 decembrie 2023) și art. 219¹ alin. (2): „Actul de natură sexuală, altul decât cele prevăzute la art. 218¹, comis între minori prin constrângere, punere în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani.” (în vigoare de la 01.01.2024, textul a fost modificat prin Legea nr. 424 din 2023, publicată în M. Of. nr. 1194 din 29 decembrie 2023).

⁸ Pentru critica regimului sancționator în cazul infracțiunii de viol săvârșită de un minor asupra unui alt minor, a se vedea H. Kádár, *Analiza infracțiunii de viol săvârșită asupra unui minor*, Revista Dreptul nr. 8/2024, pp. 135–136.

⁹ S. Franguloiu, *Dispoziții legale naționale și europene în materia audierii minorului victimă a infracțiunii sau acuzat, Proiect “Child-friendly justice project”, organizat de Academy of European Law, Institutul Național al Magistraturii, București, decembrie 2015*, https://www.era-comm.eu/child_friendly_justice/kiosk/pdf/speakers_contributions/online_speakers_contributions_115DT101.pdf.

în calitate de stat membru al Uniunii Europene era obligată a armoniza legislația, inclusiv cu privire la minori. Germania, a cărei legislație a fost sursa de inspirație a codurilor în vigoare, tratează tinerii de până la 21 de ani în sistemul de justiție pentru minori și tineri, tinerilor fiindu-le aplicate dispozițiile pentru minori.

Lecturarea expunerii de motive a legilor de modificare a Codului Penal privitor la infracțiunile contra libertății sexuale, culpabilizează instanțele și parchetele: „*practica organelor judiciare a relevat numeroase carențe în modul de interpretare și apreciere a valabilității consimțământului minorilor (...) prin intermediul presei, ONG-urilor, organele judiciare au așezat pe umerii copilului responsabilitatea abuzului la care a fost supus după criterii mai degrabă subiective și nu legale*”.

Suntem obligați a observa că legiuitorul confundă grav abuzul sexual cu violul, dar și cu traficul de persoane¹⁰: susținem existența confuziei pe considerentul că se invocă practica neunitară, greșita încadrare juridică și imposibilitatea sancționării eficiente și eficace a abuzatorilor, de o manieră total eronată¹¹.

Dintre toate modificările, ne atrage în mod deosebit atenția, cea referitoare la infracțiunile contra libertății sexuale a persoanei, în special incriminarea unor fapte cu *nomen juris* propriu, respectiv violul săvârșit asupra unui minor și agresiunea sexuală săvârșită asupra unui minor, prevăzute de art. 218¹ Codul Penal și respectiv art. 219¹ Codul Penal¹², precum și infracțiunea de determinare sau înlesnirea întreținerii de acte sexuale sau de natură sexuală între minori prevăzută de art. 219² Codul Penal, fapte ce au fost incriminate prin Legea nr. 217/2023 și parțial modificate prin Legea nr. 424/2023, ce a intrat în vigoare la data de 1 ianuarie 2024.

Prezentul studiu nu își propune o analiză a acestor infracțiuni, ci doar regimul sancționator ales de legiuitor în ipoteza în care fapta de viol sau agresiune sexuală asupra unui minor este comisă de un minor.

Lăsând la o parte inconsistența și lipsa de coerență a acestor modificări, reglementări paralele, dar și fapte ce nu mai sunt incriminate, deși era necesar, pe lângă greșeli semantice și gramaticale, evidențiate și analizate exhaustiv prin opinii de mare valoare științifică¹³, ne surprinde regimul sancționator ales de legiuitor

¹⁰ Pentru o analiză amplă a infracțiunii de trafic de persoane și a relației acestuia cu alte infracțiuni, a se vedea H. Kádár, *Infracțiunea de trafic de persoane. Prezentare, aspecte controversate și delimitarea de alte infracțiuni*, Acta Universitatis Sapientiae – Legal Studies, Supliment din 2023, pp. 73–84.

¹¹ Aprecierea valabilității consimțământului se realizează prin stabilirea împrejurării dacă minorul a înțeles semnificația actului sexual și a consecințelor sale, și nu prin raportare la vârstă – inițiatorul, inclusiv redactorul expunerii de motive s-a aflat nu doar în confuzie gravă, ci și în eroare cu privire la dispozițiile legale în vigoare la acel moment, pe lângă necunoașterea legii, dovedind și lipsa exercițiului de organ judiciar, <https://www.senat.ro/legis/PDF/2023/23L639EM.pdf?nocache=true>.

¹² Pentru o analiză amplă a infracțiunii de determinare sau înlesnire a întreținerii de acte sexuale sau de natură sexuală între minori, a se vedea H. Kádár, *Analiza infracțiunii de determinare sau înlesnire a întreținerii de acte sexuale sau de natură sexuală între minori creată prin Legea nr. 217/2023 și a infracțiunii de corupere sexuală a minorilor reconfigurată prin Legea nr. 217/2023 și Legea nr. 424/2013*, Revista Dreptul nr. 10/2024, pp. 115–129.

¹³ V. Cioclei, *Consimțământ v. discernământ în cazul actului sexual cu un minor. Problema pragului de vârstă*, <https://www.bizlawyer.ro/mobile/stiri/interviuri-opinii/consimtament-vs-discernament-in-cazul-actului-sexual-cu-un-minor-problema-pragului-de-varsta>; V. Cioclei, *Ciudatul viol de la televizor. Când legiuitorul adoptă reglementări „trăsnite”*, <https://www.bizlawyer.ro/mobile/stiri/interviuri-opinii/ciudatul-viol-de-la-televizor-cand-legiuitorul-adopta-reglementari-trasnite>.

pentru minor, și anume pedeapsa principală a închisorii cu limite speciale ridicate și pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi pe care minorul nu le are. Urmează a le avea la data la care va deveni major.

Așa cum a subliniat reputatul profesor în studiile precitate, astfel de dispoziții pot fi catalogate ca „reglementări trăsnite”. Să fi uitat legiuitorul că începând cu data intrării în vigoare a Codului Penal, adică mai bine de 10 ani, infractorul minor nu poate fi condamnat și nu i se poate aplica nicicum o pedeapsă, ci doar o măsură educativă neprivativă sau privativă de libertate? Cum ar putea fi explicată de legiuitor o prevedere ca aceasta? Cum ar putea fi condamnat minorul la o pedeapsă cu închisoarea de la 3 la 10 ani și interzicerea unor drepturi în cazul infracțiunii prevăzute de art. 218¹ alin. 3 sau închisoarea de la 2 la 7 ani și interzicerea unor drepturi în cazul infracțiunii prevăzute de art. 219¹ alin. 2² Codul penal?

Să fi uitat legiuitorul principiul înscris în dispoziția art. 114 Codul Penal ce reglementează consecințele răspunderii penale ale minorilor? Codul Penal în vigoare a proclamat încă de la adoptarea Tezelor prealabile: „*O a doua modificare importantă trebuie să o constituie renunțarea la dualitatea de sancțiuni consacrată astăzi de Codul penal - pedepse și măsuri educative. Acest sistem nu a făcut decât să creeze probleme în practica judiciară, ierarhizarea legală instituită de art. 100 din Codul penal trebuind să fie adeseori ignorată. De aceea, se impun renunțarea completă la pedepse în cazul minorului infractor și instituirea unui sistem sancționator bazat doar pe măsuri educative, incluzând, bineînțeles, și măsuri educative privative de libertate. Regula o va constitui aplicarea în cazul minorilor a măsurilor educative neprivative de libertate, măsurile privative de libertate constituind excepția și fiind rezervate ipotezelor de infracțiuni grave sau de minori care au comis multiple infracțiuni. Regimul prevăzut pentru executarea acestor măsuri va fi astfel conceput încât să ofere largi posibilități de individualizare, permițând adaptarea sa în funcție de conduita fiecărui minor pe durata executării.*”¹⁴.

Acesta este și motivul pentru care aplicarea măsurii educative, indiferent de natura ei, nu poate constitui primul termen al recidivei, deoarece aplicarea unei măsuri educative, fie și privative de libertate, nu reprezintă o condamnare, ci doar aplicarea unei sancțiuni de natură penală unui infractor minor.

La mai bine de 10 ani de la intrarea în vigoare a Codului Penal o asemenea dispoziție legală este nu doar surprinzătoare, dar ne determină a afirma, cu regret, că modificarea legislativă nu este doar lipsită de consecvență și coerență, ci intră în categoria „bazaconiilor juridice”.

Deși ar putea fi adus ca argument¹⁵ textul art. 114 alin. (2) lit. b) Codul Penal ce prevede că măsura educativă privativă de libertate poate fi dispusă atunci când pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este închisoarea de 7 ani sau mai mare ori detențiunea pe viață, afirmăm că asemenea argument nu este viabil în condițiile în care minorului nu i se aplică o pedeapsă, ce ar însemna o condamnare a acestuia; este vorba, pur și simplu, de o orientare a instanței de judecată și chiar o interdicție de a aplica o

¹⁴ Adoptate prin H.G. nr. 1183 din 24 septembrie 2008.

¹⁵ H. Kadar, *Analiza infracțiunii de viol săvârșite asupra unui minor*, Revista Dreptul, nr. 8/2024, pp. 115–137.

măsură educativă privativă de libertate atunci când pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea respectivă este situată sub limita de 7 ani închisoare.

Un argument în plus că un asemenea argument este lipsit de substanță este reprezentat de dispoziția înscrisă în art. 187 Codul Penal ce definește înțelesul noțiunii de „pedeapsă prevăzută de lege”: „*Prin pedeapsă prevăzută de lege se înțelege pedeapsa prevăzută în textul de lege care incriminează fapta săvârșită în forma consumată, fără luarea în considerare a cauzelor de reducere sau de majorare a pedepsei*”, adică pedeapsa aplicabilă majorului fără a lua în considerare eventualele cauze de atenuare sau agravare a pedepsei.

De altfel, incoerența și inconsecvența legiuitorului este evidentă, câtă vreme, în cazul art. 218¹ alin. (1¹) Codul Penal, în cazul comiterii faptei de către un minor, norma face trimitere la art. 114 C.pen., iar după alte două alineate, textul impune pedeapsa principală a închisorii și pedeapsa complementară a interzicerii unor drepturi infractorului minor.

În mod cert, aceste texte vor ridica deosebite probleme în practică: pe de o parte judecătorului i se impune să aplice o pedeapsă minorului prin textul special, în timp ce regula generală consacră principiul anterior analizat ce consacră regula că minorul nu poate fi condamnat, ci i se aplică o măsură educativă.

Este cert că nu este vorba de o „eroare materială”¹⁶ a legiuitorului, deoarece dispoziția se repetă atât în cazul infracțiunii de viol asupra unui minor [art. 218¹ alin. (3) Codul Penal, deși alin. (1¹) face trimitere la art. 114 Codul Penal], a infracțiunii de agresiune sexuală asupra unui minor [art. 219¹ alin. (1¹), alin. (2¹) Codul Penal].

Că nu este vorba de o eroare materială este demonstrat și de prevederea aplicării pedepsei complementare a interzicerii unor drepturi¹⁷ infractorului minor, dar problema esențială este că minorul are doar anumite drepturi, potrivit capacității de exercițiu restrânse, iar acestea nu se regăsesc printre drepturile al căror exercițiu poate fi interzis sau restrâns prin aplicarea unei pedepse complementare.

Incoerența legiuitorului este demonstrată și de împrejurarea că această „pedeapsă” prevăzută pentru minor, este similară pedepsei prevăzute de lege pentru

¹⁶ C. Rotaru, *Pe cine și cum protejăm împotriva abuzurilor sexuale? Scurte referiri la modificările legislației penale intervenite prin Legea 217/2023*, Analele Universității din București, Seria Drept, 2023, <https://drept.unibuc.ro/documente/2023/AUBD/2,%202023,%206.%20Cristina%20Rotaru%20-%20Pe%20cine%20si%20cum%20protejam%20impotriva%20abuzurilor%20sexuale.pdf>.

¹⁷ Potrivit art. 66 C.pen. pedeapsa complementară poate interzice sau restrânge următoarele drepturi: a) dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice; b) dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității de stat; c) dreptul străinului de a se afla pe teritoriul României; d) dreptul de a alege; e) drepturile părintești; f) dreptul de a fi tutore sau curator; g) dreptul de a ocupa funcția, de a exercita profesia sau meseria ori de a desfășura activitatea de care s-a folosit pentru săvârșirea infracțiunii; h) dreptul de a deține, purta și folosi orice categorie de arme; i) dreptul de a conduce anumite categorii de vehicule stabilite de instanță; j) dreptul de a părăsi teritoriul României; k) dreptul de a ocupa o funcție de conducere în cadrul unei persoane juridice de drept public; l) dreptul de a se afla în anumite localități stabilite de instanță; m) dreptul de a se afla în anumite locuri sau la anumite manifestări sportive, culturale ori la alte adunări publice, stabilite de instanță; n) dreptul de a comunica cu victima sau cu membri de familie ai acesteia, cu persoanele cu care a comis infracțiunea sau cu alte persoane, stabilite de instanță, ori de a se apropia de acestea; o) dreptul de a se apropia de locuința, locul de muncă, școala sau alte locuri unde victima desfășoară activități sociale, în condițiile stabilite de instanța de judecată.

infractorul major în cazul infracțiunii de viol asupra unui minor comisă de un major, de pildă, respectiv pedeapsa închisorii de la 7 la 12 ani și interzicerea unor drepturi, ceea ce ridică întrebarea legitimă: care este diferența între infractorii majori și cei minori, din moment ce minorului ar trebui, în viziunea legiuitorului, să i se aplice o pedeapsă de la 3 la 10 ani, desigur, nelegală.

Așadar, se poate afirma că în aceste situații, însăși legea este „nelegală”, deoarece contravine principiilor înscrise în partea generală¹⁸ și de la care nu se poate abdica, pe lângă împrejurarea că aceste dispoziții contravin și normelor europene referitoare la infractorii minori, reprezentând o apropiere de modelul sovietic de drept penal, de care societatea românească încearcă, de peste 30 de ani, din răspuțeri, să se îndepărteze.

Dilema imediată a acestor prevederi este cea a remedului, deoarece este evident că aceste dispoziții sunt imposibil de aplicat în practică: în opinia noastră, singurul remediu este modificarea legislativă care să repare „nelegalitatea legii”.

Excepția de neconstituționalitate nu ar putea soluționa această dilemă a judecătorului, deoarece în Constituția României singurul text ce face referire la minori este cel prevăzut de art. 49 alin. (4) ce prevede că: „Minorii sub vârsta de 15 ani nu pot fi angajați ca salariați.”; așadar Curtea Constituțională nu poate interveni pentru clarificarea chestiunii.

În opinia noastră, nici Înalta Curte de Casație și Justiție nu are această posibilitate, inclusiv pe calea hotărârii prealabile pentru dezlegarea unei chestiuni de drept¹⁹, deoarece textul art. 475 Codul de Procedură Penală are în vedere ipoteza în care textul de lege este susceptibil de interpretări diferite și soluții diferite, nicidecum ipoteza în care însăși legea prezintă lacune structurale de principiu.

În consecință, singurul remediu viabil este o nouă modificare legislativă care să asaneze aceste legiferări incongruente, cu grave consecvențe, de natură a determina imposibilitatea aplicării practice a textelor respective, precum și omisiunea de a incrimina fapte ce prezintă o gravitate ridicată și care erau sancționate anterior.

Astfel, ulterior datei de 1 ianuarie 2024 se poate ajunge la situații nu doar nedorite, dar și paradoxale: dacă un minor de aproape 18 ani, de pildă 17 ani și 10 luni care mângâie în locuri intime un minor cu vârsta de 12 ani și 9 luni care este de acord cu această atitudine, autorul va comite infracțiunea de agresiune sexuală săvârșită asupra unui minor prevăzută de art. 219¹ C.pen. Pe de altă parte, dacă aceștia întrețin relații sexuale cu penetrare și minorul își dă acordul, fapta nu va constitui nicio infracțiune, pe considerentul că diferența de vârstă este mai mică de 5 ani. În aceste condiții, putem afirma răspicat că expunerea de motive ce a clamat că modificarea legislativă tinde către o protecție sporită a minorului este nu doar

¹⁸ M. Pătrăuș, S. Franguloiu, *Double incrimination – from a mandatory condition to a guarantee of criminal investigation*, în *Acta Universitatis Sapientiae, Legal Studies*, Sapientia Hungarian University Transylvania Scientia Publishing House, 2024, DOI: 10.47745/AUSLEG.2024.13.X.11, p. 140.

¹⁹ Recursul în interesul legii nu poate fi incident, deoarece prima condiție de promovare a acestui recurs este dată de o practică neunitară, în sensul existenței unor soluții diferite ale aceleiași probleme de drept – art. 471 și următoarele Codul de Procedură Penală.

lipsită de substanță, ci dimpotrivă, pare că protejează și mai puțin persoana minoră de diferitele forme de abuz sexual.

Prezentul studiu nu permite și o abordare pe fond a acestor fapte, din perspectiva trăsăturilor esențiale ale antijuridicității, tipicității și imputabilității, pe considerentul că necesită o amplă analiză, determinată de împrejurarea că multe tipuri normative se regăsesc în cazul mai multor infracțiuni, ceea ce va determina probleme de încadrare juridică, pe lângă cele ale regimului sancționator în ipoteza în care fapta este comisă de un minor, fiecare infracțiune necesitând un studiu separat.

Concluzii

Așa cum am subliniat și cu prilejul unui alt demers științific²⁰, suntem de părere că prevenția generală și specială nu se poate realiza, în principal, prin valorificarea caracterului aflictiv al pedepsei. Rolul și acest caracter aflictiv este depășit de multă vreme și această chestiune poate fi abordată pe multiple paliere, ca de pildă, modalitatea de executare²¹ (ca parte integrantă a procesului individualizării judiciare a tratamentului penal). În acest context, se cuvin a fi menționate cerințele la nivel european privind condițiile de detenție, astfel cum au fost stabilite prin numeroase hotărâri ale Curții Europene a Drepturilor Omului și Curții de Justiție a Uniunii Europene, pe care le-am detaliat în studii anterioare²² și care au fost analizate din mai multe puncte de vedere. Sunt de subliniat și menționat și Concluziile Consiliului²³ privind măsuri alternative detenției referitoare la utilizarea sancțiunilor și măsurilor neprivative de libertate în domeniul justiției penale.

Așadar, opțiunea (sau eroarea ori neglijența legiuitorului) de a opta pentru o pedeapsă cu închisoarea pentru minor, încalcă nu doar principiul legalității pedepsei (din moment ce regula este că infractorul nu poate fi condamnat), ci majoritatea actelor normative europene ce prevăd că minorul nu poate fi pedepsit.

²⁰ S. Franguloiu, N.E. Hegheș, *Recentele modificări ale Codului Penal: noutăți și controverse*, acceptat la publicare și susținut în cadrul Bienalei Facultății de Drept Oradea, Centrul de Cercetare în Științe Juridice și Administrative, Conferința de Științe Penale „Științele penale la peste 10 ani de la adoptarea noilor coduri fundamentale ale României. Experiențe (și) din alte state”, decembrie 2024.

²¹ Astfel cum este definită și reglementată în Legea nr. 254/2013 privind executarea pedepselor și diferitele regimuri de executare.

²² S. Franguloiu, *Necesitatea implementării totale a măsurii monitorizării electronice în cazul aplicării măsurilor alternative la detenție*, *Revista de criminologie, criminalistică și penologie*, Nr. 1–2/2021, pp. 7–17; S. Franguloiu, *Creation of a New Ground for Refusal of Execution of the European Arrest Warrant by Case-law: the Existence of a Serious, Chronic and Potentially Incurable Disease – A Possible Impunity? Effects on Public Safety*, în *International Journal of Legal and Social Order*, vol. 3, nr. 1, 2023, pp. 115–130, <https://www.ccdsara.ro/ijlso>, <https://doi.org/10.55516/ijlso.v3i1.133>; S. Franguloiu, N.-E. Hegheș, *Condițiile de detenție în România între mit și realitate. Motivul refuzului de executare a unor mandate europene de arestare emise de autoritățile române. Partea a I-a*, *Revista de Studii și Cercetări Juridice, Serie Nouă*, Anul 13 (69), Nr. 1, ianuarie – martie 2024, pp. 109–126.

²³ Publicate în Jurnalul Oficial C 422 din 16.12.2019, pp. 9–13, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52019XG1216%2802%29>.

ÎNCREDEREA LEGITIMĂ LA NIVEL LEGISLATIV (Legitimate Trust at the Legislative Level)

dr. Daniela CONSTANTIN-VOROVENCI*

Abstract: *It is widely acknowledged that the state holds a dominant position in shaping its fiscal policy. Nevertheless, it is important to recognize that this authority should not be regarded as having an absolute character. In the past few years, the principle of protecting legitimate expectations has emerged as a counterforce to prevent the implementation of arbitrary and discretionary measures. The above principle embodies the general requirement of predictability in the legal system and, increasingly, in the context of untimely changes in tax law. This paper underscores the profound significance of 'legitimate expectations' in tax law, particularly in the context of the national fiscal legislature. It also highlights the significant and influential role of our audience in understanding and applying this principle. Our study, in pursuit of its stated aim, will delve into the practical implications of 'legitimate expectations' that influence the decision-making process at the legislative level. By examining concrete examples and the specific content of the principle of protection of legitimate expectations in tax law, we will bring to light the real-world applications of this principle, thereby informing and preparing legal scholars, tax law practitioners, and policymakers for its use.*

Keywords: *Tax Law; Predictability; Revocation; Stability; Trust; Legitimate Expectation.*

Considerații de ordin teoretic

Printre principiile care consolidează drepturile contribuabililor, un loc din ce în ce mai important îi este alocat principiului protecției încrederii legitime. În lipsa unei reglementări exprese, din jurisprudența cristalizată la nivel național, se observă că „încrederea legitimă” este invocată, de cele mai multe ori, alături de „securitatea juridică”, câteodată principiile fiind chiar confundate.

Însă, după cum am dezvoltat amplu cu altă ocazie¹, principiul protecției încrederii legitime se bucură de o individualitate proprie.

De altfel, deși la nivelul CJUE s-a cristalizat modalitatea concretă de acțiune a principiului, tot din practica consolidată la nivel național, ni se relevă o lacună în modul de invocare și aplicare al acestuia, ceea ce atrage după sine necesitatea aducerii în prim plan a conceptului și a importanței acestuia, precum și a condițiilor

* Avocat în Baroul București, Expert contabil – CECCAR București, Consultant fiscal – CCF București; e-mail: daniela.vorovenci.just@gmail.com

¹ Daniela Constantin-Vorovenci, *Aplicarea legii fiscale în timp*, Editura Universul Juridic, București, 2024, pp. 242–261.

și criteriilor care stau la baza modului de aplicare a „încrederii legitime”. Și aceasta întrucât principiul reprezintă un instrument util la îndemâna contribuabililor.

Concret, atât la nivel teoretic, dar și la nivel practic, se evidențiază o diferență conceptuală între „încrederea legitimă” și „securitatea juridică” la nivelul mecanismului lor de aplicare, distincție sesizată inclusiv de către doctrina unională și CJUE.

Mai exact, în timp ce securitatea juridică se *„concentrează în jurul calității și coerenței actelor normative”*, protecția încrederii legitime reprezintă *„instrumentul concret prin intermediul căruia se poate oferi o protecție efectivă a așteptărilor legitime pe care beneficiarii legii sau a comportamentului organului fiscal sunt îndreptățiți, în mod obiectiv, să le aibă în stabilitatea, cel puțin pentru o anumită perioadă de timp, situațiilor juridice stabilite pe baza acestor legi sau comportamente”*².

„Reținem așadar, că delimitarea conceptuală dintre protecția încrederii legitime și securitatea juridică este determinată de «factorul timp», esența principiului protecției încrederii legitime rezumându-se, în opinia noastră, la întrebarea dacă anumiți contribuabili **trebuie să accepte sau nu modificarea care le afectează interesele private**.

Tocmai de aceea, în ce ne privește, principiul protecției încrederii legitime poate fi definit ca fiind cea regulă care instituie, pe de o parte, dreptul contribuabililor de a se manifesta într-un cadru juridic stabil și predictibil, la adăpost de eventuale modificări imprevizibile și substanțiale ale acestuia, iar, pe de altă parte, obligația autorităților fiscale de a proteja, cu excepția unui interes public general, așteptările legitime ale contribuabililor, printr-un comportament consecvent și necontradictoriu.

În ceea ce privește domeniul de aplicare al „încrederii legitime”, după cum am arătat pe larg cu altă ocazie³, principiul acționează atât la nivelul autorităților administrative (inclusiv cele fiscale), cât și la cel legislativ, testul interesului public *versus* al celui privat fiind realizat distinct.

Referitor la noutatea și importanța acestei problematice, considerăm că acestea sunt date de insecuritatea generată de (in)consecvența legiuitorului în luarea deciziilor, în contextul în care legislația fiscală se modifică foarte des, în special, prin intermediul Ordonanțelor de Urgență (*i.e.* „Ordonanțele trenuleț”) și unde, de cele mai multe ori, nu se respectă procedura de tehnică legislativă, aspect sesizat inclusiv la nivelul Comisiei Europene⁴.

În acest studiu, testul interesului public *versus* celui privat înțelegem să-l realizăm în materia impozitului pe veniturile microîntreprinderilor întrucât aceasta

² A se vedea în acest sens și Takis Tridimas, *The General Principle of EU Law*, Oxford EC Law Library, 2nd, Ediția Oxford University Press, 2006, p. 252.

³ Idem 1, pp. 266–272.

⁴ *Communication from the commission to the european parliament, the council, the european economic and social committee and the committee of the regions*, Brussels, 24.7.2024, disponibil pe https://commission.europa.eu/document/download/27db4143-58b4-4b61-a021a215940e19d0_en?filename=1_1_58120_communication_rol_en.pdf&prefLang=ro

ne oferă suficiente elemente care să contureze necesitatea respectării principiului protecției încrederii legitime.

Pentru o imagine de ansamblu asupra materiei pe care urmează să o analizăm, considerăm oportun să realizăm o „radiografie”, care să reflecte modul cum instituția a evoluat de la data intrării în vigoare.

Evoluția în timp a instituției impozitului pe venitul microîntreprinderilor

Conceptul de microîntreprindere a apărut în anul 2004, aceasta fiind definită ca reprezentând acea *”societate comercială care are până la 9 salariați și o cifră de afaceri de până la două milioane euro – echivalent în lei”*⁵.

Codul fiscal 2003 reglementează instituția impozitului pe veniturile microîntreprinderilor; în forma sa inițială, microîntreprinderea a fost definită ca fiind orice entitate care îndeplinea cumulativ 4 condiții la data de 31 decembrie a anului fiscal precedent și anume (i) o persoană juridică cu capital integral privat care (ii) nu avea ca domeniu de activitate consultanță și management în proporție mai mare de 50%, (iii) avea un număr de salariați cuprins între minim 1 și maxim 9 și (iv) cifra de afaceri sub limita de 65.000 euro.

La începutul anului 2006, puterea executivă, fără o consultare prealabilă, a dorit să elimine regimul de impozitare al microîntreprinderilor, abrogând astfel întreg Titlul IV din Codul fiscal 2004, însă, în ultimul moment, Parlamentul – prin Legea nr. 343/2006 – a conturat condiția privitoare la domeniul de activitate, restrângând astfel, în mare măsură, aria de cuprindere a contribuabililor care puteau opta pentru acest sistem de impunere. La același moment (17 iulie 2006) a fost reglementată cota doar pentru următorii 3 ani, respectiv 2007–2009 (*i.e.* 2% pentru anul 2007; 2,5% pentru anul 2008; 3% pentru anul 2009)⁶.

În aceste condiții, s-a ridicat întrebarea ce cotă de impunere se aplica începând cu 1 ianuarie 2010, în condițiile în care acest impozit nu a fost abrogat. Într-o frază, discuțiile s-au purtat în jurul existenței sau inexistenței impozitului pe veniturile microîntreprinderilor, întrucât acesta era reglementat de Codul fiscal prin texte care nu erau abrogate. Cert este că s-a intrat în anul 2010 cu un Cod fiscal neclar în ceea ce privește regimul impozitării veniturilor microîntreprinderilor, în condițiile în care, în toamna anului 2009, au fost aduse modificări acestui act normativ⁷.

Nici Codul fiscal 2015 nu a evitat incertitudinea în ceea ce privește instituția analizată⁸; astfel, la momentul adoptării actului normativ, pragul valoric adoptat de

⁵ Art. 4 din Legea nr. 346/2004, publicată în M. Of. nr. 681 din 29 iulie 2004, modificată prin O.G. nr. 27/2006, publicată în M. Of. nr. 88 din 31 ianuarie 2006. În forma inițială a art. 4 din acest act normativ, întreprinderile se clasificau în funcție de numărul de salariați. Astfel, era calificată ca fiind o **microîntreprindere orice societate care avea până la 9 salariați**.

⁶ Vezi Mircea Ștefan Minea; Cosmin Flavius Costas: *Dreptul finanțelor publice, vol. II. Drept financiar*, Editura Wolters Kluwer, București, 2008, pp. 134–136.

⁷ Vezi O.U.G. nr. 109/2009, publicată în Monitorul Oficial nr. 689 din 13 octombrie 2009 și prin Legea nr. 367/2009, publicată în Monitorul Oficial nr. 805 din 25 noiembrie 2009.

⁸ A se vedea O.U.G. nr. 50/2015.

legiuitor până la care persoanele juridice române puteau fi supuse impozitului pe veniturile microîntreprinderilor era de 65000 euro. Cu toate acestea, chiar înainte de intrarea în vigoare a „noului” Cod, acest plafon a fost majorat la 100000 euro. Ulterior, legiuitorul a înțeles să modifice plafonul maxim al veniturilor, de această dată în favoarea contribuabililor. Mai precis, la începutul anului 2017 plafonul a fost stabilit la 500.000 euro⁹, iar spre sfârșitul anului a fost majorat la 1.000.000 euro¹⁰.

Tot de la 1 ianuarie 2018 a fost eliminată și una dintre condițiile cumulative pentru încadrarea în acest sistem de impunere, și anume condiția restrictivă cu privire la activitatea de consultanță și management, ceea ce presupunea o largire evidentă a sferei contribuabililor care aplicau prevederile Titlului III.

În anul 2022, legiuitorul a înțeles din nou să modifice regimul fiscal al acestei instituții; astfel, prin Ordonanța nr. 16/2022 pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, abrogarea unor acte normative și alte măsuri financiar-fiscal¹¹ s-a revenit, în pofida criticilor aduse în spațiul public, asupra: (i) plafonului de 500.000 euro și (ii) condiției realizării unor venituri, altele decât cele din consultanță și/sau management, în proporție de peste 80% din veniturile totale¹².

În plus, au fost aduse modificări și cu privire la numărul de societăți pentru care un cetățean (i.e. asociat/acționar) putea beneficia de regimul privind impozitul pe microîntreprinderi. Astfel, potrivit art. 47 lit. h) C. fiscal, astfel cum a fost modificat prin Ordonanța nr. 16/2022, doar un asociat/acționar care deținea la 31 decembrie a anului fiscal precedent, în mod direct sau indirect, peste 25% din valoarea/numărul titlurilor de participare sau al drepturilor de vot la trei persoane juridice române putea beneficia de acest regim fiscal. În cazul în care se depășea numărul de societăți, asociatul/acționarul avea dreptul să aleagă cele trei societăți care să aplice acest regim fiscal, pentru restul persoanelor juridice urmând să fie aplicate prevederile referitoare la impozitul pe profit.

La finalul anului 2023, mai exact la data de 15 decembrie 2023, prin Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 115/2023¹³, au fost aduse din nou o serie de modificări în această materie. Astfel, s-a limitat numărul de societăți de la trei la una pentru ca un contribuabil să poată beneficia de acest regim fiscal, cu condiția ca acesta să dețină procentul de peste 25% din valoarea/numărul titlurilor de participare sau al drepturilor de vot.

Un element de noutate în această materie l-a reprezentat introducerea alin. (1[^]1) al art. 47 C. fiscal, conform căruia „*limita privind veniturile realizate (i.e.*

⁹ A se vedea O.U.G. nr. 3/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, publicată în M. Of. nr. 16 din 6 ianuarie 2017.

¹⁰ A se vedea O.U.G. nr. 79/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, publicată în M. Of. nr. 885 din 10 noiembrie 2017.

¹¹ Publicată în M. Of. nr. 716 din 15 iulie 2022.

¹² Pentru mai multe argumente pe marginea acestor modificări, a se vedea Scrisoare deschisă privind poziția UNIUNII PROFESILOR LIBERALE din ROMÂNIA față de excluderea firmelor de consultanță (fiscală) din rândul microîntreprinderilor, pag. 7, URL: https://media.hotnews.ro/media_server1/document-2022-07-12-25674657-0-scrisoare-2-uplr-catre-autoritati-microintreprinderi-final.pdf [ultima accesare la data de 17.07.2022].

¹³ Publicată în Monitorul Oficial nr. 1139 din 15 decembrie 2023

plafonul de 500.000 euro n.a.) se verifică luând în calcul veniturile realizate de persoana juridică română, cumulate cu veniturile întreprinderilor legate cu aceasta, astfel cum sunt definite potrivit prevederilor Legii nr. 346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii [...]”.

Concret, pentru stabilirea plafonului de 500.000 euro, existent la data de 31.12.2023, se luau în calcul veniturile realizate de persoana juridică română, cumulate cu veniturile întreprinderilor legate cu aceasta.

O primă problemă identificată viza conceptul de „societăți legate”, definit în Legea nr. 346/2004, care avea o natură și un specific propriu, diferit de cel avut în vedere de legiuitorul fiscal.

Întrucât, nici profesioniștii contabili, nici consultanții fiscali, dar nici măcar reprezentanții ANAF, care au inițiat proiectul de act normativ, nu erau familiari cu acest concept, s-a decis, din nou, fără să se țină seama de solicitările exprese venite din partea societății civile, prin Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 31/2024¹⁴, definirea în Codul fiscal a acestui concept.

Prin urmare, potrivit regulilor în vigoare (*i.e.* art. 47 alin. 1¹), care se aplică pentru încadrarea ca microîntreprindere începând în anul fiscal 2024, se consideră că o persoană juridică română este legată cu o altă persoană dacă există oricare dintre următoarele raporturi: (1) persoana juridică română care verifică condiția deține la o altă persoană juridică română, direct și/sau indirect, peste 25% din valoarea/numărul titlurilor de participare sau al drepturilor de vot, sau aceasta are dreptul de a numi sau de a revoca administratorul/majoritatea membrilor consiliului de administrație, de conducere ori de supraveghere al acelei alte persoane juridice române; (2) persoana juridică română care verifică condiția este deținută de o altă persoană juridică română, direct și/sau indirect, cu peste 25% din valoarea/numărul titlurilor de participare sau al drepturilor de vot, sau, la persoana juridică română care verifică condiția, această altă persoană juridică română are dreptul de a numi sau de a revoca administratorul/majoritatea membrilor consiliului de administrație, de conducere ori de supraveghere; (3) persoana juridică română care verifică condiția este legată cu o altă persoană juridică română dacă o persoană deține, în mod direct și/sau indirect, peste 25% din valoarea/numărul titlurilor de participare sau al drepturilor de vot, sau are dreptul de a numi sau de a revoca administratorul/majoritatea membrilor consiliului de administrație, de conducere ori de supraveghere atât la prima persoană juridică, cât și la cea de-a doua persoană juridică. În situația în care persoana care deține titlurile de participare/drepturile de vot sau de numire/revocare este o persoană juridică română, persoana juridică română care verifică condiția cumulează și veniturile acestei persoane; (4) persoana juridică română care verifică condiția dacă are unul sau mai mulți acționari/asociați care dețin, direct și/sau indirect, peste 25% din valoarea/numărul titlurilor de participare sau al drepturilor de vot ale acestei persoane juridice române, acționari/asociați care desfășoară și activitate economică

¹⁴ Publicată în Monitorul Oficial nr. 274 din 29 martie 2024.

prin intermediul unei persoane fizice autorizate/întreprinderi individuale/întreprinderi familiale/altei forme de organizare a unei activități economice, fără personalitate juridică, autorizată potrivit legilor în vigoare.

În această situație, veniturile înregistrate potrivit reglementărilor contabile aplicabile sau norma anuală de venit, stabilită/ajustată/redușă, potrivit prevederilor titlului IV, ale/a persoanei fizice autorizate/întreprinderii individuale/întreprinderii familiale/altei forme de organizare a unei activități economice fără personalitate juridică, autorizată potrivit legilor în vigoare, se cumulează cu cele realizate de persoana juridică română/alte întreprinderi legate.

În final, amintim și despre modificările aduse acestei instituții, prin intermediul Ordonanței de Urgență nr. 156/2024¹⁵. Mai exact, pentru a beneficia de acest regim fiscal în anul 2025, contribuabilii trebuie să verifice dacă veniturile realizate, cumulate cu cele ale întreprinderilor legate cu aceștia, nu depășesc plafonul de 250.000 euro, acesta fiind diminuat la 100.000 euro, începând cu anul 2026. Totodată, pentru calculul plafonului, nu se aplică condiția referitoare la ponderea veniturilor din consultanță și/sau management în veniturile totale.

În plus, începând cu anul 2025, pentru stabilirea plafonului mai sus indicat, în situația în care contribuabilii se găsesc în situația prevăzută la art. 47 alin. (1¹) lit. d) C. fisc., la stabilirea veniturilor se cumulează și o „*pătrime din norma anuală de venit stabilită/ajustată/redușă pentru anul fiscal curent a persoanelor fizice autorizate/întreprinderilor individuale/întreprinderilor familiale/altor forme de organizare a unei activități economice fără personalitate juridică, autorizate potrivit legilor în vigoare, care datorează impozit pe baza normei anuale de venit [...]*”, față de jumătate din venituri, cum era inițial stabilit.

Concluzionând, ilustrarea evoluției în timp a acestei instituții, relevă că modificările legislative, de cele mai multe ori, s-au realizat intempestiv, contribuabilii fiind în situația obiectivă de a nu-și putea urmări și înțelege sarcina fiscală ce le revine și nici de a-și putea determina influența deciziilor lor de management financiar asupra sarcinii lor fiscale.

De altfel, din analiza textelor de lege analizate, rezultă cu evidență că legiuitorul nu a avut în vedere reglementarea unor dispoziții tranzitorii, care să reglementeze situațiile pendinte.

În aceste circumstanțe, mai departe, se impune să cercetăm în ce măsură măsurile luate de legiuitor, deși acestuia i se recunoaște prerogativa de a dispune de o marjă de apreciere aproape nelimitată pentru a defini baza de impozitare, sunt conforme cu Constituția României și dacă acestea au avut în vedere așteptările legitime ale contribuabililor vizați.

¹⁵ Ordonanța de Urgență nr. 156/2024 privind unele măsuri fiscal-bugetare în domeniul cheltuielilor publice pentru fundamentarea bugetului general consolidat pe anul 2025, pentru modificarea și completarea unor acte normative, precum și pentru prorogarea unor termene, publicată în Monitorul Oficial nr. 1334 din 31 decembrie 2024.

Testul interesului public *versus* celui privat asupra modificărilor aduse regimului fiscal al microîntreprinderilor

C.1. Incidența principiului neretroactivității legii

Potrivit art. 15 alin. (2) din Constituția României, „*Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile*”, postulatul fiind aplicabil inclusiv în materia fiscală.

În legislație, doctrină și practică putem identifica numeroase exemple de posibile sau reale conflicte de legi fiscale în timp ale căror soluții legislative și/sau jurisprudențiale au fost și sunt, uneori, controversate. Cu toate acestea, simpla succesiune de legi nu creează *ipso facto* un conflict de legi în timp, ci trebuie îndeplinite cumulativ următoarele condiții¹⁶:

- să existe o lege nouă care să modifice dreptul fiscal până atunci în vigoare;
- să existe o situație juridică pendinte la data intrării în vigoare a normei noi;
- situația juridică respectivă să fie afectată juridic prin intrarea în vigoare a normei noi.

Pentru a stabili în ce măsură o lege fiscală nouă este sau nu retroactivă nu este suficient să examinăm doar data intrării în vigoare a legii, ci și a criteriului utilizat în dreptul fiscal, respectiv, în ceea ce ne privește¹⁷, cel întemeiat pe teoria normativității, bazat pe analiza structurii normei juridice și care are ca element central **data producerii faptului** care cade atât sub incidența legii vechi, cât și sub incidența legii noi.

Nu trebuie să pierdem din vedere nici faptul că dreptul fiscal reglementează situații juridice obiective, care pot fi modificate în timpul anului fără ca acestea să fie considerate retroactive, condiția esențială fiind aceea ca situația juridică a contribuabilului să nu fie definitiv încheiată. Deopotrivă, nu putem să negăm nici faptul că în această materie pot apărea anumite situații care impun adoptarea unor măsuri cu caracter retroactiv, evident, cu respectarea așteptărilor legitime ale contribuabililor¹⁸.

Revenind, potrivit Codului fiscal, în cazul impozitului pe venitul microîntreprinderilor, data producerii faptului coincide cu perioada fiscală, respectiv trimestrul. Mai exact, potrivit art. 56 C. fisc. 2015, „*calculul și plata impozitului pe veniturile microîntreprinderilor se efectuează trimestrial, până la data de 25 inclusiv a lunii următoare trimestrului pentru care se calculează impozitul*”.

Analiza efectuată asupra dispozițiilor legale care au modificat de-a lungul timpului regimul micro relevă că legea fiscală nouă, în marea lor majoritate, modifică, în abstract, condițiile aplicabile unei societăți pentru a fi încadrată în anul următor în categoria microîntreprinderilor.

¹⁶ Pentru conflictul real de legi în timp, a se vedea și Marian Nicolae: *Drept civil [...], op. cit.*, pp. 415–416.

¹⁷ *Idem* 1, pp. 50–93.

¹⁸ A se vedea Capitolul 3 – „*Conceptul de retroactivitate în dreptul fiscal*” din Titlul I al lucrării *Aplicarea legii fiscale în timp, op. cit.*, pp. 79–93.

Noile reguli reprezintă condiții-cadru care trebuie îndeplinite cumulativ și nu sunt retroactive, întrucât acestea nu se aplică situațiilor juridice definitiv încheiate. În ce ne privește, considerăm că o măsură fiscală nouă este retroactivă în situația în care contribuabilul este obligat să o aplice situațiilor juridice definitiv încheiate anterior intrării în vigoare a acesteia, prin depunerea unor declarații rectificative cu privire la impozitul pe microîntreprinderi, prin luarea în considerare a noilor criterii, modificând astfel baza impozabilă stabilită potrivit regulilor vechi.

Or, dacă avem în vedere modificările care au intrat în vigoare începând cu anul fiscal 2024, putem susține că legiuitorul doar a stabilit condițiile, în abstract, care urmau a fi îndeplinite cumulativ pentru a beneficia de regimul fiscal aplicabil microîntreprinderilor¹⁹.

Pentru aceleași raționamente, considerăm că o normă juridică prin care se adaugă anumite condiții la un regim fiscal în vigoare (de pildă, condiția cu privire la prevederile referitoare la cumulul veniturilor) nu poate fi considerată retroactivă doar pe motiv că la data intrării în vigoare a acesteia nu *"nu existau alte prevederi referitoare la cumulul veniturilor"*, legiuitorul având prerogativa, în funcție de circumstanțele economice și în limitele stabilite de Constituția României, de a reglementa noi măsuri, chiar contrare celor anterioare și chiar mai defavorabile contribuabililor, condiția esențială fiind aceea ca prevederile noi să nu se aplice situațiilor definitiv încheiate.

Această concluzie este întărită și de jurisprudența constantă a Curții Constituționale²⁰, unde se observă poziția judecătorului constituant cu privire la criteriul de delimitare al retroactivității, statuând fără echivoc că *„o lege nu este retroactivă atunci când modifică pentru viitor o stare de drept născută anterior și nici atunci când suprimă producerea în viitor a efectelor unei situații juridice constituite sub imperiul legii vechi, pentru că în aceste cazuri legea nouă nu face altceva decât să refuze supraviețuirea legii vechi și să reglementeze modul de acțiune în timpul următor intrării ei în vigoare, adică în domeniul ei propriu de aplicare"*.

Pentru a ilustra un exemplu de normă legală cu caracter retroactiv în această materie, înțelegem să aducem în discuție dispozițiile art. 112⁶ Codul fiscal 2003. Astfel, potrivit acestor dispoziții legale, în vigoare la 1 ianuarie 2013, dacă în cursul unui an fiscal o microîntreprindere realiza venituri mai mari de 100.000 euro, aceasta era obligată la plata impozitului pe profit. Baza impozabilă se constituia din **totalitatea veniturilor și cheltuielilor realizate de la începutul anului fiscal**,

¹⁹ Deși nu face obiectul acestui studiu, în considerarea faptului că și această materie a făcut obiectul „ordonanțelor trenuleț”, considerăm că se impune să amintim că aceleași principii și raționamente juridice se aplică și în cazul impozitului de dividende. Altfel spus, cota de 10%, în vigoare de la 1 ianuarie 2025, se aplică la toate veniturile distribuite după această dată, fără a fi considerată a fi retroactivă pentru situația în care veniturile sunt realizate anterior acestui an.

²⁰ Decizia Curții Constituționale nr. 330 din 27 noiembrie 2001, publicată în Monitorul Oficial nr. 59 din 28 ianuarie 2002, Decizia Curții Constituționale nr. 458 din 2 decembrie 2003, publicată în Monitorul Oficial nr. 24 din 13 ianuarie 2004; Decizia Curții Constituționale nr. 660 din 29 octombrie 2019, publicată în Monitorul Oficial nr. 929 din 19 noiembrie 2019.

calculul și plata impozitului pe profit efectuându-se începând cu trimestrul în care s-a depășit limita prevăzută de legiuitor.

Prin Ordonanța de Urgență nr. 8/2013²¹, în vigoare de la 1 februarie 2013, a fost modificat plafonul, astfel că o microîntreprindere care realiza venituri mai mari de 65.000 euro în cursul unui an fiscal, urma să plătească impozit pe profit, începând cu trimestrul în care s-a depășit limita, luându-se însă în calcul **toate veniturile și cheltuielile realizate de la începutul anului fiscal.**

Mai exact, persoanele impozabile care aplicau regimul impozitului pe venitul microîntreprinderilor care înregistrau în timpul anului venituri ce depășeau plafonul de 65.000 euro, atunci, cu efect retroactiv, urmau regimul impozitului pe profit. Și aceasta întrucât impozitul pe profit era determinat atât prin raportare la venitul înregistrat anterior depășirii plafonului (retroactivitate economică), dar și la cel înregistrat anterior intrării în vigoare a actului normativ modificator (retroactivitate juridică).

Comparând aceste dispoziții, cu cele în vigoare²², se observă că într-un târziu legiuitorul a înțeles să respecte principiul neretroactivității, în sensul că deși plătitorul de impozit pe veniturile microîntreprinderilor este obligat la plata impozitului pe profit începând cu trimestrul în care s-a depășit oricare din limitele prevăzute expres, la calculul impozitului pe veniturile microîntreprinderilor sunt avute în vedere **exclusiv veniturile și cheltuielile realizate începând cu trimestrul respectiv.**

Ca o concluzie, considerăm că măsurile adoptate de către Guvernul României în materia microîntreprinderilor, cel puțin, prin Ordonanța nr. 16/2022, Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 115/2023, Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 31/2024 și Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 156/2024, prin care s-a modificat substanțial regimul fiscal al microîntreprinderilor, nu sunt norme juridice retroactive, însă deschide calea unei alte chestiuni, care vizează incidența aplicării unui alt principiu, anume cel al protecției încrederii legitime. Aceasta întrucât, în ce ne privește, actele normative analizate încalcă încrederea legitimă a beneficiarilor normei, dar nu din perspectiva retroactivității aparente, ci a gradului de predictibilitate a normelor fiscale și a comportamentului puterii publice, astfel cum vom dezvolta pe larg în cele ce urmează.

C.2. Incidența principiului protecției încrederii legitime

La nivel normativ, principiul protecției încrederii legitime este avut în vedere fie ca un criteriu de evaluare pentru justificarea unor efecte retrospective ale unor

²¹ Publicată în Monitorul Oficial nr. 54 din 23 ianuarie 2013.

²² Art. 52 C. fiscal 2015. A se vedea și Secțiunea 4¹: Reguli de ieșire din sistemul de impunere pe veniturile microîntreprinderilor în cursul anului, cuprinsă în Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, conform cărora baza impozabilă asupra căreia se aplică „cotele de impozitare prevăzute la art. 51 alin. (1) din Codul fiscal este reprezentată de totalul veniturilor trimestriale care sunt înregistrate în creditul conturilor din clasa a 7-a «Conturi de venituri», potrivit reglementărilor contabile aplicabile, din care se scad categoriile de venituri prevăzute la art. 53 alin. (1) din Codul fiscal, la care se adaugă și elementele prevăzute la alin. (2) al aceluiași articol.

prevederi legale noi dezavantajoase, fie atunci când se analizează gradul de predictibilitate al normelor fiscale sau a comportamentului puterii publice.

În contextul în care modificările legislative sunt din ce în ce mai imprevizibile, în special în dreptul fiscal, este important să stabilim elementele definiției ale condiției „gradul de predictibilitate al normelor fiscale” – componentă a principiului protecției încrederii legitime, scopul final fiind acela de a identifica un instrument facil la îndemâna contribuabililor în „lupta” împotriva inflației legislative și a problemelor generate de aceasta în practică.

În ceea ce privește gradul de predictibilitate, judecătorul CJUE²³, plecând de la principiul *nemo censetur ignorare legem*, a invocat numeroase indicații care vizează, în esență, cunoașterea proiectului de act normativ înainte ca acesta să se publice în jurnalele oficiale. În cazul în care se apreciază, în concret, că noile măsuri susceptibile să aibă o aplicare retroactivă sunt previzibile, în mod rezonabil, atunci operatorii economici afectați nu pot invoca protecția încrederii legitime.

În ceea ce privește modalitatea concretă de informare prealabilă²⁴, judecătorul CJUE a admis că pentru diseminarea informațiilor se pot utiliza toate mijloacele utilizate în mod normal de statul membru care a adoptat măsura (e.g. regulile generale stabilite la nivel normativ, articole specializate din presă, corespondența larg mediatizată între organismele profesionale și autoritățile unionale/naționale; propunerile prezentate de Comisie sau comunicările acesteia, publicate în Jurnalul Oficial etc.).

Reținem că gradul de predictibilitate este asigurat în condițiile în care actul normativ respectă condițiile de transparență decizională implementate în sistemul național.

Mai departe, plecând de la aceste repere jurisprudențiale și analizând dreptul național, se observă că diseminarea modificărilor legislative se realizează potrivit Legii nr. 52/2003 privind transparența decizională în administrația publică, care, printre altele, urmărește „informarea în prealabil, din oficiu, a persoanelor asupra problemelor de interes public care urmează să fie dezbătute de autoritățile administrației publice centrale și locale, precum și asupra proiectelor de acte normative”²⁵.

Așadar, la nivelul național, cel puțin teoretic, putem afirma că există un instrument concret care asigură protecția așteptărilor legitime ale contribuabililor, fiind reglementată expres obligația administrației fiscale de a aduce, în cadrul procedurilor de elaborare a proiectelor de acte normative, la „cunoștința publicului, **cu cel puțin 30 de zile lucrătoare înainte de supunerea spre avizare de către autoritățile publice**”²⁶. Anunțul va cuprinde: data afișării, o notă de

²³ A se vedea, de exemplu, Hotărârea din 10 martie 2005, *Spania versus Consiliu*, C-342/03, EU:C:2005:151.

²⁴ Vezi *infra*, capitolul 7, secțiunea 7.2. – „Legislația fiscală UE și națională cu efect retroactiv formal”, pp. 321–323.

²⁵ Art. 2 lit. a) din Legea nr. 52/2003.

²⁶ Art. 7 alin. (2) din Legea nr. 52/2003.

fundamentare, o expunere de motive, un referat de aprobare privind necesitatea adoptării actului normativ propus, un studiu de impact și/sau de fezabilitate, după caz, textul complet al proiectului actului respectiv, precum și termenul limită, locul și modalitatea în care cei interesați pot trimite în scris propuneri, sugestii, opinii cu valoare de recomandare privind proiectul de act normativ.

La nivel practic însă, legiuitorul a înțeles să reglementeze un instrument la îndemâna acestuia, menit să-i permită anihilarea principiului protecției încrederii legitime în dreptul fiscal, în pofida criticilor aduse inclusiv de Comisia Europeană²⁷.

Este vorba despre situația prevăzută la art. 7 alin. (13) din Legea nr. 52/2003, care stautează, prin excepție de la condiția privind afișarea unui anunț cu privire la modificările legislative, posibilitatea legiuitorului de a adopta măsuri fără respectarea cerinței imperative privind transparența decizională, adică prerogativa de a adopta măsuri cu eludarea principiului protecției încrederii legitime. Concret, potrivit textului de lege *supra* indicat „în cazul reglementării unei situații urgente sau a uneia care, din cauza circumstanțelor sale excepționale, impune adoptarea de soluții imediate, în vederea evitării unei grave atingeri aduse interesului public, proiectele de acte normative se supun adoptării și anterior expirării termenului prevăzut de respectivul alineat”.

În ce ne privește, nu ne opunem unei astfel de măsuri, cu condiția ca recurgerea la aceasta să se facă cu prudență și să reprezinte cu adevărat o excepție. Practica însă, cel puțin în dreptul fiscal, ne arată că legiuitorul (*i.e.* Guvernul României) înțelege, în majoritatea cazurilor, să legifereze pe calea ordonanțelor de urgență, deși din însăși motivarea actelor normative nu rezultă nicio urgență.

După cum am precizat-o cu fiecare ocazie și o reiterăm și în prezent, în dreptul fiscal nu există nicio urgență, ci o lipsă totală de planificare. Sub nicio formă, spre exemplu, lipsa „veniturilor la bugetul statului” nu pot fi considerate măsuri urgente. De asemenea, transpunerea directivelor nu au caracter urgent, câtă vreme legislația unională stabilește un termen mai mult decât rezonabil pentru realizarea acestei operațiuni.

Prin urmare, considerăm că legiuitorul fiscal este obligat să respecte întocmai regulile stabilite în legea privind transparența decizională, chiar dacă se invocă în actul normativ urgența măsurii, întrucât respectarea acesteia asigură gradul de predictibilitate de care mediul economic are nevoie.

Prin însăși reglementarea acestui instrument de natură a crea o poziție superioară puterii executive (deși aceasta exista *de plano*) concomitent cu limitarea drepturilor contribuabililor, se poate interpreta, pe de o parte, o „fugă” de responsabilitate a puterii legiuitoare (*i.e.* Guvernul României) de obligațiile sale stabilite prin legea supremă, iar, pe de altă parte, o diminuare a rolului Parlamentului – unica putere legiuitoare a țării.

²⁷ A se vedea https://commission.europa.eu/document/download/6abcf25f-9e2d-46c0-93f0-4eebb0e10224_ro?filename=53_1_58080_coun_chap_romania_ro.pdf

Raportat la dispozițiile analizate la pct. B, dacă avem în vedere data intrării în vigoare a noilor măsuri (*i.e.* 1 ianuarie a anului următor), la prima vedere s-ar putea susține că este respectat art. 4 alin. (2) C. fiscal și, prin urmare, și principiul protecției încrederii legitime este respectat.

Totuși, analizând mai în profunzime actele normative indicate *supra*, considerăm că acestea sunt imperfecte, beneficiarii măsurilor neputându-se bucura de protecția încrederii legitime, câtă vreme modificările aduse Codului fiscal nu respectă exigența privind gradul de predictibilitate.

Astfel, Ordonanța nr. 16/2022 nu respectă cerința de informare prealabilă. Mai exact, deși o parte însemnată a măsurilor²⁸ au intrat în vigoare începând cu 1 august 2022, acestea au fost anunțate oficial cu 2 zile (respectiv 13 iulie 2022) înainte de adoptarea și publicarea în Monitorul Oficial, care a avut loc la 15 iulie 2022 (art. IX lit. g) și h) din Ordonanță).

De asemenea, Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 115/2023 a intrat în vigoare pe data de 15 decembrie 2023, iar nota de fundamentare, însoțită de proiectul de act normativ, au fost publicate pe data de 14.12.2023²⁹.

Totodată, Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 156/2024 a intrat în vigoare pe 31 decembrie 2024, iar nota de fundamentare, însoțită de proiectul de act normativ, au fost publicate pe data de 30.12.2024³⁰.

Mai mult, se poate susține că practica legiuitorului reprezintă un paradox, întrucât, pe de o parte, adoptă măsuri fără să respecte dispozițiile care asigură gradul de predictibilitate a legii, iar, pe de altă parte, recunoaște importanța acestuia. De pildă, în nota de fundamentare a Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 16/2022 se susține că „*procesul general de luare a deciziilor trebuie să corespundă, în egală măsură, exigențelor implicării societății civile*” și se aduc în prim plan recomandările Parlamentului Europei și Comisiei Europene, „*de a asigura transparența totală și de a ține seama în mod corespunzător de consultările cu autoritățile relevante și cu părțile interesate în cadrul procesului decizional și în activitatea legislativă (...), în vederea îmbunătățirii în continuare a transparenței și a predictibilității procesului legislativ*”.

Așadar, deși legiuitorul fiscal recunoaște că o procedură legislativă deschisă și solidă este cea mai bună modalitate de a asigura atât caracterul durabil al reformelor, cât și eficacitatea lor, din motive necunoscute, continuă să le încalce, toate dispozițiile legale analizate fiind contrare principiului protecției încrederii legitime, din perspectiva respectării gradului de predictibilitate al normelor fiscale.

²⁸A se vedea Proiect Ordonanță pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, abrogarea unor acte normative și alte măsuri financiar-fiscale, disponibil pe <https://mfinant.e.gov.ro/a/casa/transparența/proiecte-acte-normative>.

²⁹A se vedea <https://gov.ro/ro/guvernul/procesul-legislativ/note-de-fundamentare/nota-de-fundamentare-oug-nr-115-14-12-2023&page=3>.

³⁰A se vedea <https://gov.ro/ro/guvernul/procesul-legislativ/note-de-fundamentare/nota-de-fundamentare-oug-nr-156-30-12-2024&page=1>.

C.3. Posibilitatea legiuitorului de a limita dreptul de proprietate pentru a satisface cheltuielile publice

Potrivit art. 44 din Constituția României, dreptul de proprietate este garantat și ocrotit în mod egal de lege, indiferent de titular, conținutul și limitele acestuia fiind stabilit de lege.

Pornind de la acest ideal și având în vedere modificările aduse regimului micro de-a lungul timpului, întrebarea care se ridică este dacă legiuitorul poate limita în orice circumstanțe dreptul unui cetățean de a deține o singură microîntreprindere-componentă a dreptului de proprietate privată.

Concret vom analiza o problemă de limitare a dreptului de proprietate apărută și încă de actualitate, de pildă, în cazul soților, asociați în cadrul a două societăți, pentru care sunt îndeplinite condițiile de deținere a numărului titlurilor de participație și, în plus, fiecare dintre aceștia deține câte o societate, cu cod CAEN diferit.

Să presupunem, de pildă, că un soț asociat deține mai mult de 25% din părțile sociale la o persoană juridică care prestează servicii de înfrumusețare, unde este asociat cu celălalt soț și 100% din capitalul social la o persoană juridică care prestează servicii de comerț electronic. În plus, celălalt soț mai deține o altă persoană juridică, al cărui asociat unic este, unde prestează servicii de construcții.

Activele nu sunt utilizate în comun de către nicio societate, activitatea acestora fiind desfășurată în locații diferite. Mai mult, soții beneficiază de regimul separației de bunuri.

Cadrul ipotezei noastre vizează dispozițiile art. 47 alin (1) lit. h) și alin. (4) C. fiscal 2015, care limitează posibilitatea soților de a deține separat câte o persoană juridică română, care aplică regimul micro.

Concret, potrivit art. 47 alin. (1) lit. h) C. fiscal, o microîntreprindere este o persoană juridică română care îndeplinește cumulativ următoarele condiții, la data de 31 decembrie a anului fiscal precedent „*are asociați/ acționari care dețin, în mod direct sau indirect, peste 25% din valoarea/numărul titlurilor de participare sau al drepturilor de vot și este singura persoană juridică stabilită de către asociați/ acționari să aplice prevederile prezentului titlu*”;

Mai departe, potrivit art. 47 alin. (4) C. fisc., „*în aplicarea prevederilor alin. (1) lit. h), asociații/acționarii persoanei juridice române care dețin, în mod direct sau indirect, peste 25% din valoarea/numărul titlurilor de participare sau al drepturilor de vot, atât la persoana juridică română analizată, cât și la alte persoane juridice române care îndeplinesc condițiile pentru sistemul de impunere pe veniturile microîntreprinderilor, trebuie să stabilească, până la data de 31 martie inclusiv a anului fiscal următor, o singură persoană juridică română care aplică prevederile prezentului titlu. Persoanele juridice române care nu au fost stabilite de către asociați/acționari, până la termenul de 31 martie, intră sub incidența prevederilor titlului II*”.

Observăm că potrivit noilor reguli, pentru a beneficia de acest regim fiscal, mai favorabil datorită specificului activității, unul dintre soți este nevoit să se retragă din societățile unde mai este asociat.

Însă, după cum indică Constituția României, limitarea dreptului de proprietate se stabilește prin lege. Întrucât proprietatea este garantată și ocrotită în mod egal de lege, chiar și în cazul unei cauze de utilitate publică se stabilește o dreaptă și prealabilă despăgubire. Prin urmare, în cazul în care are loc o limitare a dreptului de proprietate se impune și stabilirea unei despăgubiri pentru pierderile suferite.

Întrucât este de apanajul legiuitorului să reglementeze conform noilor realități economice și sociale, în primul rând, vom încerca să identificăm rațiunea acestuia care a stat la baza modificării acestui regim fiscal și, în subsidiar, să identificăm, în ce măsură aceasta respectă așteptările legitime ale beneficiarilor normelor legale analizate, inclusiv cele legate de o eventuală despăgubire pentru pierderea suferită.

Astfel, în faza inițială, în Nota de fundamentare a Ordonanței nr. 16/2022³¹, rezultă că limitarea la trei societăți deținute de către o persoană, care deține mai mult de 25% din părțile sociale/acțiunile sau numărul de vot, au la bază:

– rațiuni bugetare: *„având în vedere modul de calcul simplificat al impozitului dar și sarcina fiscală redusă, pentru încadrarea în plafonul de 1.000.000 euro și menținerea în sistemul de impunere pentru microîntreprinderi a activităților desfășurate de microîntreprinderile în care acești acționari/asociați aveau dețineri de capital, mai mulți investitori luau decizii de fragmentare a activităților desfășurate. Ca măsură de combatere a acestui fenomen se propune deținerea de către același acționar/asociat, a cel mult trei persoane juridice eligibile să aplice sistemul de impunere pe veniturile microîntreprinderilor”, rațiuni legate de evitarea concurenței neloiale, „prin folosirea abuzivă a microîntreprinderilor pentru mascarea formei de angajare a persoanelor fizice, aspect sesizat și de unii reprezentanți ai mediului de afaceri”.*

Așadar, putem să reținem că acțiunea investitorilor de fragmentare a activităților desfășurate și intenția legiuitorului de a evita concurența neloială, asigurând astfel un climat egal pentru toți investitorii, reprezintă un motiv obiectiv de interes general, care a condus la limitarea numărului de trei societăți pentru a beneficia de regimul micro.

Mai departe, limitarea posibilității de a deține trei societăți, care aplică regimul micro, la o una singură, are la bază angajamentele asumate din cadrul Componentei C8. „Reforma fiscală și reforma sistemului de pensii” – R4 „Revizuirea cadrului fiscal” – a Planului național de redresare și reziliență, denumit în continuare PNRR, respectiv: Jalonul 206 „Intrarea în vigoare a modificărilor la Codul fiscal care reduc treptat domeniul de aplicare a regimului fiscal special pentru microîntreprinderi.

Mai exact, în Nota de fundamentare a OUG nr. 115/2023 se arată că *„potrivit reglementărilor în vigoare, la încadrarea în categoria fiscală de microîntreprindere,*

³¹ Disponibilă pe https://gov.ro/fisiere/subpagini_fisiere/NF_OG_16-2022.pdf

condiția de deținere a trei microîntreprinderi se verifică din perspectiva deținerii directe, atât la exercitarea/menținerea opțiunii, cât și pe parcursul anului fiscal. Prin urmare, sunt situații în care procentul de deținere de 25%, în mod aparent, nu este atins, dar, în fapt, prin persoanele juridice deținute în mod indirect, care la rândul lor au dețineri în alte persoane juridice, procentul să fie depășit”.

De asemenea, Banca Mondială, în cadrul Raportului său întocmit în urma analizei efectuate asupra actualei reguli de limitare la trei a numărului de microîntreprinderi în care un acționar/asociat poate deține mai mult de 25% din drepturile de participare sau de vot, opinează că „aceasta permite în continuare acționarilor/asociaților unei societăți să își scindeze afacerea, în trei, permițând efectiv unei societăți cu o cifră de afaceri de peste 500.000 EUR accesul la regimul microîntreprinderilor”.

Cercetând motivațiile prezentate, raportat la situația de fapt descrisă, considerăm că măsurile adoptate interferează cu dreptul de proprietate al cetățeanului³².

Și aceasta întrucât, deși Banca Mondială este cea care a recomandat această limitare, atunci când a evaluat în ce măsură o societate poate fi scindată în altele trei pentru a beneficia de regimul micro, a avut în vedere elemente obiective, cum ar fi utilizarea în comun a activelor, a salariaților, a împrumuturilor contractate sau utilizarea societății ca instrument pentru a masca o activitate dependentă.

Astfel, doar dacă printr-o evaluare obiectivă ar putea rezulta că activitatea mai multor societăți, deținute de doi soți, s-ar circumscrie uneia singură, atunci se poate vorbi despre o decizie de fragmentare a activităților desfășurate și astfel s-ar justifica această limitare.

Or, măsurile introduse prin OUG nr. 115/2023 nu instituie niciun criteriu obiectiv de natură a evalua activitatea în ansamblu a societăților deținute, în cazul nostru de cei doi soți, care să conducă la rezultatul că acestea s-au scindat pentru a beneficia de un regim fiscal mai favorabil. În aceste circumstanțe, se desprinde o concluzie evidentă, anume că puterea executivă a preferat să sacrifice drepturile de proprietate ale cetățenilor onești, pentru a răspunde solicitărilor instituțiilor europene, în detrimentul identificării unor măsuri apte care să combată planificarea fiscală.

Prin urmare, forma în vigoare a normelor legale prin care s-a limitat dreptul cetățenilor de a deține doar o singură persoană juridică, care aplică regimul micro, este contrară Constituției României, fiind încălcate flagrant dispozițiile art. 44 din legea supremă.

³² Astfel, potrivit art. 44 din Constituția României, proprietatea privată este garantată și ocrotită în mod egal de lege. De altfel, potrivit art. 190 C.civ., coroborate cu dispozițiile art. 1 din Legea 31/1990, în vederea desfășurării de activități cu scop lucrativ, „persoanele fizice și persoanele juridice se pot asocia și pot constitui societăți cu personalitate juridică, cu respectarea dispozițiilor prezentei legi”.

Concluzii

Principiul protecției încrederii legitime se află într-o fază incipientă în sistemul nostru de drept, fază ce nu ne permite să formulăm concluzii categorice cu privire la acesta, ci, cel mult, să prezentăm rezultatele la care am ajuns, sperând ca atât doctrina, cât și jurisprudența națională să dezvolte o teorie și practică pe marginea acestuia.

Cazul practic analizat relevă necesitatea respectării principiului protecției încrederii legitime la nivel legislativ, în special, sub aspectul transparenței decizionale, care asigură gradul de predictibilitate al normelor, necesar unui mediu economic predictibil.

Ca să răspundem la întrebarea dacă legiuitorul este ținut să respecte și să aplice principiul protecției încrederii legitime în procesul de legiferare, deși acesta nu este reglementat expres în dreptul național, răspunsul este în sens afirmativ, dispozițiile Legii nr. 52/2003 reprezentând cadrul general care asigură gradul de predictibilitate.

Tocmai de aceea suntem de părere că principiul protecției încrederii legitime poate fi invocat cu succes pentru conservarea drepturilor recunoscute prin Constituția României și dreptul unional.

Testul interesului public vs. celui privat se realizează în fiecare caz, în concret, fiind necesară dovedirea îndeplinirii condițiilor cumulative ale „așteptărilor legitime”. În situația particulară analizată în această lucrare, am dovedit că principiul protecției încrederii legitime a fost încălcat, gradul de predictibilitate nefiind asigurat.

În plus, în cazul analizat, dreptul de proprietate al contribuabililor vizați a fost încălcat, limitarea acestuia nefiind însoțită de condiții obiective care să justifice un interes public general, nefiind nici stabilite eventuale despăgubiri pentru acoperirea prejudiciilor suportate.

**NECESITATEA UNEI REGLEMENTĂRI NAȚIONALE EFICIENTE
A CONTESTĂȚIEI PRIVIND DURATA PROCESULUI PENAL –
CONSECINȚĂ A MODIFICĂRILOR PRESCRIPTIEI
RĂSPUNDERII PENALE**

(The Need for Effective National Regulation of Challenges Regarding the Duration
of Criminal Proceedings – A Consequence of Amendments to the Statute of
Limitations for Criminal Liability)

I

dr. Versavia BRUTARU*, Raul-Alexandru NESTOR**

Abstract: *Although at least declarative, in a century of rapid progress and digitized procedures for access to justice, any national legislator would wish to avoid regulations that impose significant time-frames for resolving cases, since time-consuming judicial proceedings require financial support from a much broader spectrum of taxpayers than just those directly involved as litigants, we observe that courts are increasingly handling more complex cases, where a fair and equitable solution demands an investigation spanning considerable periods of time. Before 1989, under a regime where private property was not a recognized category in the domestic legislative framework, and disputes with a foreign element were truly exceptional, procedures did not require significant time-frames to reach a final verdict. However, the transition to an economy based on trade and free enterprise has necessitated substantial changes to procedural norms.*

Keywords: Procedures; Reasonable Time; Criminal Trial; Statute of Limitations for Criminal Liability.

I. Garantarea dreptului la desfășurarea procedurilor într-un termen rezonabil

I. a) Scopul și necesitatea reglementării unei proceduri speciale a contestației privind durata procesului penal;

Deși cel puțin la nivel declarativ, într-un secol al vitezei și al informatizării procedurilor de acces la justiție, orice legiuitor național ar dori evitarea unor reglementări care să impună perioade semnificative de timp pentru soluționarea

* Cercetător științific III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, Academia Română, Lect.univ., ORCID:0000-0002-3445-257x; e-mail: versavia_brutaru@icj.ro; versavia.brutaru@ueb.education; bversavia@gmail.com

** Judecător, Tribunalul București; e-mail: raulalexandrunestor@yahoo.com

proceselor, orice demers judiciar cronofag reclamând o susținere financiară din partea unui spectru mult mai larg de contribuabili decât a celor care au calitatea de justițiabili, observăm că pe rolul instanțelor de judecată se află cauze din ce în ce mai complexe în care o soluție justă și echitabilă impune o cercetare care se întinde pe durate însemnate de timp.

Dacă anterior anului 1989, în condițiile unui regim în care proprietatea privată nu reprezenta o categorie recunoscută în peisajul legislativ autohton, iar litigiile cu element de extraneitate reprezentau cu adevărat o excepție, procedurile nu impuneau termene semnificative de timp pentru a se ajunge la un verdict final, trecerea la o economie bazată pe schimbul de mărfuri și pe libera inițiativă, a impus anumite modificări substanțiale și la nivelul normelor de procedură.

Garantarea efectivă a dreptului la un proces echitabil a justificat adoptarea unor modificări legislative de substanță, activitatea instanțelor de judecată devenind un veritabil mecanism de asigurare a respectării valorilor autentice democratice.

Cum în materie penală era reglementată o singură cale ordinară de atac, reparația apelului în procesul penal a fost percepută drept o etapă ireversibilă, până la data de 01 februarie 2014, cauzele judecate în primă instanță fiind de regulă supuse apelului și recursului.

Desigur că introducerea unei noi căi devolutive de atac poate fi considerată ca o veritabilă garanție împotriva riscului erorilor judiciare, părțile având dreptul la o rejudecare pe fond a cauzei de către o altă instanță, atât pe baza probatoriului administrat în cauză, cât și pe baza altor mijloace noi de probă, însă o asemenea construcție judiciară are efecte directe în ceea ce privește durata în care procedurile se desfășoară.

Cum în perioada 1993–2014, cele mai multe cauze pronunțate de judecătorii în primă instanță erau supuse căii de atac a apelului, iar decizia instanței de apel era supusă recursului, parcurgerea a două căi de atac până la punerea efectivă în executare a hotărârii definitive impunea un interval de timp care putea depăși cu ușurință noțiunea de termen rezonabil al procesului penal, condamnările pronunțate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului semnalând cu vehemență un asemenea aspect și impunând legiuitorului național să adopte acele mijloace necesare pentru a evita tergiversarea procedurilor.

Deși avem în vedere legislația națională, un asemenea proces normativ care a generat de foarte multe ori încălcarea dreptului la desfășurarea procedurii într-un termen rezonabil, nu a fost resimțit doar în România, ci și în alte țări care au avut ca imperativ legislativ adaptarea la o economie bazată pe schimb și la respectarea concretă a drepturilor fundamentale.

În acest sens, Comisia Europeană pentru Eficacitatea Justiției a prezentat la Strasbourg, pe data de 11 iunie 2004¹, programul cadru, intitulat „*Un nou obiectiv*

¹ https://rm.coe.int/comisia-europeana-pentru-eficientizarea-justitiei-cepej-un-nou-obiecti/1680747c46&ved=2ahUKEwjQ07T_z9mKAxUqgf0HHVW1NLIQFnoECAMQAQ&usg=AOvVaw0zEfCO5KaYr-t8AeE0-ZSF

pentru sistemele judiciare – judecarea fiecărei cauze într-un termen optim și previzibil”, considerând că este necesar ca sistemele judiciare să își asume un nou obiectiv constând în judecarea fiecărui caz într-o perioadă de timp optimă și cuantificabilă.

Deși conceptul de „perioadă de timp rezonabilă” prevăzut în art. 6 alin. 1 din Convenția Europeană pentru Drepturile Omului (CEDO) era cunoscut și aplicat la nivel jurisprudențial, acest standard reprezintă o „limită de jos” (care face distincția dintre încălcarea și respectarea Convenției) și nu trebuie considerat ca un rezultat aferent acolo unde este îndeplinit.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului este depășită de plângeri contra statelor cu privire la întârzieri în soluționarea dosarelor și alocă o bună parte din timpul său emiterii de hotărâri împotriva statelor care încalcă standardul „perioadei de timp rezonabile” necesar procedurilor în instanță. Durata excesivă reprezintă o problemă majoră în cele mai multe state membre. Diverse sondaje au arătat că întârzierea judiciară este percepută ca problema numărul unu nu doar de opinia publică, ci și de cei care au experimentat în mod direct sistemul judiciar.

Conform programului cadru prezentat la data de 11 iunie 2004, această situație face un deserviciu tuturor beneficiarilor, indiferent de poziția lor în sistemul judiciar: justițiabili, acuzați, victime, martori, jurați etc. (exceptând persoanele care au un interes în prelungirea procedurilor). Deși în ultimii ani, sectorul privat, precum și alte servicii publice au introdus ideea limitelor de timp în cadrul relațiilor pe care le au cu consumatorul/beneficiarul, sistemul judiciar pare să se fi ținut departe de acest curent, cel puțin public. Mai mult, statele cele mai afectate sunt state membre fondatoare ale Consiliului Europei.

Cu toate acestea, aceste state nu sunt singurele care suferă de această „boală endemică” ce afectează sistemele judiciare europene. Într-un număr de state care s-au alăturat Consiliului Europei în ultimii ani, *chestiunea întârzierilor judiciare reprezintă o problemă majoră a politicii interne*.

Este pentru prima oară subliniată nevoia de instituire a unor mecanisme naționale de soluționare a încălcărilor ce constituie întârzieri excesive prin compensații sau prin alte mijloace. Drept urmare, mai multe state au introdus acum aranjamente speciale pentru a veni în întâmpinarea îngrijorării Curții Europene a Drepturilor Omului.

Cu toate acestea, mecanismele care se limitează la compensații sunt prea slabe și nu stimulează suficient statele în vederea modificării modului lor operațional, furnizând numai un element *a posteriori* în cazul încălcării demonstrate, în loc de a încerca să găsească soluții pentru problema fundamentală a întârzierilor excesive.

Miza este chiar mai mare pentru statele membre ale Consiliului Europei care sunt direct responsabile pentru funcționarea corespunzătoare a sistemelor lor judiciare: peste un anumit prag critic, o prea mare întârziere generează o criză generalizată a încrederii cetățenilor și a economiei în justiție (aceasta fiind unul dintre pilonii democrației) și a însăși democrației.

Nu este mai puțin adevărat că existența duratei excesiv de lungi a procedurilor poate implica în special condiții favorabile pentru dezvoltarea corupției chiar în cadrul sistemului judiciar.

Deși în mod paradoxal, corupția este utilizată pentru a grăbi unele proceduri, încălcând principiul de egalitate al cetățenilor în relație cu justiția, „beneficiarii” care profită în mod sistematic de corupție nu au nici un interes în îmbunătățirea situației. Procedurile judiciare nu trebuie să dureze prea mult, tocmai în scopul de a garanta cetățenilor și statelor siguranța juridică. Disputele fără sfârșit pun în pericol continuitatea socială.

În același timp, procedurile nu trebuie nici să fie scurtate excesiv, deoarece părțile trebuie să aibă, de exemplu, suficient timp pentru pregătirea cazurilor lor. Prin urmare, cadrul temporal în care cauzele trebuie judecate trebuie să evite o grabă a justiției, deoarece precipitarea duce la decizii care sunt de multe ori nedrepte și întotdeauna greșit înțelese și o justiție prea lentă conduce la negarea justiției.

Programul cadru, intitulat „*Un nou obiectiv pentru sistemele judiciare – judecarea fiecărei cauze într-un termen optim și previzibil*” mai stabilește că durata procedurilor se măsoară din momentul în care autoritățile se confruntă în primă fază cu responsabilitatea legală pe care o au față de cetățeni și se încheie cu aplicarea definitivă a deciziei finale. Perioada de timp rezonabilă include, în special, perioada de timp alocată elaborării hotărârii.

Pentru a determina dacă perioada de timp este sau nu rezonabilă, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a instituit diferite criterii: complexitatea cauzei, comportamentul petentului, comportamentul autorităților relevante (inclusiv instanțe) și ce anume este în joc pentru petent.

Fiecare cauză este luată în considerare în mod individual în lumina acestor criterii care explică de ce hotărârile Curții nu pot fi utilizate pentru a extrapola perioadele de timp standard pentru diferite categorii de cauze. Curtea nu a încercat nici să identifice cauzele specifice de întârziere și nici soluțiile sugerate. Rolul său exclusiv în fiecare caz este să stabilească dacă perioada de timp nu este rezonabilă și, în acest caz, dacă statul este responsabil.

Oricât de clar ar fi enunțat acest imperativ al Curții Europene a Drepturilor Omului, oricât de previzibilă și de constantă este jurisprudența Curții în materie de termen rezonabil, observăm că la nivelul României, deși legiuitorul național a fost preocupat de asigurarea pârghiilor de garantare a termenului rezonabil, problema rămâne una de actualitate, consecințele depășirii termenului rezonabil fiind resimțite atât de persoana implicată în procedura judiciară, cât și de întreaga societate prin înregistrarea vizibilă a unei lipse de încredere în întregul sistem judiciar.

O decizie recentă și elocventă în acest sens este decizia pronunțată de Curtea de la Strasbourg în cauza *Tușă împotriva României*².

Conform considerentelor acestei decizii, definitivă la data de 30 ianuarie 2023, „Având în vedere intervenția termenului de prescripție, Curtea observă că

² <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-218935>

examinarea instanțelor naționale a fost limitată și că aceasta nu putea aborda problemele de fond ridicate în speță. Curtea ia act de argumentul reclamantei potrivit căruia aceasta nu a contestat ordonanța de clasare a parchetului, în măsura în care această acțiune ar fi fost inutilă și costisitoare, întrucât instanțele nu ar fi putut decât să constate intervenția termenului de prescripție. Curtea reamintește că întârzierea în desfășurarea unei anchete penale, indiferent de complexitatea acesteia, poate afecta eficacitatea acesteia (a se vedea, în acest sens, *Roșioru împotriva României*, nr. 37554/06, pct. 76, 10 ianuarie 2012)³. De asemenea, reamintește că, în materie de malpraxis, îi revine Guvernului pârât sarcina de a furniza motive convingătoare și plauzibile pentru a explica întârzierile în durata procedurii interne, ceea ce nu a făcut în speță.

Prin urmare, Curtea observă că, deși parchetul a încercat să clarifice contradicțiile dintre diferitele rapoarte medico-legale întocmite în speță, întârzierile în desfășurarea procedurii penale au condus la intervenirea prescripției în ceea ce privește răspunderea penală a oncologului în cauză. Aceste elemente s-au dovedit de natură a afecta eficacitatea acestei proceduri.

Conform aceleiași decizii: „Curtea concluzionează din cele de mai sus că mecanismul juridic pus în aplicare pentru a angaja răspunderea medicilor pentru malpraxis sau răspunderea civilă delictuală a fost, în cazul reclamantei, greoi și lent, și că nu a permis clarificarea circumstanțelor factuale referitoare la diagnosticul pus și caracterul adecvat al intervenției chirurgicale ulterioare”.

Analizând în detaliu complexitatea procedurilor oferite de legislația națională, respectiv modul în care s-a desfășurat procedura penală, procedurile care au vizat stabilirea răspunderii medicilor și acțiunea disciplinară, Curtea de la Strasbourg a reținut, chiar în condițiile celor mai recente modificări intervenite că: „În continuare, mecanismul juridic prevăzut de dreptul intern s-a dovedit, în cazul reclamantei, lent și greoi. Instanțele au suspendat pronunțările în timp ce alte proceduri erau pendinte, ceea ce ar fi putut conduce la intervenția prescripției cu privire la răspunderea penală a oncologului sau la încetarea procedurii disciplinare din cauza decesului chirurgului anchetat. În mod cert, reclamanta a ales să exercite toate procedurile puse la dispoziția sa de cadrul de reglementare, însă Curtea nu îi poate reproșa acest fapt. Curtea opinează că este de înțeles că partea interesată a dorit să obțină clarificarea situației sale factuale, precum și o reparație a prejudiciului pe care a considerat că l-a suferit. Or, procedura în răspundere civilă delictuală, singura procedură susceptibilă în teorie să îi ofere o reparație, este încă pendinte, la mai mult de nou ani de la sesizarea de către reclamantă a instanțelor și paisprezece ani de la consultația medicală și intervenția suferită de aceasta. Curtea concluzionează că mecanismul juridic pus în aplicare de dreptul intern nu a prezentat, în cazul reclamantei, eficacitatea dorită de jurisprudența sa”.

Deși se susține că legiuitorul a procedat la modificările necesare pentru armonizarea cadrului normativ autohton cu cerințele menționate în jurisprudența

³ [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-122657%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-122657%22]})

recentă a Curții Europene a Drepturilor Omului, considerăm că se mai impune o referire succintă și la o altă soluție a Curții de la Strasbourg, respectiv la decizia pronunțată la data de 30 august 2022 în cauza Pârvu împotriva României⁴. Conform acestei decizii: „În plus, urmărirea penală în cazul rănirii prin împușcare mortală a domnului Pârvu a durat mai mult de 11 ani, cauza fiind trimis la procuror de patru ori din cauza omisiunilor semnificative din cadrul anchetei. În fine, Curtea nu poate trece cu vederea faptul că organele de urmărire penală au abordat doar superficial problema pregătirii și punerii în executare a operațiunii. În special, acestea nu au oferit o explicație rezonabilă pentru motivul pentru care, în contextul prezenței forțelor special pregătite la locul incidentului, în punerea în executare a unei misiuni de imobilizare a unor persoane potențial periculoase, intervenția lui D.G. a fost necesară în conformitate cu legea sau dacă s-au pregătit în prealabil măsuri speciale pentru a asigura identificarea corespunzătoare a suspectului care urma să fie arestat sau pentru a face față situației specifice a unei posibile incertitudini sau erori în identificarea acestuia. În plus, Curtea constată că, la peste 6 ani de la tragicul incident, la 26 februarie 2016, Tribunalul Brăila a stabilit că procedurile operaționale ale poliției erau cuprinse într-un document secret, la care procurorului nu i s-a acordat acces. În consecință, având în vedere procedura în ansamblu și în special lipsa unei promptitudini rezonabile a anchetei și lipsa de rigurozitate a acesteia, nu se poate afirma că autoritățile naționale au îndeplinit în mod corespunzător obligația procedurală prevăzută de art. 2 din Convenție de a efectua o anchetă efectivă cu privire la împușcarea domnului Pârvu.

Considerentele de mai sus îi sunt suficiente Curții pentru a-i permite să concluzioneze că a fost încălcat art. 2 din Convenție sub aspect procedural?”.

Toate aceste exemple punctuale demonstrează atât dificultatea sarcinii pe care o are legiuitorul în reglementarea acelor remedii necesare pentru a asigura respectarea termenului rezonabil, cât și demersul la care autoritățile judiciare naționale ar trebui să recurgă pentru a evita în viitor o altă soluție de condamnare din partea Curții Europene a Drepturilor Omului.

Încrederea într-un sistem judiciar independent și imparțial se poate edifica numai prin implicarea corespunzătoare a tuturor actorilor implicați, în funcție de responsabilitățile și competențele corespunzătoare, respectarea dreptului la un proces echitabil fiind analizată de Curtea de la Strasbourg nu numai prin raportare la reglementările incidente într-o anumită materie, ci prin raportare la modul în care ansamblul dispozițiilor legislației naționale permite ca drepturile recunoscute de Convenție să aibă un caracter cert și efectiv și nu teoretic și iluzoriu.

Impunând responsabilitatea statului pentru activitatea ansamblului serviciilor sale, nu numai pentru cea a organelor judiciare, Curtea Europeană a Drepturilor Omului reamintește faptul că numai întârzierile imputabile autorităților judiciare competente pot conduce la o eventuală constatare a depășirii unui termen rezonabil în care trebuie să fie soluționată orice cauză, permițând astfel să se conchidă că nu a

⁴ [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-218936%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-218936%22]})

fost respectată cerința prevăzută de art. 6 par. 1 din Convenție⁵. Analiza concretă va lua în calcul justul echilibru care trebuie menținut între exigența celerității procedurilor judiciare și principiul general al unei bune administrări a justiției, în egală măsură consacrat de art. 6⁶.

Reținând în consecință importanța majoră pe care o are conduita autorităților implicate în desfășurarea procedurilor judiciare și efectele generate de inactivitatea acestora asupra drepturilor persoanelor, legiuitorul național a stabilit inclusiv în materie penală, necesitatea reglementării a unor remedii concrete pentru evitarea încălcării dreptului la soluționarea cauzei într-un termen rezonabil.

I. b) Noțiunea de termen rezonabil în procesul penal și dreptul la parcurgerea procedurii într-un termen rezonabil

După cum am arătat prin referirea anterioară la jurisprudența Curții de la Strasbourg, reglementarea în legislația națională a unor noi instrumente și instituții care să accelereze cursul proceselor și să pună la dispoziția persoanelor interesate garanția eficacității, reprezintă una dintre obligațiile asumate de state, respectiv aceea de a-și organiza sistemul judiciar, astfel încât să soluționeze orice litigiu într-un termen rezonabil, dincolo de dificultățile generate de factori care pot afecta procedurile judiciare naționale. Prin prisma principiilor afirmate de Curtea de la Strasbourg în această materie, autoritățile judiciare naționale au obligația tranșării cu celeritate a cauzelor cu care sunt investite, statul fiind răspunzător pentru activitatea ansamblului serviciilor sale.

În sensul aceleiași jurisprudențe, Curtea de la Strasbourg a statuat și că durata rezonabilă a procedurii interne trebuie evaluată, ținând seama de *complexitatea cauzei, comportamentul reclamanților și al autorităților relevante*, aceste trei elemente fiind analizate ori de câte ori sunt reclamate atingeri aduse dreptului la soluționarea cu celeritate a pricinii.

Durata rezonabilă a procesului penal, consacrată de CtEDO ca noțiune autonomă, capătă însă noi valențe în accepțiunea art. 8 al Codului de procedură penală, care a reglementat chiar în categoria principiilor fundamentale ale procesului penal, dreptul oricărei persoane la judecarea cauzei sale, în termen optim și previzibil, exigență avută în vedere de legiuitor în toate fazele procesului penal.

Enunțat la nivel de principiu, art. 8 al Codului de procedură penală, nu se limitează doar să evoce dreptul la soluționarea cauzei în termen rezonabil, menit să consolideze funcționalitatea mecanismului jurisdicțional de soluționare a litigiului penal, ci impune în sarcina magistratului investit cu soluționarea cauzei (indiferent de faza procesuală în care se află procesul), obligații specifice de garantare a unui astfel de drept, atât organele de urmărire penală cât și magistratul judecător *având obligația de dispune toate măsurile permise de lege și să asigure desfășurarea cu celeritate a procedurii*.

⁵ CEDO, Cauza *Lavents c. Letoniei*, hotărâre din 28 februarie 2003.

⁶ CEDO, Cauza *Boddaert c. Belgiei*, hotărâre din 12 octombrie 1992, cauza *C.P. și alții c. Franței*, hotărâre din 1 august 2000.

Legiuitorul național nu definește însă, nici noțiunea de echitabil și nici pe aceea de rezonabil, ceea ce implică verificarea respectării unor asemenea rigori *in concreto*, de la caz la caz, în funcție de specificul și de particularitățile fiecărui proces penal.

Deși prin art. 8 din Codul de procedură penală, legiuitorul român a încercat transpunerea unei garanții prevăzute de art. 6 al Convenției Europene a Drepturilor Omului, la nivelul legislației penale nu vom întâlni o prevedere similară celei prevăzute în art. 238 din Codul de procedură civilă, prevedere potrivit căreia instanța civilă are obligația de a estima încă de la primul termen de judecată, durata necesară pentru cercetarea procesului, ținând cont de împrejurările cauzei, astfel încât procesul să fie soluționat într-un termen optim și previzibil.

Remarcăm în reglementarea procesual civilă o inovație legislativă având rolul de a spori celeritatea procesului, de a-l responsabiliza pe judecător în administrarea actului de justiție pe care este chemat să îl realizeze, în calitatea sa de agent al statului, concluzie ce reiese din reglementarea obligației de a consemna prin încheierea de ședință, durata estimată a procesului, dar și de a reconsidera durata estimată inițial, atunci când există motive temeinice.

Chiar dacă o asemenea tehnică legislativă ar fi fost potențial aplicabilă și în materie penală începând cu data de 01 februarie 2014, procedura de cameră preliminară fiind reglementată în forma inițială drept o fază scrisă, lipsită de publicitate, modificările intervenite ulterior Deciziei Curții Constituționale nr. 641/2014⁷ au condus la reconfigurarea camerei preliminare, astfel încât dispozițiile art. 343 din Codul de procedură penală conform cărora durata procedurii de cameră preliminară este de cel mult 60 de zile, au fost considerate ca instituind un termen de *recomandare*. Cum în procedura de cameră preliminară este reglementată și posibilitatea exercitării unei căi de atac, în temeiul dispozițiilor art. 347 C.proc.pen., judecătorul de cameră preliminară la care este repartizată cauza după finalizarea etapei investigative nu va avea posibilitatea unei anticipări a duratei procedurii, neavând cunoștința dacă vor fi depuse cereri și excepții, dacă va fi solicitată administrarea unor probatorii sau dacă se va exercita calea de atac a contestației.

Reglementarea actuală a procedurii de cameră preliminară, cu toate garanțiile de echitabilitate specifice, ***îl pune pe judecătorul de cameră preliminară în ipoteza de a nu putea face nici măcar o anticipare provizorie a duratei procedurii în fața instanței de primă jurisdicție, nu rare fiind situațiile în care, după soluționarea contestației de către instanța de control judiciar, singura soluție legală posibilă în cauza respectivă a fost încetarea procesului penal ca urmare a împlinirii termenului de prescripție a răspunderii penale.***

Revenind la principiile fundamentale ale procesului penal, drept garanție efectivă pentru respectarea principiului ce se regăsește consacrat explicit prin art. 8 al Codului de Procedură Penală, respectiv principiul caracterului echitabil și al termenului rezonabil al procesului penal, a fost adoptat un mecanism procedural adecvat pentru asigurarea celerității în soluționarea cauzelor penale.

⁷ Monitorul Oficial nr. 887 din 5 decembrie 2014.

Mecanismul reglementat în legea română de procedură penală este considerat drept o procedură remediu pentru acele situații în care nu s-a respectat dreptul la soluționarea cauzei în termen rezonabil, fiind implementat în legislația națională cu scopul de a asigura celeritatea, precum și buna organizare și funcționare a justiției, instituția fiind regăsită în cuprinsul dispozițiilor Codului de Procedură Penală, respectiv la art. 488 ind. 1 și următoarele, sub denumirea de: **contestația privind durata procesului penal**.

În opinia legiuitorului național, această procedură specială a fost considerată a fi un recurs în accelerarea procedurilor, cu funcție preventivă, având drept scop evitarea riscului duratei excesive a soluționării procesului penal, deoarece drepturile procesuale ale persoanelor pot fi apărute fie de circumstanțe care constau în numărul mult prea mare de cauze aflate în instrumentarea organelor judiciare sau de existența unui comportament culpabil, cum ar fi reaua-credință.

Potrivit art. 6 paragraful 1 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului: „Orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa. Hotărârea trebuie să fie pronunțată în mod public, dar accesul în sala de ședință poate fi interzis presei și publicului pe întreaga durată a procesului sau a unei părți a acestuia în interesul moralității, al ordinii publice ori al securității naționale într-o societate democratică, atunci când interesele minorilor sau protecția vieții private a părților la proces o impun, sau în măsura considerată absolut necesară de către instanță atunci când, în împrejurări speciale, publicitatea ar fi de natură să aducă atingere intereselor justiției”.

Reglementarea prin legea procesual penală a posibilității de a contesta durata excesivă a procesului penal, reprezenta o sarcină urgentă a legiuitorului național, având în vedere și necesitatea armonizării legislației interne cu dreptul Uniunii Europene, precum și faptul că România se confruntă acut cu acest tip de situații, pe fondul inflației de cauze și a reducerii continue a resursei umane din sistemul judiciar.

Necesitatea unei asemenea reglementări la nivel intern era necesară și în considerarea faptului că prin depășirea termenului rezonabil de soluționare a unei cauze, în viziunea Curții de la Strasbourg sunt încălcate inclusiv drepturile prevăzute de art. 13 din CEDO privind dreptul la un remediu efectiv care prevede că orice persoană ale cărei drepturi și libertăți recunoscute de prezenta Convenție, au fost încălcate, are dreptul de a se adresa efectiv unei instanțe naționale, chiar și atunci când încălcarea s-ar datora unor persoane care au acționat în exercitarea atribuțiilor lor oficiale și în aceste condiții, durata excesivă a procedurilor judiciare constituie unul dintre principalele motive ale încălcării dreptului la un proces echitabil.

Prin reglementarea de către legiuitorul național a contestației privind durata

rezonabilă a procesului penal, a fost consolidat imperativul conform căruia justiția poate fi administrată fără întârzieri de natură a-i afecta credibilitatea sau eficacitatea, consecințele practice generate fiind indispensabile în astfel de împrejurări pentru justițiabili.

Deși pentru claritatea textelor reglementării naționale ar fi fost necesară precizarea unei date de la care începe să curgă termenul rezonabil, observăm că legiuitorul român se referă doar pe larg, la necesitatea activității de urmărire sau de judecată într-o durată rezonabilă, stabilind la art. 488 ind. 1 alin. (3) din Codul de Procedură Penală, termenul minim după expirarea căruia poate fi introdusă contestația privind durata procesului, respectiv după cel puțin 1 an de la începerea urmăririi penale; după cel puțin un an de la trimiterea în judecată pentru cauzele aflate în cursul judecății în primă instanță și după cel puțin șase luni de la sesizarea instanței cu o cale de atac, pentru cauzele aflate în căile de atac ordinare sau extraordinare.

Chiar dacă la o analiză aparentă am putea spune că în viziunea legiuitorului național, termenul rezonabil începe la data începerii urmăririi penale, respectiv la data sesizării primei instanțe sau a celei de control judiciar, *nu credem că se poate pune semnul egalității între data la care începe să curgă termenul rezonabil și data la care începe să curgă termenul prevăzut de legea internă după expirarea căruia poate fi promovată o contestație privind durata procesului.*

Observăm că în cazul tergiversării urmăririi penale, termenul pentru introducerea contestației va începe să curgă la data începerii urmăririi penale, legiuitorul național nefăcând niciun fel de distincție între începerea urmăririi penale *in rem* și data emiterii ordonanței de efectuare în continuare a urmăririi penale față de suspect. Or, din analiza prevederilor legii de procedură penală reiese că începerea urmăririi penale poate fi urmată de o perioadă îndelungată în care persoana interesată în a promova contestația cu privire la durata procesului penal nici nu are nici calitate și nici cunoștință despre începerea etapei investigative.

Prin raportare la exigențele Curții Europene a Drepturilor Omului, momentul formulării acuzației în materie penală (care nu coincide cu începerea urmăririi penale) va reprezenta momentul de început al perioadei relevante în calcularea termenului rezonabil.

Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului califică noțiunea de „acuzație în materie penală” drept „notificare oficială ce emană de la o autoritate competentă, a faptului că unei persoane i se impută săvârșirea unei fapte penale, ceea ce presupune producerea unor consecințe importante privitoare la persoana astfel suspectată”⁸.

Dincolo de faptul că noțiunile de „notificare oficială” și „faptă penală” sunt noțiuni autonome, începerea urmăririi penale din dreptul intern nu poate corespunde momentului de la care începe să curgă termenul rezonabil, fiind cunoscut cu printre

⁸ C. Bîrsan, *Convenția europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole*, ed. a 2-a, Ed. C.H Beck, București, 2010, p. 411.

activitățile specifice etapei investigative poate figura identificarea autorului faptei. Or, în condițiile unei specializări a grupărilor de criminalitate organizată, pot exista situații în care chiar după trecerea unui an de la data începerii urmăririi penale, autorul să nu fie identificat, astfel că în asemenea situații, începerea urmăririi penale nu poate avea semnificația unei notificări oficiale adresată unei persoane căreia i se impută săvârșirea unei fapte penale, cât timp o asemenea persoană nici nu a fost identificată.

Desigur că trebuie să acceptăm și posibilitatea persoanei vătămate de a formula o asemenea contestație, însă, în condițiile în care autorul faptei nu a fost identificat, o asemenea plângere nu ar avea o eficiență notabilă, dat fiind că și în ipoteza unei soluții de admitere, judecătorul de drepturi și libertăți nu ar avea la dispoziție criterii judicioase pentru stabili termenul în care procurorul să rezolve cauza potrivit art. 327 Codul de Procedură Penală.

În același timp, echivalarea noțiunii de *începere a urmăririi penale* cu *notificarea oficială adresată persoanei căreia i se impută săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală*, ignoră complet caracterul autonom al noțiunii de „faptă penală”.

Dacă prin raportare la cadrul normativ intern, noțiunea de „infrațiune” sau sintagma de „faptă prevăzută de legea penală” pot fi cu ușurință definite prin recurgerea la categorii juridice interne, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului a stabilit că, *în funcție de legislația națională aplicabilă, procedura investigativă specifică procesului penal poate începe chiar înainte de formularea acuzației în materie penală*.

Necesitatea de a garanta aplicarea de către state prin dispozițiile legii interne, a dreptului la un proces echitabil, a justificat definirea pe cale jurisprudențială a noțiunii autonome de „faptă penală”, fiind stabilite astfel anumite criterii a căror incidență va justifica aplicarea dispozițiilor Convenției Europene a Drepturilor Omului relative la dreptul la un proces echitabil în termen rezonabil, indiferent de calificarea faptei deduse judecății la nivel intern.

În acest sens, prin hotărârea pronunțată de CtEDO în cauza Engel și alții contra Olandei⁹, pentru a determina dacă, în raport cu un individ, a existat anterior o „acuzație penală”, Curtea de la Strasbourg a conturat în jurisprudența sa trei criterii, convențional numite *criteriile „Engel”*. *Primul criteriu Engel* se referă la aprecierea dacă, dispoziția legii incriminatorii, este o dispoziție de drept penal conform dreptului intern al statului membru. O asemenea apreciere nu este una determinantă, reprezentând doar punctul de plecare în determinarea incidenței principiului *ne bis in idem*. Cel de-al doilea criteriu Engel are în vedere identificarea sferei destinatarilor dispoziției incriminatorii care prevede sancționarea faptei. Incidența acestui criteriu este analizată în baza a trei elemente. Primul element constă în definirea *cercului destinatarilor* dispoziției incriminatorii, în sensul că dimensiunea

⁹ Hotărârea Plenului din 08 iunie 1976, cererile nr. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 și 5370/71, parag. 80–86.

penală este determinată de efectul *erga omnes*. Un al doilea element este configurat de *finalitatea sancțiunii* aplicabile în temeiul normei penale. O sancțiune nu va avea caracter penal atunci când finalitatea ei va rezulta fie în repararea daunelor materiale cauzate (caracter civil), fie va produce ingerințe în raportul individual de muncă (caracter disciplinar). Prin urmare, atunci când scopul unei norme este acela de a apăra împotriva infracțiunilor, precum și de a preveni săvârșirea de noi infracțiuni, norma va avea caracter penal. Un ultim element determinat de jurisprudența recentă a CtEDO evocă și aspectul dacă sancționarea încălcării are drept obiectiv *apărarea unor valori și a unor interese a căror protecție este garantată, în mod obișnuit, de normele de drept penal*. Aceste trei elemente trebuie apreciate cumulativ. Al treilea criteriu Engel se referă la *natura și la gradul de severitate al sancțiunii* pe care eventual o poate suporta persoana. Caracterul penal al normei care sancționează comportamente infracționale prin aplicarea de pedepse este unul general-prezumptiv. Pe această linie de gândire s-a poziționat CtEDO și în cazul sancțiunilor pe care statele le înscriu în cazierul judiciar¹⁰.

În concluzie, noțiunea de „*faptă penală*” nu este echivalentă cu noțiunea de „*infracțiune*”, astfel cum este aceasta definită prin dispozițiile art. 15 din Codul penal, Curtea de la Strasbourg aplicând criteriile Engel și în cauza *Anghel contra României*¹¹, cauză în care s-a arătat că o acțiune a reclamantului constând în proferarea unor expresii vulgare față de doamna S., de natură a leza onoarea și demnitatea acesteia, sancționabilă pe temei contravențional conform art. 2 alin. (1) din Legea nr. 61/1991, reprezintă o „*faptă penală*” în sensul convenției, garanțiile prevăzute de art. 6 par. 1–3 din CEDO, inclusiv prezumția de nevinovăție, devenind obligatoriu aplicabile.

Analiza criteriilor Engel demonstrează că în situația calificării unei fapte ca având natură penală în sensul Convenției, indiferent de calificarea dată aceleiași fapte în dreptul intern, persoanei cercetate pentru săvârșirea acelei fapte (contravenție, abatere disciplinară) i se vor aplica toate garanțiile prevăzute de art. 6 par. 1–3 din CEDO, inclusiv dreptul de soluționare a cauzei în termen rezonabil.

Deși legea română de procedură penală reglementează un termen după împlinirea căruia se poate formula contestația privind durata procesului penal, stabilind că acel termen începe să curgă la data începerii urmăririi penale, dat fiind caracterul autonom al noțiunii de faptă penală în jurisprudența CtEDO, în cazul unor fapte a căror comitere implică și acte materiale cercetate în cadrul unor proceduri nepenale la nivel intern, considerăm că *durata procedurilor administrative sau disciplinare, deși premergătoare începerii urmăririi penale, sunt reunite în calculul global al termenului rezonabil*. Prin urmare, chiar dacă legea națională stabilește un termen de cel puțin un an de la data începerii urmăririi penale pentru formularea contestației, față de calificarea oferită noțiunii de faptă penală în jurisprudența

¹⁰ CtEDO, Hotărârea în cauza Zugic împotriva Croației, 31 mai 2011 (par. 68), [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-104933%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-104933%22]})

¹¹ Hotărârea din 04 octombrie 2007, cererea nr. 28183/03.

CEDO, momentul de început al termenului rezonabil poate fi anterior începerii urmăririi penale.

În sensul acestei orientări este și o soluție a Curții Europene a Drepturilor Omului, respectiv hotărârea pronunțată în cauza *A și B contra Norvegiei*¹². În această cauză, Curtea a constatat că desfășurarea a două proceduri, cu posibilitatea unei combinații de sancțiuni diferite, a fost previzibilă pentru reclamânți, care trebuiau să fi știut de la începutul urmăririi penale, că impunerea de sancțiuni fiscale pentru faptele lor era posibilă sau chiar probabilă. *Curtea a observat că procedurile administrativă și penală au fost efectuate în paralel și au fost interconectate. Faptele stabilite într-o procedură au fost invocate în cealaltă, iar în ceea ce privește proporționalitatea pedepsei globale, condamnarea aplicată în procesul penal a ținut seama de amenda fiscală.* Curtea de la Strasbourg a constatat că, deși sancțiuni diferite au fost impuse de către două autorități diferite în cadrul unor proceduri diferite, a existat totuși o legătură suficient de strânsă între ele, atât temporal cât și material, pentru ca acestea să fie considerate ca făcând parte dintr-un sistem general de sancțiuni în conformitate cu legislația norvegiană.

Prin urmare, chiar dacă procedura administrativă este finalizată prin aplicarea unei amenzi contravenționale pentru săvârșirea primului act material component al laturii obiective al unei infracțiuni continuate de evaziune fiscală și aplicarea acestei sancțiuni nu încalcă principiul *ne bis in idem*, reținând că obiectul ambelor proceduri (administrativă și penală) îl constituie o singură infracțiune de evaziune fiscală, momentul în care este formulată acuzația nu coincide cu momentul începerii investigației penale, fiind în realitate momentul constatării primului act material sancționat cu amendă contravențională.

Momentul de la care poate fi calculat termenul rezonabil nu poate fi în asemenea cazuri, momentul de începere a urmăririi penale, cât timp în componența activității infracționale va intra un act material a cărei constatare și sancționare intervin anterior începerii urmăririi penale, iar investigația penală nu este decât o continuare a celei administrative.

Într-o decizie de speță¹³, ca situație de fapt s-a reținut că la data de 10.01.2012, organele de poliție s-au sesizat din oficiu cu privire la săvârșirea infracțiunilor de evaziune fiscală, faptă prevăzută de art. 6 și art. 9 alin. 1 lit. a din Legea nr. 241/2005 săvârșite de învinuita B. V.C. constând în aceea că, în calitate de administrator la S.C.,K. D.” S.R.L. Dr.Tr.Severin, în perioada septembrie 2009 – august 2011, a ascuns sursa impozabilă, respectiv a plătit un salariu net de 600 lei/lunar numitei L. E., fără a calcula, declara și vira în termen impozitele și contribuțiile cu reținere la sursă.

Atât instanța de fond cât și cea de control judiciar au arătat că Legea 53/2003 reglementează multiple forme de răspundere a angajatorului, între care răspunderea

¹² Hotărârea Marii Camere din 15 noiembrie 2016 cererile nr. 24130/11 și 29758/11.

¹³ Curtea de Apel Craiova – Decizia penală nr. 709 din 27 mai 2014 – Secția penală și pentru cauze cu minori, nepublicată.

contravențională și răspunderea penală. Astfel, potrivit art. 260 lin. 1 lit. e din legea 53/2003 constituie contravenție primirea la muncă a până la 5 persoane fără încheierea unui contract individual de muncă. Competența de constatare și sancționare a acestei contravenții revine inspectorilor de muncă. În situația în care angajatorul primește la muncă mai mult de 5 persoane, fără a încheia în prealabil contracte de muncă, se va antrena răspunderea penală a acestuia, fapta constituind infracțiune potrivit art. 264 alin. 3 din Legea 53/2003 (o astfel de faptă fiind sancționată cu închisoare de la unu la 2 ani sau cu amendă penală).

S-a apreciat că prin neîntocmirea contractului de muncă inculpata a comis doar contravenția prevăzută de art. 260 lin. 1 lit. e din legea 53/2003, însă organele de poliție s-au sesizat la data de 10 ianuarie 2012, ulterior finalizării procedurilor administrative, activitatea de urmărire penală fiind efectuată pe baza datelor furnizate de Inspectoratul Teritorial de Muncă însărcinate cu exercitarea atribuțiilor de realizare a controlului la sediul profesional al inculpatei.

Prin raportare la datele speței prezentate mai sus, momentul de la care poate fi calculat termenul rezonabil nu este data de 10 ianuarie 2012, ci data efectuării primelor activități de control din partea Inspectoratului Teritorial de Muncă.

Orice interpretare contrară ar fi în măsură a oferi posibilitatea statului de a eluda dispozițiile art. 6 par. 1 al CEDO în materia termenului rezonabil, prin transformarea unor etape anterioare unei urmăriri penale în diverse proceduri cu caracter administrativ, disciplinar sau contravențional, păstrând posibilitatea unei reuniri ulterioare a unor fapte urmărite în procedură administrativă sau contravențională cu noi acte materiale în scopul urmăririi penale sub aspectul unei infracțiuni.

În egală măsură, existența unor proceduri anterioare, calificate drept nepenale de legislația internă, poate conduce și la plasarea momentului până la care se calculează termenul rezonabil chiar după rămânerea definitivă a unei hotărâri de condamnare.

În cauza *Phillips c. Regatului Unit*¹⁴, Curtea de la Strasbourg arată că la 27 iunie 1996, *Crown Court* din Newport l-a găsit pe reclamant vinovat de participarea la importul unei mari cantități de rășină de canabis în noiembrie 1995 cu încălcarea art.170 par. 2 din Legea din 1979 privind administrația vămilor și accizelor. La 12 iulie 1996, instanța națională l-a condamnat la o pedeapsă de nouă ani de închisoare pentru infracțiunea respectivă. Persoana în cauză avea deja cazier judiciar, însă nu mai fusese condamnată pentru o infracțiune prevăzută de legislația privind stupefiantele. După rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, conform cadrului normativ aplicabil în Regatul Unit, a fost efectuată o verificare a veniturilor periodice obținute de persoana condamnată, existând prezumția că bunurile care ar fi fost achiziționate de aceasta în ultimii 6 ani ar proveni din comiterea infracțiunii pentru care fusese anterior condamnată. Autoritățile judiciare au dispus confiscarea unei sume de 91.400 lire sterline de la persoana condamnată anterior, acordându-i

¹⁴ <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/cedo/Cauza-Phillips-impotriva-Regatului-Unit.pdf&ved=2ahUKewiyi8W-3NmKAxV>

acesteia un termen de 3 ani pentru plata acestei sume, în caz de neplată fiind stabilită o pedeapsă de 2 ani închisoare.

Conform considerentelor Curții Europene a Drepturilor Omului, o astfel de cerere de confiscare formulată subsecvent hotărârii de condamnare, nu implică deloc o acuzație sau infracțiune nouă în raport cu dreptul penal. „În dreptul englez, ordinele de confiscare fac parte din procedura de aplicare a pedepsei care urmează condamnării acuzatului pentru infracțiunile care i-au fost imputate”. Or, în absența unei condamnări pentru o altă faptă, confiscarea sumei de 91.400 lire sterline nu poate avea decât natura unei alte pedepse aplicate, astfel *încât perioada corespunzătoare procedurii de confiscare declanșate subsecvent soluției de condamnare, va trebui inclusă în calculul termenului rezonabil*.

Prin urmare, o asemenea jurisprudență a Curții de la Strasbourg demonstrează că nu se poate susține în mod întemeiat că termenul rezonabil este întotdeauna calculat până la momentul hotărârii definitive pronunțate în cauza respectivă.

I. c) Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în materia termenului rezonabil în cauze îndreptate împotriva României

Cum dispozițiile Convenției și jurisprudența Curții sunt obligatorii pentru statele membre, chiar anterior datei de 01 februarie 2014, deci în absența unei reglementări exprese în materie procesual penală, o persoană al cărei drept la un proces echitabil, desfășurat într-un termen rezonabil a fost încălcat, ar fi avut posibilitatea de a se adresa justiției pentru a obține un remediu efectiv al dreptului încălcat, chiar în temeiul art. 13 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

În lipsa unei reglementări exprese în dreptul național, mai multe persoane s-au adresat instanțelor judecătorești reclamând tergiversarea urmăririi penale, învederând că temeiul de drept al unor asemenea cereri este chiar art. 13 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, legea internă reglementând atunci doar posibilitatea unei plângeri adresate procurorului ierarhic superior care nu este însă instanță independentă.

Analizând admisibilitatea unei astfel de plângeri, s-a reținut că o dispoziție legală prin care să se reglementeze posibilitatea petentului, nemulțumit de durata nerezonabilă a unei cauze de a se adresa instanței cu o plângere de tergiversare nu este conținută în Codul de Procedură Penală din 1969, în contextul acelei legislații o astfel de plângere putând fi adresată doar procurorului care supraveghează urmărirea penală, în condițiile art. 275 din același Cod. „*Raportat la jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, este necesar a fi subliniată admisibilitatea unei astfel de plângeri, în temeiul art. 13 din Convenție, până la adoptarea de către legiuitorul național a unei dispoziții legale, instanța investită cu o plângere de tergiversare trebuind să o soluționeze pe fond. În lipsa unei proceduri reglementate de lege, a soluțiilor pe care instanța le poate pronunța în aceste cazuri, instanța a analizat plângerea pe baza regulilor procesual penale și având în vedere jurisprudența Curții Europene în materie*¹⁵”.

¹⁵ Judecătoria Sectorului 2 București, Secția Penală, sent. pen. nr. 207 din 24 martie 2008, nepublicată.

În lipsa unei intervenții legislative interne, pentru prima dată în cauza *Abramiuc c. României*¹⁶, Curtea de la Strasbourg a răspuns concret chestiunii legate de admisibilitatea cererilor privind durata excesivă a procedurilor judiciare, însă, deși soluția Curții era previzibilă, în pasivitatea legiuitorului, a generat mari probleme în activitatea de judecată a unor asemenea plângeri.

Cu privire la încălcarea art. 13 din Convenție, reclamantul a invocat lipsa unei căi de atac împotriva încheierii de suspendare a executării, precum și absența unei acțiuni pentru a contesta durata excesivă a procedurii judiciare. Înlăturând argumentele Guvernului în sensul că reclamantul nemulțumit avea posibilitatea de a face o plângere la Consiliul Superior al Magistraturii, Curtea a arătat că procedura disciplinară împotriva unui judecător poate avea efecte doar cu privire la situația personală a magistratului respectiv și nu poate fi calificată drept o cale eficientă de atac cu privire la prelungirea excesivă a unei proceduri judiciare. Referitor la posibilitatea introducerii unei acțiuni în fața instanțelor de judecată, indicată de către Guvern, Curtea a învederat faptul că din practica judiciară prezentată, doar o singură hotărâre se referă explicit la durata procedurii, aceasta nefiind suficientă pentru a face dovada existenței unei jurisprudențe interne care să poată fi apreciată ca o cale efectivă de atac. Or, în mod cert, absența jurisprudenței interne dovedește incertitudinea actuală a rezultatului unei asemenea căi de atac.

Dacă în perioada anterioară anului 2004, Curtea de la Strasbourg a pronunțat o singură soluție de condamnare în acest domeniu, în cauza *Pantea contra României*¹⁷ considerând că autoritățile române pot fi considerate responsabile pentru o întârziere globală în tratarea cauzei, apreciind că această procedură nu răspunde condiției de termen rezonabil din art. 6 par 1 din Convenție, până la data de 01 februarie 2014, lipsa unei proceduri în peisajul legislativ autohton a condus la pronunțarea unui număr considerabil de hotărâri prin care s-a reținut încălcarea termenului rezonabil.

Astfel, în cauza *Stoianova și Nedelcu împotriva României*¹⁸, Curtea a condamnat statul român pentru încălcarea art. 6 alin. (1) din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, reținând că reclamantii Dorel Stoianova și Claudiu Nedelcu au fost supuși unei anchete care a durat 9 ani și 4 luni, fiind cercetați pentru infracțiunile de tâlhărie și instigare la mărturie mincinoasă.

În esență, după dispunerea restituirii a cauzei la parchet de către instanță, a fost adoptată o soluție de scoatere de sub urmărire penală motivată pe existența dubiului conform căreia inculpații ar fi participat la comiterea faptei, însă procurorul ierarhic superior a infirmat soluția de scoatere de sub urmărire penală, cauza fiind în final rezolvată prin dispunerea unei soluții de încetare a urmăririi penale ca urmare a împlinirii termenului de prescripție a răspunderii penale.

¹⁶ Abramiuc împotriva României, cererea nr. 37411/02, 24 februarie 2009, [online] disponibil la [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-123534%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-123534%22]})

¹⁷ Monitorul Oficial nr. 1.150 din 6 decembrie 2004.

¹⁸ Monitorul Oficial nr. 562 din 16 august 2007.

continuare, reclamantul a încercat de mai multe ori, dar fără succes, să obțină ridicarea acestei interdicții. Procesul penal a continuat până în octombrie 2000, apoi a încetat ca urmare a intervenției prescripției. Cu toate acestea, interdicția de a părăsi localitatea a rămas în vigoare până la evaluarea (și respingerea), de către Curtea Supremă de Justiție, în martie 2002, a unui nou recurs formulat de către reclamant.

Curtea europeană nu a contestat faptul că interdicția de a părăsi localitatea București impusă reclamantului a constituit o încălcare a libertății de circulație. Această ingerință era prevăzută de lege și urmărea scopul legitim al prevenirii săvârșirii de infracțiuni și al protecției drepturilor și libertăților celorlalți. Cu toate acestea, în ceea ce privește problema proporționalității, Curtea a constatat că măsura a rămas în vigoare *timp de șase ani și trei luni*, o durată ce poate constitui în sine o încălcare, și a fost menținută timp de aproximativ șaptesprezece luni ***după prescrierea răspunderii penale a infracțiunilor de care era acuzat reclamantul***. În plus, instanțele naționale au adoptat și prelungit măsura în cauză fără a specifica un motiv pertinent, în ciuda multiplelor contestații ale părții în cauză. În acest fel, autoritățile nu au păstrat un just echilibru între cerințele de interes general și drepturile reclamantului.

În considerentele hotărârii pronunțate în cauza Balint contra României²², Curtea europeană a reținut că „*în ceea ce privește caracterul rezonabil al duratei procedurii, acesta trebuie evaluat ținând seama de circumstanțele cauzei și în raport cu următoarele criterii: complexitatea cauzei, conduita reclamantului și a autorităților competente. (...) După ce a examinat toate elementele care i-au fost prezentate, Curtea consideră că Guvernul nu a expus niciun fapt și niciun argument care să poată conduce la o altă concluzie în speță. Curtea nu contestă relativa complexitate a cauzei, în principal din cauza faptului că au existat trei inculpați condamnați pentru diverse infracțiuni și numeroase părți vătămate și părți civile. Cu toate acestea, din analiza dosarului rezultă că majoritatea amânărilor în cursul procedurii interne au fost cauzate de erorile autorităților judiciare cu privire la citarea inculpaților sau a părților civile, precum și de pierderea dosarului. Având în vedere jurisprudența relevantă, Curtea consideră că, în speță, durata procedurii a fost excesivă și nu a respectat cerința termenului rezonabil*”.

În cauza Riccardi contra României²³, Curtea de la Strasbourg a reținut că în octombrie 2001, reclamantul a fost arestat preventiv pentru deturnare de fonduri, falsificare de documente și fraudă fiscală. Instanța română a prelungit măsura arestării sale preventive de mai multe ori până în august 2004, dată la care a dispus punerea sa în libertate. Procedura penală în ceea ce îl privește era în continuare în derulare la în fața primei instanțe la data sesizării Ct.E.D.O.

Petentul a invocat în cererea adresată Curții, articolul 5 § 1 și 3 din CEDO (dreptul la libertate și siguranță) susținând că arestarea sa preventivă a fost în parte

²² <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/cedo/Cauza-Balint-impotriva-Romaniei.pdf>

²³ <https://legestart.ro/2-noi-hotarari-cedo-pronuntate-contra-romaniei-in-aprilie-2012/>; cererea nr. 3048/04.

ilegală din cauza alcătuirii completului care a dispus această măsură și că ea nu a fost reexaminată la fiecare șaizeci de zile, conform regulilor interne de procedură penală. De asemenea, în temeiul articolului 6 § 1 din CEDO (dreptul la un proces echitabil într-un termen rezonabil), reclamantul s-a mai plâns că arestul preventiv a avut o durată excesivă și insuficient motivată de jurisdicțiile interne.

Acceptând că acest caz poate fi caracterizat de o complexitate ridicată, respectiv că reclamantul poate fi responsabil pentru unele întârzieri, Curtea de la Strasbourg a stabilit că durata procesului este excesivă și nu poate fi justificată prin complexitatea cauzei și prin amânările solicitate de reclamant, ci doar prin modul nediligent în care instanțele naționale au efectuat actele de procedură.

II. Contestația privind durata procesului penal în legislația internă

II. a) Forme ale recursului în accelerarea procedurii reglementate de cadrul normativ autohton

O analiză succintă a jurisprudenței Curții europene este în măsură să demonstreze fără îndoială că numărul cauzelor în care România a fost condamnată pentru depășirea termenului rezonabil al procedurii, impunea o reglementare națională prin care să se pună la dispoziția persoanelor interesate un remediu normativ eficient atât în vederea accelerării procedurilor, cât și în scopul unei reparații concrete a prejudiciului provocat prin încălcarea termenului rezonabil.

În mai multe hotărâri adoptate încă din anul 2006²⁴, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reiterat poziția constantă adoptată începând cu anii 2000 în diverse decizii, în sensul că dreptul intern al statelor semnatare ale Convenției trebuie să prevadă *remedii individuale pentru cazuri de depășire a duratei rezonabile a procedurilor judiciare*. Curtea a apreciat că fiecare legiuitor național ar trebui să reglementeze cel puțin un remediu compensatoriu, deși în mod echitabil ar fi necesară o reglementare care să conțină atât un recurs în accelerație, cât și un remediu compensatoriu (recurs pecuniar).

În aceste condiții, practica inițiată de Italia prin adoptarea, în 24 martie 2001, a *Legii Pinto*, deschidea posibilitatea solicitării de despăgubiri pentru o durată nerezonabilă de procedură, a fost confirmată.

În decembrie 2006 fost adoptat Raportul Comisiei de la Veneția²⁵ asupra efectivității remediilor naționale cu privire la durata excesivă a procedurilor, raport

²⁴Scordino împotriva Italiei (nr. 1) [Marea Cameră – în continuare MC], cererea nr. 36813/97, Riccardi Pizzati împotriva Italiei [MC], cererea nr. 62361/01, Musci împotriva Italiei [MC], cererea nr. 64699/01, Giuseppe Mostacciolo împotriva Italiei (nr. 1) [MC], cererea nr. 64705/01, Giuseppe Mostacciolo împotriva Italiei (nr. 2) [MC], cererea nr. 65102/01, Cocchiarella împotriva Italiei [MC], cererea nr. 64886/01, Apicella împotriva Italiei [MC], cererea nr. 64890/01, Ernestina Zullo împotriva Italiei [MC], cererea nr. 64897/01, Giuseppina and Orestina Procaccini împotriva Italiei [MC], cererea nr. 65075/01, accesabile la adresa <http://www.echr.coe.int/ECHR/FR/Header/Case-Law/Decisions+and+judgments/HUDOC+database/>

²⁵ Raport asupra efectivității remediilor naționale cu privire la durata excesivă a procedurilor, adoptat de Comisia de la Veneția la a 69-a sa sesiune plenară (Veneția, 15-16 decembrie 2006), par. 169 și urm. accesabil la adresa [http://www.venice.coe.int/docs/2006/CDL-AD\(2006\)036rev-e.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2006/CDL-AD(2006)036rev-e.pdf).

care a sistematizat cerințele deja formulate, expres sau implicit în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.

Conform acestui raport, statele membre ale Consiliului Europei trebuie să își organizeze sistemele juridice astfel încât să prevină producerea oricărei încălcări a termenului rezonabil într-o procedură judiciară. În ipoteza în care o asemenea depășire are loc, trebuie recunoscută încălcarea articolului 6 din Convenție și oferită o reparație satisfăcătoare. Dacă sistemul judiciar este deja deficient în termeni de respectare a caracterului rezonabil al procedurilor, statele trebuie să pună la dispoziția persoanelor afectate un remediu accelerator, iar *dacă aleg să nu ofere un remediu accelerator, cel puțin un remediu compensatoriu trebuie furnizat, fie sub forma unei reparații pecuniare sau sub alte forme, cum ar fi reducerea pedepsei pronunțate sau încetarea procesului penal*.

În reglementarea remediei compensatorii sub formă pecuniară, trebuie acordată o atenție sporită celerității soluționării, plății rapide a reparației acordate, accesibilității remediei; pentru a asigura plata reparației statul trebuie să ia măsurile bugetare corespunzătoare pentru a oferi resurse suficiente pentru acoperirea despăgubirilor acordate; reglementarea remediilor trebuie să ia în calcul atât procedurile în curs cât și cele finalizate.

În raportul Comisiei de la Veneția cu privire la remedii necesare pentru încălcarea duratei rezonabile a procedurilor²⁶, sunt enumerate demersurile judiciare posibile la care ar putea recurge o persoană interesată în cazul depășirii unei durate rezonabile a procedurii.

Astfel, la nivelul majorității statelor membre ale Consiliului Europei sunt reglementate mai multe forme de recurs, respectiv:

- *recursul preventiv sau recursul în accelerare, scopul unui asemenea demers judiciar fiind reprezentat de diminuarea intervalului de timp în care se derulează o procedură, respectiv evitarea caracterului excesiv al procedurii;*
- *recursul pecuniar, având drept finalitate repararea prejudiciului provocat prin depășirea duratei rezonabile a procedurilor;*
- *recursul nepecuniar, scopul acestuia fiind reprezentat de acordarea unei reparații morale constând în recunoașterea pe cale judiciară a încălcării dreptului de desfășurare a procedurii în termen rezonabil.*

Referitor la recursul pecuniar, experiența altor state membre ale Consiliului Europei permite reținerea a două orientări distincte de reglementare ale acestui tip de remediu, respectiv un model care permite acordarea unei despăgubiri după fiecare constatare de depășire a termenului și un alt model care deschide calea acordării unei reparații echitabile doar după finalizarea procedurii.

În cadrul primului model de reglementare menționat, persoana interesată poate beneficia de acordarea unei despăgubiri într-un interval mult mai rezonabil de timp, în timp ce a doua orientare prezintă avantajul unei evaluări globale a prejudiciului moral generat de încălcarea termenului rezonabil al procedurii.

²⁶ www.venice.coe.int

În primul caz, solicitarea de acordare a despăgubirilor ar trebui soluționată de aceeași instanță care a constatat durata excesivă, pentru a nu obliga persoana interesată să introducă două recursuri distincte, mai ales dacă solicitarea de despăgubiri este condiționată de epuizarea recursului accelerator. Un alt avantaj, doar aparent însă al primului sistem, are în vedere cuantumul mai scăzut al despăgubirilor ce ar fi acordate, deoarece *sunt dublate prin decizia de accelerare a procedurii*.

Anumite demersuri judiciare, denumite „recursuri” în terminologia folosită în raportul Comisiei de la Veneția, pot fi introduse indiferent dacă procedura care a depășit termenul rezonabil a fost finalizată sau dacă este în continuare în desfășurare. Desigur că inițierea unei proceduri de tipul recursului în accelerare, nu mai poate prezenta niciun interes în măsura în care procedura care a depășit termenul rezonabil a fost încheiată, singura posibilitate de acțiune fiind recursul pecuniar, respectiv acel recurs prin care se dorește repararea prejudiciului cauzat prin încălcarea duratei rezonabile sau antrenarea răspunderii disciplinare a persoanei responsabile de încălcarea duratei rezonabile a procedurii.

Desigur că acest variante de „recursuri” nu se referă strict la procedurile penale, doar o parte a categoriilor enumerate în raportul menționat putând fi exercitate în materie penală.

Legiuitorul național a reglementat în Codul de procedură penală, în art. 488¹ – 488⁶, procedura contestației privind durata procesului penal. Deși în legea română, recursul în accelerație este denumit „contestație”, Codul de procedură penală nu reglementează o cale de atac similară celei prevăzute de art. 425¹, norma de drept referindu-se la procedura specială în cadrul căreia suspectul, inculpatul, persoana vătămată, partea civilă, partea responsabilă civilmente sau chiar procurorul (în cazul acestuia, doar în faza de judecată) pot solicita fixarea unui termen în care cauza trebuie soluționată.

Legea procesual penală impune anumite termene minime după depășirea cărora se poate formula contestația:

- după cel puțin un an de la începerea urmăririi penale, pentru cauzele aflate în cursul urmăririi penale;
- după cel puțin un an de la trimiterea în judecată, pentru cauzele aflate în cursul judecății în primă instanță;
- după cel puțin 6 luni de la sesizarea instanței cu o cale de atac, pentru cauzele aflate în căile de atac ordinare sau extraordinare.

Deși putem susține că este reglementat un remediu în accelerație, depășirea acestor termene legale, nu reprezintă decât un *indiciu* al încălcării duratei rezonabile a procesului penal, tradus în condiția impusă de legiuitor pentru accesul persoanei interesate la această procedură specială.

Numai judecătorul de drepturi și libertăți sau instanța care soluționează contestația, vor putea analiza în funcție de toate circumstanțele cauzei (natura și obiectul cauzei; complexitatea cauzei, inclusiv prin luarea în considerare a numărului de participanți și a dificultăților de administrare a probelor; elementele de

extraneitate ale cauzei; faza procesuală în care se află cauza și durata fazelor procesuale anterioare; comportamentul contestatorului în procedura judiciară analizată; comportamentul celorlalți participanți în cauză; intervenția unor modificări legislative aplicabile cauzei; etc.) dacă într-o anumită cauză, a fost încălcată durata rezonabilă a procedurii.

Din perspectiva eficienței procedurii, în măsura în care contestația este admisă, legiuitorul impune fixarea unui termen în care procurorul sau instanța trebuie să soluționeze într-un sens sau în altul, cauza.

În absența unei dispoziții legale, depășirea acestui termen nu generează nicio sancțiune de ordin procesual. Chiar dacă în acest caz, ar putea interveni o răspundere disciplinară a procurorului sau judecătorului care nu au înțeles să respecte termenul stabilit, o eventuală sancționare a acestora pe plan disciplinar nu produce niciun fel de efecte asupra cauzei în care a fost formulată contestația. Din această perspectivă, chiar în contextul unei reglementări exprese a recursului în accelerație, depășirea duratei rezonabile cauzate și de pasivitatea organelor judiciare, va rămâne nesancționată, iar soluționarea unui proces penal într-un termen rezonabil, rămâne tot la situația unui drept teoretic și iluzoriu.

II. b) Cauze în care poate fi exercitată contestația privind durata procesului penal și titularii care pot introduce o astfel de cerere – aspecte de neconstituționalitate

Așa cum am arătat deja, contestația privind durata procesului penal poate fi introdusă după cel puțin un an de la începerea urmăririi penale, pentru cauzele aflate în cursul urmăririi penale; după cel puțin un an de la trimiterea în judecată, pentru cauzele aflate în cursul judecății în primă instanță, respectiv după cel puțin 6 luni de la sesizarea instanței cu o cale de atac, pentru cauzele aflate în căile de atac ordinare sau extraordinare.

Prin urmare, observăm că legea națională se referă doar la anumite faze ale procedurii penale, respectiv la posibilitatea tergiversării activității de urmărire penală, a fazei de judecată în fața primei instanțe sau a fazei căilor ordinare sau extraordinare de atac, fiind excluse, cel puțin aparent, cauzele aflate în procedura camerei preliminare. Excluderea posibilității formulării contestației privind durata procesului în cursul procedurii de cameră preliminară, poate fi reținută în urma analizei dispozițiilor art. 488⁶ C. proc. pen. care reglementează soluțiile pe care „judecătorul de drepturi și libertăți sau instanța”²⁷ le poate pronunța, lipsind orice referire la judecătorul de cameră preliminară.

O asemenea reglementare este justificată prin aceea că, în forma inițială a legii de procedură penală intrată în vigoare la data de 01 februarie 2014, prin art. 343 Codul de Procedură Penală era stabilită durata procedurii de cameră preliminară ca fiind de maxim 60 de zile, durată ce nu poate fi considerată excesivă.

²⁷ Art. 488⁶ alin. 1 C.proc.pen.; „Când apreciază contestația ca fiind întemeiată, judecătorul de drepturi și libertăți sau instanța admite contestația și stabilește termenul în care procurorul să rezolve cauza potrivit art. 327, respectiv instanța de judecată să soluționeze cauza, precum și termenul în care o noua contestație nu poate fi formulată”.

Deși prevăzut în continuare în aceeași formă, acest termen are natura unui *termen de recomandare*, astfel că depășirea lui nu implică niciun fel de sancțiune, în practică fiind depășit în mod obișnuit, procedura camerei preliminare, numai în fața judecătorului de la instanța de primă jurisdicție ajungând uneori să dureze ani de zile, fiind chiar dificil de identificat o cauză în care întreaga procedură de cameră preliminară să fie finalizată în intervalul de 60 de zile.

Chiar dacă legea de procedură penală este de strictă interpretare și aplicare, din moment ce dreptul, respectiv obligația de soluționare a cauzei într-un termen rezonabil există pe toată durata procesului penal, ar trebui acceptat ca o astfel de contestație să poate fi formulată inclusiv în cursul procedurii de cameră preliminară, desigur nu la expirarea unui termen de 60 de zile de la data înregistrării dosarului pe rolul instanței de prim grad de jurisdicție, dată fiind existența unei căi de atac cu efect parțial devolutiv și în procedura de cameră preliminară.

Dacă prin dispozițiile art. 8 din Codul de Procedură Penală este stipulată obligația organelor judiciare de a desfășura urmărirea penală și judecata cu respectarea garanțiilor și a drepturilor părților și subiecților procesuali, iar orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit legii, **într-un termen rezonabil**, ca o garanție efectivă pentru respectarea caracterului echitabil și al termenului rezonabil al procesului penal fiind adoptat un mecanism procedural adecvat pentru asigurarea celerității în soluționarea cauzelor penale, aplicarea acestui mecanism impune totuși respectarea unor condiții de ordin procedural.

După cum am subliniat anterior, potrivit art. 488¹ alin. (2) din Codul de procedură penală: „Contestația poate fi introdusă de către *suspect, inculpat, persoana vătămată, partea civilă și partea responsabilă civilmente. În cursul judecății, contestația poate fi introdusă și de către procuror*”. Prin urmare, legiuitorul național a înțeles să acorde legitimare procesuală activă doar unor persoane ale căror calități sunt enumerate expres și limitativ în textul de lege menționat anterior. Chiar dacă realitatea a demonstrat că pot justifica un interes legitim în exercitarea acestei contestații și alte categorii de participanți, poziția instanței de control constituțional nu a confirmat legitimarea procesuală a altor subiecți procesuali sau a martorilor, deși cel puțin în anumite cazuri, dreptul acestora la soluționarea cauzei într-un termen rezonabil a fost cu certitudine încălcat.

Prin Decizia nr. 640 din 17 octombrie 2017²⁸, paragrafele 14-21, Curtea Constituțională a reținut că procedura specială reglementată la art. 488¹ – 488⁶ din Codul de procedură penală, referitoare la contestația privind durata procesului penal, reprezintă o garanție a soluționării cauzelor penale într-un termen rezonabil și, în acest fel, a respectării dreptului la un proces echitabil, prevăzut la art. 6 din Convenție și la art. 21 alin. (3) din Constituție, drept fundamental reglementat totodată la art. 8 din Codul de procedură penală ca principiu al aplicării legii procesual penale, dispoziție legală ce constituie o aplicare a normei constituționale anterior menționate. De asemenea, s-a arătat că legiuitorul a prevăzut procedura

²⁸ Monitorul Oficial nr. 161 din 21 februarie 2018.

conestației privind durata procesului penal, în aplicarea prevederilor art. 13 din Convenție, ca un remediu efectiv ce poate fi exercitat împotriva prelungirii nejustificate a etapelor procesului penal, în situația în care astfel de întârzieri sunt de natură a încălca drepturile fundamentale ale părților.

Prin aceeași decizie, instanța de control constituțional a constatat că, astfel reglementată, contestația privind durata procesului penal presupune, așa cum rezultă și din denumirea instituției analizate, existența unui proces penal început. Și, cum prima etapă a procesului penal, conform dispozițiilor procesual penale, este cea a urmăririi penale, întrucât Codul de procedură penală nu reglementează, ca etapă distinctă a procesului penal, anterioară urmăririi penale, realizarea actelor de cercetare penală premergătoare începerii urmăririi penale, titularii contestației reglementate la art. 488¹ – 488⁶ din Codul de procedură penală **sunt suspectul, inculpatul, persoana vătămată, partea civilă și partea responsabilă civilmente; în cursul judecății, contestația privind durata procesului penal poate fi formulată și de către procuror.**

Instanța de contencios constituțional a mai reținut că persoana față de care sunt realizate acte de cercetare penală, în cursul urmăririi penale începute *in rem* – sau chiar în cursul urmăririi penale începute *in personam*, dar în cadrul căreia persoana în cauză nu are calitatea de parte, **nu** are dreptul de a promova contestația privind durata procesului penal. Prin urmare, în situația în care, deși sesizat cu o plângere, procurorul nu dispune nicio măsură și nu efectuează niciun act, pasivitatea organelor judiciare nu poate fi sancționată prin utilizarea procedurii speciale analizate.

Această soluție juridică este justificată prin lipsa formulării, cu privire la o persoană în legătură cu care sunt efectuate doar acte de cercetare penală, dar care nu are calitatea de suspect sau de inculpat, a unei suspiciuni referitoare la săvârșirea de către aceasta a unei infracțiuni, suspiciune de natură să îi prelungească, pentru o perioadă nejustificată de timp, o situație juridică incertă.

Cu privire la acest aspect, prin Decizia nr. 362 din 30 mai 2017²⁹, în paragrafele 23–25, Curtea Constituțională a reținut că dispozițiile art. 29 din Codul de procedură penală definesc ca fiind participanți în procesul penal organele judiciare, avocatul, părțile, subiecții procesuali principali, precum și alți subiecți procesuali, iar, cu privire la părți, art. 32 alin. (1) din Codul de procedură penală prevede că acestea sunt subiecții procesuali care exercită sau împotriva cărora se exercită acțiunea penală, iar alin. (2) al aceluiași art. 32 enumeră părțile procesului penal ca fiind inculpatul, partea civilă și partea responsabilă civilmente.

Totodată, art. 33 din Codul de procedură penală prevede la alin. (1) că subiecții procesuali principali sunt suspectul și persoana vătămată, iar la alin. (2) stabilește, cu valoare de principiu, că aceștia au aceleași drepturi și obligații ca și părțile, cu excepția celor pe care legea le acordă numai acestora. În fine, art. 34 din Codul de procedură penală reglementează alți subiecți procesuali, aceștia fiind martorul, expertul, interpretul, agentul procedural, organele speciale de constatare, precum și

²⁹ Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 780 din 3 octombrie 2017.

orice alte persoane sau organe prevăzute de lege având anumite drepturi, obligații sau atribuții în procedurile judiciare penale. Astfel, Curtea a observat că *făptuitorul* nu este reglementat în Codul de procedură penală, ca participant la procesul penal, această noțiune fiind utilizată în cuprinsul acestui cod, în lipsa unei definiții legale, spre exemplu, la art. 44 referitor la competența în caz de reunire a cauzelor, art. 48 cu privire la competența în caz de schimbare a calității inculpatului, art. 61 referitor la actele încheiate de unele organe de constatare, art. 62 privind actele încheiate de comandanții de nave și aeronave, art. 146¹ cu privire la obținerea datelor privind tranzacțiile financiare ale unei persoane, art. 147 referitor la reținerea, predarea și percheziționarea trimiterilor poștale și art. 148 cu privire la utilizarea investigatorilor sub acoperire sau cu identitate reală și a colaboratorilor.

Procesul etapizat de formulare și demonstrare a unei acuzații în materie penală presupune, printre altele, crearea, pentru participanții la procesul penal, a unei stări de incertitudine juridică, ce evoluează odată cu etapele procesului penal, incertitudine de natură a afecta existența acestora și de a influența conținutul raporturilor juridice pe care ei le încheie cu alți subiecți de drept, motiv pentru care se impune a fi limitată în timp, pentru a nu afecta în mod ireversibil existența persoanelor în cauză.

Instanța de control constituțional a reținut însă că această problemă nu poate fi invocată în privința făptuitorului sau a altor persoane chemate, în cursul urmăririi penale, pentru a fi audiate cu privire la diferite fapte reținute în dosarele penale și care nu au calitatea de părți ale procesului penal. Acest aspect a fost reținut și în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care, spre exemplu, prin Hotărârea din 27 septembrie 2007, paragrafele 48 și 54, pronunțată în Cauza Reiner și alții împotriva României³⁰, a statuat, în privința reclamantului, că „deși a fost audiat în anul 1991 de poliție, el nu avea niciun motiv să presupună că este vizat personal și nimic nu indică faptul că în acest stadiu era el însuși bănuț de săvârșirea infracțiunii de loviri sau vătămări cauzatoare de moarte. Deși este adevărat că martorul F.G. l-a menționat printre agresorii lui A.A., nu a fost luată nicio măsură care ar fi putut avea urmări importante asupra situației sale. În plus, din 1991 până în 1997, el nu a fost citat pentru a depune mărturie și nicio altă măsură nu a fost luată împotriva lui. Deși numărul dosarului penal indică faptul că a fost constituit în anul 1990, nu e mai puțin adevărat faptul că era vorba de o urmărire penală *in rem* și că era posibil ca ancheta împotriva reclamantului să înceapă mai târziu. De altfel, reclamantul însuși a precizat în formularul său de cerere trimis Curții că a fost citat pentru a fi audiat în anul 1997. Abia la data de 13 noiembrie 1997 Parchetul l-a audiat și l-a informat oficial că era bănuț de săvârșirea unei infracțiuni. Prin urmare, Curtea apreciază că abia la această dată a început procedura penală în ceea ce îl privește”. Prin aceeași hotărâre, instanța europeană a reamintit că, în materie penală, dreptul de a fi judecat într-un termen

³⁰ [https://hudoc.echr.coe.int/eng/%3F%3D001-122797&ved=2ahUKEwiMjPOwndqKAxUEGBAIHSSMEMQFnoECBwQAQ&usg=AOvVaw1T56ieeM6XG9p1eP5lRcHo#{%22itemid%22:\[%22001-122797%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng/%3F%3D001-122797&ved=2ahUKEwiMjPOwndqKAxUEGBAIHSSMEMQFnoECBwQAQ&usg=AOvVaw1T56ieeM6XG9p1eP5lRcHo#{%22itemid%22:[%22001-122797%22]})

rezonabil are tocmai scopul de a evita „ca o persoană inculpată să rămână prea mult în incertitudine privind soarta sa (Hotărârea din 10 noiembrie 1969, pronunțată în Cauza Stogmller împotriva Austriei, paragraful 5)”.

Fără a contesta poziția Curții Constituționale și alinierea jurisprudenței acesteia la standardele impuse de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, vom preciza totuși că în jurisprudența instanțelor naționale au fost semnalate situații când alte entități decât cele enumerate la art. 488¹ alin. (2) din Codul de procedură penală, ar fi justificat un interes în formularea unei contestații împotriva tergiversării procesului penal, însă în condițiile reglementării interne, asemenea contestații au fost respinse ca inadmisibile.

Astfel, prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția I Penală la data de 30 mai 2023 sub numărul 16736/3/2023, petenta V. LTD (persoană juridică de naționalitate străină) a solicitat judecătorului de drepturi și libertăți ca, prin încheierea ce o va pronunța, să dispună admiterea contestației și stabilirea unui termen în care, conform dispozițiilor art. 327 Codul de Procedură Penală, procurorul să rezolve cauza.

În motivarea contestației formulate, cu privire la admisibilitatea cererii, petenta V. LTD a arătat în esență că trebuie avute în vedere particularitățile cauzei care nu suportă amânare, prejudiciul cauzat fiind iminent în acest context, deoarece biomasa vegetală transportată este supusă perimării în lipsa depozitării acesteia în condiții specifice, iar valoarea minimă a prejudiciului este de 11.500 de euro.

În fapt, s-a mai arătat în motivarea contestației, la data de 04 mai 2022 la vama Giurgiu a fost reținut autovehiculul Model Iveco 35C 17 ce transporta produsul reprezentat de biomasă cânepă industrială, de tipul *Cannabis sativa* care nu necesită vreo autorizație emisă de Ministerul Sănătății pentru transport. Inițial a fost oprit și verificat, iar ulterior autovehiculul a fost reținut cu tot cu masă vegetală, cu motivul că transporta cânepă, deși au fost prezentate toate documentele necesare și legale.

S-a mai arătat că transportul de biomasă vegetală compusă din cânepă industrială al cărei comerț este liber reglementat atât la nivel național cât și european, nu încalcă nicio normă de drept intern, european sau internațional.

Până în prezent, în ciuda solicitărilor repetate, petenta a mai susținut că nu a primit nicio informație despre motivele de drept pe care s-a întemeiat dispoziția de menținere a transportului (auto și marfă) și a documentelor însoțitoare. Deși a solicitat în repetate rânduri să se efectueze o expertiză de specialitate a mărfii pe cheltuiala petentei, în perioada mai 2022 – februarie 2023 nu s-a dispus nicio măsură.

Conform actelor de la dosarul de urmărire penală, la data de 04.05.2022, la PTF Giurgiu rutier, pe sensul de intrare în țară, s-a prezentat pentru efectuarea formalităților de intrare în România numitul S.N.G., cetățean bulgar care conducea autoutilitara marca Iveco, de culoare albă, înmatriculată în Rep. Bulgaria, fiind însoțit de A. B., cetățean bulgar. Cu ocazia efectuării controlului fizic, în compartimentul marfă al autoutilitarei Iveco de culoare albă, înmatriculată în Republica Bulgaria, au fost identificați un număr de 5 saci de rafie, cu diametrul de

cca 1m și înălțime de cca. 1 m în care se află o tocătură vegetală de culoare verde cu miros puternic înțepător. Compartimentul marfă nu este sigilat sau asigurat în vreun fel. Din documentele prezentate cu ocazia controlului efectuat la PTF Giurgiu, a rezultat că marfa era expediată din Bulgaria, de la societatea V. LTD, persoană juridică bulgară, cu adresa înregistrată pe Strada V. S. nr. 4, Plovdiv, Bulgaria, reprezentată legal de dl B. D., către România, la societatea A. ING Extract SRL, având ca loc de livrare SC C. X cu sediul în com. M., jud. Iași, România. Pentru autovehiculul menționat și pentru marfa transportată, numiții S.N.G. și A. B. au prezentat mai multe documente, însă cu ocazia verificării legalității transportului, s-a constatat faptul că importul nu a fost autorizat de Ministerul Sănătății din România, conform art. 20 din Legea nr. 339/2005³¹.

Prin Ordonanța nr. 42/D/P/2022 din 28 februarie 2023 s-a dispus efectuarea în cauză a unei constatări tehnico-științifice de către specialiștii IGPR – DCCO-Laboratorul Central de Analiză și Profil al Drogurilor, fiind stabilit termen pentru depunerea raportului data de 30.04.2023. Din Ordonanța nr. 180/C/2023 din data de 07 martie 2023 rezultă că în dosarul 42/D/P/2022 al DIICOT – Biroul Teritorial Giurgiu sunt efectuate cercetări față de numiții S.N.G. și A.B., sub aspectul infracțiunii de trafic internațional de droguri de risc, în varianta introducerii în țară de droguri de risc, fără drept, prevăzută de art. 3 alin.1 al Legii nr. 143/2000.

Deși prin Ordonanța nr. 180/C/2023 din data de 07 martie 2023 cauza a fost preluată de la Biroul Teritorial Giurgiu de către Structura Centrală a Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, în cauză, în acest moment al activității investigative, sunt efectuate cercetări cu privire la infracțiunea menționată, petenta V. LTD neavând nicio calitate în dosar.

Conform considerentelor încheierii pronunțate în dosarul nr. 16736/3/2023³², „desigur că sechestrarea autoutilitare și a încărcăturii găsite la PTF Giurgiu poate afecta în mod grav activitatea petentei V. LTD, însă în actualul stadiu al procedurilor, petenta nu are niciuna dintre calitățile procesual reglementate la art. 488¹–488⁶ din Codul de procedură penală respectiv aceea de suspect, inculpat, persoană vătămată, parte civilă sau parte responsabilă civilmente. În consecință, așa cum s-a arătat în mod întemeiat și în concluziile procurorului de ședință, petenta V. LTD nu are calitatea care să îi permită formularea unei asemenea contestații. Nici eventualitatea dobândirii pe viitor a unei calități în procesul penal de către petentă, nu ar putea justifica în acest stadiu al procedurii o legitimare procesuală activă în formularea unei contestații întemeiate pe dispozițiile art. 488¹ alin. (2) C.proc.pen.”

În speța prezentată mai sus, observăm că judecătorul de drepturi și libertăți din cadrul Tribunalului București s-a confruntat cu solicitarea unei persoane juridice de la care au fost ridicate bunurile ce ar putea constitui obiectul material al unei infracțiuni, însă petenta nu avea niciuna dintre calitățile enumerate de art. 488¹ alin.

³¹ Legea nr. 339 din 29 noiembrie 2005 privind regimul juridic al plantelor, substanțelor și preparatelor stupefiante și psihotrope, Monitorul Oficial nr. 1095 din 5 decembrie 2005.

³² Nepublicată.

(2) din Codul de procedură penală pentru ca sesizarea acesteia să fie admisibilă. Acceptând *de lege lata*, că acesta este singura posibilitate legală de soluționare a unei asemenea contestații, va trebui să remarcăm că petenta V. LTD nu are la dispoziție niciun alt mijloc prevăzut de lege pentru a putea obține o accelerare a activității de urmărire penală, iar marfa ridicată cu ocazia controlului vamal putea constitui totuși o modalitate de realizare a unor activități comerciale licite. Cum produsul reprezentat de biomasă cânepă industrială, de tipul *cannabis sativa*, nu se afla indisponibilizat ca urmare a dispunerii de către procuror a unei măsuri asiguratorii, petenta nu poate formula nici contestație împotriva măsurilor asiguratorii, *ceea ce aduce o gravă atingere dreptului persoanei juridice de a avea acces la justiție*. Intervalul de timp necesar pentru depunerea raportului de constatare tehnico-științifică a fost unul exagerat de mare, iar lipsa de folosință a unei materii prime pentru o asemenea perioadă, poate genera prejudicii substanțiale la nivelul unei activități comerciale licite prin care se urmărește obținerea de profit.

În egală măsură, vom mai remarca faptul că și martorul poate justifica uneori un interes legitim și actual în formularea unei contestații cu privire la durata procesului penal. Este situația unei persoane acuzate care formulează cu bună credință un denunț pentru a beneficia de dispozițiile privind reducerea limitelor de pedeapsă, iar în cauza în care a formulat denunțul, autoritățile judiciare nu efectuează actele de procedură într-un termen rezonabil astfel încât denunțatorul să beneficieze de reducerea limitelor de pedeapsă aplicabile în cauză până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare.

Potrivit art. 15 al Legii nr. 143/2000³³ privind prevenirea și combaterea traficului și consumului ilicit de droguri, „Persoana care a comis una dintre infracțiunile prevăzute la art. 2–9, iar în timpul urmăririi penale denunță și facilitează identificarea și tragerea la răspundere penală a altor persoane care au săvârșit infracțiuni legate de droguri beneficiază de reducerea la jumătate a limitelor pedepsei prevăzute de lege”.

În același sens, conform art. 19 al Legii nr. 682/2002³⁴ privind protecția martorilor, „Persoana care are calitatea de martor, în sensul art. 2 lit. a) pct. 1, și care a comis o infracțiune, iar înaintea sau în timpul urmăririi penale ori al judecării denunță și facilitează identificarea și tragerea la răspundere penală a altor persoane care au săvârșit una dintre infracțiunile prevăzute la art. 2 lit. h) beneficiază de reducerea la jumătate a limitelor pedepsei prevăzute de lege”.

În condițiile unui cadru normativ care permite atenuarea tratamentului sancționator aplicabil, prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București – Secția I Penală sub numărul 31007/3/2023, petentul V. C. L. a solicitat judecătorului de drepturi și libertăți ca, prin încheierea ce o va pronunța, să dispună admiterea

³³ Legea nr. 143 din 26 iulie 2000 (republicată) privind prevenirea și combaterea traficului și consumului ilicit de droguri, Monitorul Oficial nr. 163 din 6 martie 2014.

³⁴ Legea nr. 682 din 19 decembrie 2002 (republicată) privind protecția martorilor, Monitorul Oficial nr. 288 din 18 aprilie 2014.

contestației și stabilirea unui termen în care, conform dispozițiilor art. 327 Codul de Procedură Penală, procurorul să rezolve cauza. În motivarea contestației formulate, cu privire la admisibilitatea cererii, petentul a arătat în esență, că se impun a fi avute în vedere particularitățile cauzei care nu suportă amânare, fiind cercetate fapte grave de corupție și de evaziune fiscală, nefiind cunoscute stadiul cauzei sau actele de cercetare efectuate. Până în prezent, în ciuda solicitărilor repetate, petentul mai susține că nu a primit nicio informație despre stadiul cercetărilor și a documentelor care se impun a fi atașate la dosar. Deși a formulat în cauza menționată un denunț, în opinia sa, nu a fost dispusă nicio măsură, deși a trecut un termen substanțial de la data sesizării organelor de urmărire penală.

Conform actelor de la dosarul de urmărire penală, petentul V.C.L. s-a adresat organelor de urmărire penală, formulând un denunț, înțelegând să aducă la cunoștința autorităților existența unor infracțiuni de evaziune fiscală și a unor infracțiuni de corupție, posibil comise de agenți ai Poliției Române în legătură cu respectarea regimului de detenție. Denunțul formulat de petentul V.C.L. a fost înregistrat pe rolul Parchetului de pe lângă Tribunalul București sub numărul 3982/P/2022, fiind efectuate cercetări sub aspectul **infracțiunii de evaziune fiscală**.

În considerentele încheierii pronunțate în dosarul nr. 31007/3/2023³⁵, judecătorul de drepturi și libertăți a reținut că articolul 79 Codul de Procedură Penală definește persoana vătămată ca fiind persoana care a suferit o vătămare fizică, materială sau morală prin fapta penală. Pentru întrunirea calității de persoană vătămată, trebuie să fie realizate în mod cumulativ următoarele cerințe: să existe o vătămare (fizică, morală ori materială); vătămarea să fie generată de infracțiune; persoana vătămată să nu înștiințeze organul judiciar că nu dorește să participe la procesul penal în cazurile în care acțiunea penală se pune în mișcare din oficiu.

Spre deosebire de calitatea de subiectul pasiv al infracțiunii care se naște încă de la momentul comiterii faptei, calitatea procesuală de persoană vătămată poate fi recunoscută doar după începerea urmăririi penale *in rem*, acesta din urmă reprezentând momentul de debut al procesului penal.

În ceea ce privește modalitatea de dobândire a calității de persoană vătămată, aceasta se dobândește *ope legis* odată cu începerea urmăririi penale *in rem* de persoana (fizică sau juridică) care a suferit o vătămare (fizică, morală sau materială) prin fapta care face obiectul investigației. Este extrem de important rolul organelor de urmărire penală în etapa incipientă a anchetei, care, în virtutea principiului aflării adevărului trebuie să identifice subiecții pasivi ai infracțiunilor și să-i atragă în cadrul procesual declanșat. Subsecvent, trebuie procedat la audierea acestor persoane în calitate de persoane vătămăte, în prealabil aducându-li-se la cunoștință dreptul de a se constitui parte civilă, precum și celelalte drepturi prevăzute de dispozițiile legale [art. 81, art. 93, art. 100 alin. (2) și art. 111 Codul de Procedură Penală].

În aceeași ordine de idei, procurorului și/sau organelor de cercetare penală le revine atribuția, la momentul identificării subiectului pasiv al infracțiunii, de a

³⁵ Npublicată.

verifica îndeplinirea cumulativă a condițiilor indicate anterior, care sunt obligatorii pentru ca o persoană determinată să poată îmbrăca calitatea de persoană vătămată ca subiect procesual principal. Doar prin realizarea acestor demersuri persoana vătămată prin comiterea infracțiunii poate beneficia de efectivitatea calității sale procesuale și poate uza mai departe de drepturile conferite de lege acesteia.

Analiza actelor dosarului de urmărire penală constituit în urma denunțului formulat de petentul V. C. L., demonstrează că acesta este doar coautor al unui denunț, putând beneficia în alt proces de o atenuare a tratamentului sancționator, în măsura în care denunțul formulat va fi materializat cel puțin printr-o ordonanță de efectuare în continuare a urmăririi penale față de un suspect, însă în actualul stadiu al activităților investigative, petentul nu are niciuna dintre calitățile procesuale reglementate la art. 488¹–488⁶ din Codul de Procedură Penală respectiv aceea de suspect, inculpat, persoană vătămată, parte civilă sau parte responsabilă civilmente. În consecință, judecătorul de drepturi și libertăți a reținut că petentul nu are calitatea care să îi permită formularea unei asemenea contestații.

Nici eventualitatea dobândirii pe viitor a unei calități în procesul penal conturat ca urmare a depunerii denunțului de către petent, se mai reține în considerentele încheierii, nu ar putea justifica în acest stadiu al procedurii o legitimare procesuală activă în formularea unei contestații întemeiate pe dispozițiile art. 488¹ alin. (2) Codul de Procedură Penală.

Se poate observa că există și alte categorii de subiecți procesuali care ar putea justifica un interes în formularea unei contestații cu privire la durata procesului penal, mai ales că, în ceea ce privește situația martorului denunțator care a formulat un denunț pentru a obține o atenuare a tratamentului sancționator, situația acestuia poate deveni una dificilă în absența unei soluții de efectuare în continuare a urmăririi penale ca și consecință a denunțului formulat, anterior pronunțării hotărârii definitive în care martorul denunțator are calitatea de persoană acuzată.

Conform Deciziei 4/2020 (HP) a Înaltei Curți de Casație și Justiție³⁶: „Dispozițiile art. 19 din Legea nr. 682/2002 privind protecția martorilor, republicată, nu reprezintă o cauză de micșorare a pedepsei în sensul art. 598 alin. (1) lit. d) din Codul de procedură penală.” Din considerentele acestei decizii, reiese că: „De altfel, această perspectivă asupra problemei de drept invocate a fost reflectată în mod constant prin jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție, arătându-se că aplicarea prevederilor art. 19 din Legea nr. 682/2002 privind protecția martorilor, republicată, poate fi invocată numai cu ocazia soluționării pe fond a cauzei, iar nu pe calea contestației la executare, fiind inadmisibil ca pe această cale să se procedeze la o nouă individualizare a pedepsei”.

Prin urmare, deși persoana acuzată a adoptat o conduită sinceră și cooperantă, formulând un denunț cu intenția de a fi sancționat prin aplicarea unei pedepse în quantum mult mai redus, în cazul neefectuării activităților specifice în dosarul

³⁶ Decizia nr. 4 din 13 februarie 2020 referitoare la interpretarea dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 682/2002 privind protecția martorilor, republicată, Monitorul Oficial nr. 278 din 2 aprilie 2020.

deschis ca urmare a denunțului formulat, *denunțul va rămâne fără efect asupra situației juridice a persoanei care l-a formulat.*

Mai trebuie să adăugăm că în practică, persoana care a formulat un denunț, în procesul în care are calitatea de inculpat, va opta și pentru aplicarea unei proceduri de judecată întemeiate pe recunoașterea învinuirii, tocmai pentru a obține și pe această cale o reducere a limitelor pedepsei. Or, în condițiile admiterii procedurii de judecată abreviate, intervalul de timp destinat cercetării judecătorești în fața instanței de primă jurisdicție și în fața celei de apel, este unul substanțial redus, astfel că denunțul formulat ar trebui valorificat până la pronunțarea deciziei de către instanța de apel. În consecință, nu se poate reține că persoana care a formulat un denunț, nu ar putea justifica niciodată interesul în a formula o contestație privind durata procesului penal, pasivitatea ori lipsa de celeritate a autorității judiciare fiind în măsura a lipsi de efecte posibilitatea de a obține reducerea unor limite de pedeapsă de către persoana care a formulat denunțul.

II. c) Termenul prevăzut de lege în care poate fi promovată contestația și regimul juridic al prescripției răspunderii penale stabilit în urma Deciziei CCR nr 358/2022³⁷

După cum am arătat deja, Codul de procedură penală reglementează anumite termene minime după depășirea cărora se poate formula contestația:

- după cel puțin un an de la începerea urmăririi penale, pentru cauzele aflate în cursul urmăririi penale;
- după cel puțin un an de la trimiterea în judecată, pentru cauzele aflate în cursul judecății în primă instanță;
- după cel puțin 6 luni de la sesizarea instanței cu o cale de atac, pentru cauzele aflate în căile de atac ordinare sau extraordinare.

Deși în continuare pe rolul instanțelor, sunt foarte multe cauze de complexitate ridicată, fiind în foarte multe cazuri depășit termenul de un an de la trimiterea în judecată, va trebui să precizăm că, potrivit art. 105 din *Legea nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penale*³⁸, dispozițiile art. 488¹–488⁶ din *Legea nr. 135/2010*, cu modificările și completările aduse prin prezenta lege, referitoare la contestația privind durata rezonabilă a procesului penal, se aplică numai proceselor penale începute după intrarea în vigoare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de Procedură Penală (01.02.2014).

Prin urmare, în situația în care activitatea de urmărire penală a început anterior datei de 01 februarie 2014, indiferent de momentul întocmirii rechizitoriului, o contestație cu privire la durata procesului penal va fi respinsă ca inadmisibilă. Apreciem că art. 105 din *Legea nr. 255/2013* nu constituie altceva decât aplicarea principiului neretroactivității legii de procedură penală.

³⁷ Decizia nr. 358 din 26 mai 2022 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 155 alin. (1) din Codul penal, Monitorul Oficial nr. 565 din 09 iunie 2022.

³⁸ Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 486 din 15 iulie 2010.

Astfel, art. 15 alin. (2) din Constituția României, consacră expres principiul neretroactivității legii. Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile. Jurisprudența Curții Constituționale este fermă în sensul unei interpretări riguroase și univoce a acestor prevederi constituționale, nelăsând loc la nici un fel de confuzii în privința modului și cadrului de aplicare a acestui text constituțional explicit.

Termenele minime după depășirea cărora se poate formula contestația, au fost stabilite de legiuitor în corelație cu toate celelalte dispoziții procesual penale, astfel încât recursul în accelerare pe care legea națională îl reglementează, să fie eficient, respectiv astfel încât să nu se ajungă la pronunțarea unei soluții care ar exonera de răspundere penală sau de obligația de a repara prejudiciul cauzat prin comiterea infracțiunii investigate.

Ulterior intrării în vigoare a Codului de procedură penală, regimul prescripției răspunderii penale a suferit modificări substanțiale, astfel că cel puțin pentru o parte a cauzelor aflate în curs de soluționare, noțiunea de termen rezonabil, respectiv de soluționare a cauzei într-un termen rezonabil, nu a mai putut fi analizată prin raportare la realitățile normative existente la data de 1 februarie 2014. Cu alte cuvinte, ceea ce se putea susține inițial, în condițiile unor termene de prescripție cunoscute și acceptate inclusiv pentru cauze de complexitate sporită, că reprezintă o formă de respectare a duratei rezonabile, inclusiv prin stabilirea unor termene pentru soluționare a cauzei în cazul admiterii unei contestații cu privire la durata procesului penal, ca urmare a intervenției instanței de control constituțional, nu mai putea fi considerat ca fiind o formă de respectare a termenului rezonabil, tocmai pentru termenul de prescripție a răspunderii penale a fost drastic redus.

Deși în anumite cazuri, chiar prin admiterea unor contestații cu privire la durata procesului penal, fusese stabilit un termen pentru finalizarea activității investigative sau a cercetării judecătorești anterior împlinirii termenului de prescripție a răspunderii penale, în toate aceste cauze a fost necesară stabilirea împrejurării dacă, în raport de modalitatea în care a fost explicat conținutul Deciziei nr. 297/2018 prin Decizia Curții Constituționale nr. 358 din 26 mai 2022, definitivă și general obligatorie, organele de urmărire penală sau instanțele de judecată ar fi trebuit să examineze și posibilitatea unei soluții de clasare sau de încetare a procesului penal, câtă vreme termenele de prescripție a răspunderii penale prevăzute de art. 154 alin. 1 din Codul penal, aplicabil speței având în vedere calificarea juridică a faptei pentru care erau efectuate acte de procedură, în conformitate cu dispozițiile Noului Cod Penal, ar fi putut fi apreciat ca împlinit față de data anterior stabilită ca dată pentru finalizarea actelor de procedură corespunzătoare fazei procesuale a cărei tergiversare fusese constatată.

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 297 din 26 aprilie 2018³⁹ referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 155 alin. (1) din Codul Penal, definitivă și general obligatorie, instanța de contencios constituțional a stabilit că

³⁹ Monitorul Oficial nr. 518 din 25 iunie 2018.

„soluția legislativă care prevede întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale prin îndeplinirea oricărui act de procedură în cauză, din cuprinsul dispozițiilor art. 155 alin. (1) din Codul Penal, este neconstituțională”.

În considerentele care explică soluția Deciziei nr. 297 din 26 aprilie 2018, instanța de contencios constituțional a statuat următoarele:

„25. ... prin Decizia nr. 1092 din 18 decembrie 2012, Curtea a statuat că prescripția aparține dreptului penal material, și nu dreptului procesual penal și că, așa fiind, prescripția este o cauză de înlăturare a răspunderii penale. Prin aceeași decizie, Curtea a reținut că, înlăturându-se răspunderea penală, se înlătură și acțiunea penală, dar acesta este un efect derivat, de ordin procesual, ce decurge din primul efect, din înlăturarea răspunderii penale, efect de ordin material. ...

Având în vedere jurisprudența mai sus invocată, Curtea constată că legea penală, în ansamblul ei, este supusă atât exigențelor calității legii, impuse prin dispozițiile constituționale ale art.1 alin.(5), cât și celor ale principiului legalității incriminării și a pedepsei, astfel cum acesta este reglementat la art. 23 alin.(12) din Constituție. ... Pentru acest motiv, termenele de prescripție sunt prevăzute în cuprinsul părții generale a Codului penal. În acest sens, dispozițiile art.154 din Codul Penal în vigoare prevăd termene de prescripție a răspunderii penale, stabilite de legiuitor prin raportare la gravitatea faptelor incriminate, și, în consecință, la limitele speciale ale pedepselor penale prevăzute pentru infracțiunile reglementate. Cum prescripția răspunderii penale este o instituție de drept penal substanțial care are la bază trecerea timpului, dispozițiile legale ce reglementează termenele de prescripție a răspunderii penale și modalitatea de aplicare a acestora au o importanță considerabilă, atât pentru activitatea organelor judiciare ale statului, cât și pentru persoanele care săvârșesc infracțiuni.

Având în vedere aceste considerente, se impune a fi garantat caracterul previzibil al efectelor dispozițiilor art.155 alin. (1) din Codul Penal asupra persoanei care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală, inclusiv prin asigurarea posibilității acesteia de a cunoaște aspectul intervenirii întreruperii cursului prescripției răspunderii penale și al începerii cursului unui nou termen de prescripție. De altfel, data efectuării unui act de procedură ce produce efectul anterior menționat este și data de la care începe să curgă și poate fi calculat noul termen de prescripție. Curtea reține că prevederile art.155 alin.(1) din Codul Penal sunt lipsite de previzibilitate și, totodată, contrare principiului legalității incriminării, întrucât sintagma „oricărui act de procedură” din cuprinsul acestora are în vedere și acte ce nu sunt comunicate suspectului sau inculpatului, nepermițându-i acestuia să cunoască aspectul întreruperii cursului prescripției și al începerii unui nou termen de prescripție a răspunderii sale penale.

... Curtea constată că soluția legislativă anterioară, prevăzută la art.123 alin.1 din Codul Penal din 1969, îndeplinea condițiile de previzibilitate impuse prin dispozițiile constituționale analizate în prezenta cauză, întrucât prevedea întreruperea cursului prescripției răspunderii penale doar prin îndeplinirea unui act

care, potrivit legii, trebuia comunicat, în cauza în care persoana vizată avea calitatea de învinuit sau inculpat”. Evaluând considerentele ante redacte prin raportare la conținutul sesizării, de vreme ce autorul excepției de neconstituționalitate a criticat prev. art. 155 alin. 1 din Codul Penal pentru aceea că nu orice act de procedură ar trebui să aibă efect întreruptiv de prescripție, ci doar actele de procedură comunicate suspectului sau inculpatului, majoritatea practicii judiciare a considerat că Decizia nr. 297/2018 este, în fapt, una interpretativă și i-a oferit valențele juridice ale unei decizii de interpretare a constituționalității textului art. 155 alin. 1 din Codul Penal Concret, în practica judiciară, Decizia nr. 297/2018 a fost aplicată în sensul că textul de lege cuprins în art. 155 alin. 1 din Codul Penal care nu a fost declarat neconstituțional, respectiv „Cursul termenului prescripției răspunderii penale se întrerupe” trebuie interpretat în lumina considerentelor deciziei, apreciindu-se că doar actele de procedură comunicate suspectului sau inculpatului pot întrerupe cursul prescripției răspunderii penale. De altfel, câtă vreme, conform art. 31 alin. 1 din Legea privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale nr. 47/1992, „Decizia prin care se constată neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau dintr-o ordonanță în vigoare este definitivă și obligatorie” și, prin jurisprudența sa (spre exemplu, Decizia Plenumului Curții Constituționale nr. 1 din 17 ianuarie 1995, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 16 din 26 ianuarie 1995), Curtea Constituțională a arătat că puterea de lucru judecat ce însoțește actele jurisdicționale, deci și deciziile Curții Constituționale, se atașează nu numai dispozitivului, ci și considerentelor pe care se sprijină acesta, reținând că atât considerentele, cât și dispozitivul deciziilor sale sunt general obligatorii și se impun cu aceeași forță tuturor subiectelor de drept, o atare practică judiciară apare ca fiind pe deplin justificată. Mai mult decât atât, prin Decizia Nr. 392 din 6 iunie 2017 (par. 52), publicată în Monitorul Oficial nr. 504 din 30.06.2017, Curtea Constituțională a menționat *expressis verbis*: „întrucât toate considerentele din cuprinsul unei decizii sprijină dispozitivul acesteia, Curtea constată că autoritatea de lucru judecat și caracterul obligatoriu al soluției se răsfrânge asupra tuturor considerentelor deciziei”.

Cu toate acestea, prin par. 52–53 din Decizia Curții Constituționale nr. 358 din 26 mai 2022, publicată în Monitorul Oficial nr. 565 din 9 iunie 2022, aceeași instanță de contencios constituțional a explicat următoarele „... Curtea constată că atât obligativitatea dispozitivului, cât și a considerentelor reprezintă un principiu ce însoțește toate deciziile Curții Constituționale, indiferent de soluția pronunțată prin acestea. Așa fiind, Curtea subliniază faptul că, deși în anumite cazuri o decizie a Curții Constituționale poate fi aplicată la speța dedusă judecării într-un mod conform considerentelor sale, demers pe deplin posibil independent de intervenția legiuitorului, aceasta nu presupune o înlăturare a obligației acestuia din urmă de a interveni legislativ inclusiv în cazul deciziilor interpretative/cu rezervă de interpretare.

În acest context, Curtea observă că lipsa de intervenție a legiuitorului în cazul pronunțării unor decizii de admitere (indiferent de tipologia acestora) și implicațiile acestei pasivități, îndeosebi în materie penală, au determinat nașterea unei practici judiciare ce tinde la adoptarea unei soluții de suplinire a competențelor legiuitorului, prin identificarea ansamblului legislativ și aplicarea acestuia, de multe ori prin analogie, la cazul dat. Astfel, încercarea organelor judiciare, justificată de neîndeplinirea de către legiuitor a obligației constituționale prevăzute de art.147 alin.(1) și (4) din Constituție, de a da un efect normei în forma rămasă după pronunțarea deciziei Curții Constituționale duce de multe ori la o aplicare neunitară a acestei norme”.

Sunt, deopotrivă, relevante soluționării contestației în anulare formulate în cauză și par. 70, par. 72–73 din aceeași Decizie Nr. 358/2022, conform cărora:

„... Curtea constată că, în paragraful 34 al Deciziei nr.297 din 26 aprilie 2018, a evidențiat reperele comportamentului constituțional pe care legiuitorul, iar nu organele judiciare, avea obligația să și-l însușească, acesta, în temeiul art.147 din Constituție, fiind obligat să intervină legislativ și să stabilească clar și previzibil cazurile de întrerupere a cursului prescripției răspunderii penale. ... Curtea constată că ansamblul normativ în vigoare nu oferă toate elementele legislative necesare aplicării previzibile a normei sancționate prin Decizia nr. 297 din 26 aprilie 2018. Astfel, deși Curtea Constituțională a făcut trimitere la vechea reglementare, evidențiind reperele unui comportament constituțional pe care legiuitorul avea obligația să și-l însușească, aplicând cele statuate de Curte, acest fapt nu poate fi interpretat ca o permisiune acordată de către instanța de contencios constituțional organelor judiciare de a stabili ele însele cazurile de întrerupere a prescripției răspunderii penale.

În consecință, Curtea constată că, în condițiile stabilirii naturii juridice a Deciziei nr. 297 din 26 aprilie 2018 ca decizie simplă/extremă, în absența intervenției active a legiuitorului, obligatorie potrivit art.147 din Constituție, pe perioada cuprinsă între data publicării respectivei decizii și până la intrarea în vigoare a unui act normativ care să clarifice norma, prin reglementarea expresă a cazurilor apte să întrerupă cursul termenului prescripției răspunderii penale, fondul activ al legislației nu conține vreun caz care să permită întreruperea cursului prescripției răspunderii penale”.

Or, în ceea ce privește Decizia nr. 297/2018, prin par. 61 din Decizia nr. 358/2022, instanța de contencios constituțional a arătat că „... prin efectele pe care le produce, Decizia nr. 297 din 26 aprilie 2018 împrumută natura juridică a unei decizii simple/extreme, întrucât, constatând neconstituționalitatea faptului că întreruperea cursului termenului prescripției răspunderii penale se realiza prin îndeplinirea „oricărui act de procedură în cauză”, Curtea a sancționat unica soluție legislativă pe care dispozițiile art.155 alin.(1) din Codul Penal o reglementau”.

În aceste condiții, din moment ce, prin Decizia nr. 358/26.05.2022, Curtea Constituțională a României a constatat că dispozițiile art. 155 alin. (1) din Codul penal

sunt neconstituționale, explicând o atare soluție inclusiv prin raportare la considerentele amintite anterior, iar, potrivit art. 147 alin. (4) din Constituție, deciziile Curții Constituționale a României sunt de generală aplicare, devenind opozabile *erga omnes* de la data publicării în Monitorul Oficial al României, stabilirea unui termen rezonabil de soluționare a cauzei ar fi trebuit să se grefeze pe ideea că Decizia nr. 297/2018 se impunea a fi aplicată ca o decizie simplă de neconstituționalitate, având consecințele stabilite prin par. 73 din Decizia nr. 358/2022.

În consecință, în absența unei intervenții a legiuitorului pozitiv, persoana care a obținut o soluție de admitere a contestației privind durata procesului penal, se va afla în situația de a observa că, deși judecătorul de drepturi și libertăți sau instanța de judecată au stabilit un termen de finalizare a actelor de procedură pentru faza corespunzătoare a procesului penal, ca urmare a Deciziei nr. 358/26.05.2022 a Curții Constituționale a României, acel termen a fost stabilit după împlinirea termenului de prescripție a răspunderii penale.

Deși inițial, ca urmare a criteriilor menționate de art. 488⁵ alin. (2) Codul de Procedură Penală, prin admiterea contestației a fost stabilit un termen rezonabil, respectarea acelui termen ar conduce cu certitudine la pronunțarea unei soluții de clasare sau de încetare a procesului penal, tocmai ca urmare a împlinirii anterior a termenului de prescripție a răspunderii penale.

Desigur că în asemenea împrejurări, nu poate fi imputabilă stabilirea unui termen de soluționare a cauzei cu depășirea termenului de prescripție a răspunderii penale, tocmai ca urmare a intervenției instanței de control constituțional, însă credem că era de datoria legiuitorului să reglementeze un eventual remediu pentru garantarea dreptului la desfășurarea ulterioară a procedurii în termen rezonabil, mai ales că deja prin soluția judecătorului de drepturi și libertăți sau a instanței de judecată, fusese constatată depășirea termenului rezonabil de soluționare a cauzei.

Cum într-o asemenea situație devenea extrem de previzibilă împlinirea termenului de prescripție a răspunderii penale, deci adoptarea unei soluții de clasare sau de încetare a procesului penal, chiar în contextul unei contestații cu privire la durata procesului admise anterior, opinăm că era extrem de necesară o intervenție legislativă pentru repararea prejudiciului cauzat prin încălcarea duratei rezonabile, respectiv reglementarea unei acțiuni având ca obiect acordarea unor despăgubiri. În acest sens, credem că s-ar fi impus reglementarea unui termen în care respectiva acțiune în despăgubiri poate fi introdusă, un termen care nu ar putea fi mai mic de șase luni, dar nu ar trebui să depășească 12–18 luni de la data finalizării procedurii principale. Alte facilități pentru repararea prejudiciului cauzat, ar fi putut consta în scutirea de taxă de timbru și timbru judiciar pentru introducerea acțiunii în despăgubiri sau stabilirea unui nivel foarte scăzut pentru acestea.

În condițiile în care modificarea normelor relative la prescripția răspunderii penale nu poate fi considerată imputabilă autorității judiciare, ar fi fost justificată și impunerea unui plafon al despăgubirilor; la nivel european fiind reglementate asemenea valori, fiind acordate în medie între 3.000 și 6.000 euro pentru durata excesivă a procedurilor judiciare, dar după o apreciere globală a acestei durate.

Curtea Europeană nu a indicat un nivel de referință, dar o evaluare globală arată că stabilirea unei durate excesive a unei proceduri judiciare în fața Curții Europene antrenează și acordarea de despăgubiri pentru prejudiciul moral ce pot atinge, în unele situații, 10.000 EUR.

II. d) Procedura de judecată și soluțiile care pot fi pronunțate de lege lata

Pentru a veni în sprijinul justițiabilului, legiuitorul național a optat pentru o procedură aparent simplă. Constația formulată se depune la instanța de judecată căreia i-ar reveni competența să judece cauza în primă instanță, aceasta urmează să fie repartizată aleatoriu unui judecător care se va pronunța asupra admisibilității contestației.

Criteriile pe care judecătorul le are în vedere atunci când analizează contestația formulată sunt subiective, cu excepția termenului reglementat în cuprinsul art. 488¹ Codul de Procedură Penală.

În soluționarea pe fond a contestației, vor fi avute în vedere printre altele: natura și obiectul cauzei, complexitatea acesteia, precum și existența sau nu a unor elemente de extraneitate.

În urma examinării împrejurărilor cauzei prin raportare la criteriile menționate, contestația poate fi admisă, iar judecătorul stabilește prin încheiere termenul în care procurorul trebuie să rezolve cauza, conform art. 488⁶ alin. (1) Codul de Procedură Penală.

Deși formularea legiuitorului este imperativă, considerăm că stabilirea aceluși termen nu reprezintă o garanție suficientă pentru contestator. Adesea termenul astfel stabilit nu este respectat, iar urmărirea penală nu se finalizează conform celor dispuse de judecătorul de drepturi și libertăți, iar în acest caz contestatorul nu va avea la dispoziție niciun remediu eficient pentru accelerarea procedurii.

Deși în teza finală a art. 488⁶ alin. (1) legea impune obligația de a stabili termenul în care nu poate fi formulată o nouă contestație, în practică fie acel termen nu este prevăzut – iar contestatorul nu știe când și-ar putea reitera pretențiile, fie este prevăzut, dar o eventuală contestație formulată ulterior împlinirii termenului stabilit, este respinsă *de plano*.

Conform reglementării actuale, nerespectarea termenului imperativ stabilit de judecătorul de drepturi și libertăți nu atrage nicio sancțiune pentru organele de urmărire penală, nefiind reglementat niciun mecanism care să oblige la finalizarea urmăririi penale cu celeritate.

Deși se poate susține posibilitatea reținerii unei abateri disciplinare în sarcina magistratului care nu respectă soluția pronunțată în contestația cu privire la durata procesului penal, o asemenea alegație este absolut inutilă, o eventuală sancționare disciplinară a unui magistrat neconstituind un remediu pentru accelerarea procedurilor, ci doar pentru formularea unei declarații de abținere de la soluționarea respectivei cauze, tocmai pentru motivul aplicării unei sancțiuni pentru lipsa de celeritate în activitatea de soluționare a respectivei cauze.

În cazul celei de-a doua situații, respectiv în cazul soluției de respingere a contestației, persoana prejudiciată prin depășirea termenului rezonabil se va afla în imposibilitatea de a se adresa judecătorului cu o nouă contestație privind durata procesului penal.

Analiza celor două soluții care pot fi pronunțate ca urmare a judecării pe fond a contestației privind durata procesului penal, *justifică existența unui dubiu cu privire la eficiența unei astfel de proceduri.*

Chiar dacă finalitatea procedurii constă în a urgenta finalizarea cercetărilor în cadrul unui dosar penal, în condițiile reglementării actuale, un asemenea demers este greu de atins.

Deși criticabilă din perspectiva eficienței, procedura contestației privind durata procesului penal își poate atinge scopul numai în măsura în care organele judiciare demonstrează responsabilitate în respectarea unor hotărâri pronunțate tot de un organ judiciar, chiar în lipsa unei sancțiuni efective. Nu mai puțin, trebuie avute în vedere dinamica resurselor umane de la nivelul sistemului judiciar și volumul foarte mare de cauze care anual sunt repartizate spre soluționare unui număr din ce în ce mai redus de magistrați. În eventualitatea unei modificări legislative, poate fi dezbătută și necesitatea introducerii unor remedii suplimentare în cazul depășirii duratei rezonabile.

Fără a contesta importanța garantării respectării dreptului la un proces echitabil în termen rezonabil, diminuarea ecoului unei fapte antisociale odată cu trecerea timpului, poate avea caracterul unei circumstanțe atenuante judiciare sau chiar legale aplicabile în cazul depășirii duratei rezonabile a procedurii.

Așa cum s-a reținut și în jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție, *„instanța constată că sancțiunile aplicate și modalitățile de executare sunt influențate de durata procedurilor care în cauză depășește termenul rezonabil. Chiar dacă dosarul a presupus trimiterea în judecată a unui număr mare de persoane acuzate, durata de aproape 11 ani de la data primelor acte materiale ale faptelor pentru care s-au formulat acuzații și până la pronunțare unei hotărâri de condamnare nu este justificată. În consecință, la individualizarea sancțiunilor și a modalității de executare, instanța va avea în vedere durata totală a procedurilor de 11 ani de la data primelor acte din prezenta cauză și va pronunța în considerarea încălcării duratei rezonabile, sancțiuni sub minimul prevăzut de lege, reținând circumstanțe atenuante⁴⁰”.*

Prin urmare, chiar dacă *de lege lata* dreptul procesual penal român nu cunoaște o cale eficientă pentru repararea prejudiciului cauzat prin încălcarea termenului rezonabil în situația unui proces început anterior datei de 01 februarie 2014, instanțele naționale pot aplica în mod direct Convenția Europeană a Drepturilor Omului, interpretată în lumina jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

Poate fi avută în acest sens în vedere hotărârea Curții din cauza Beck contra Norvegiei⁴¹, care, citând și hotărârea Eckle contra Germaniei, statuează că reducerea

⁴⁰ Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția Penală, decizia nr. 3113/2014, nepublicată.

⁴¹ [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-59527%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-59527%22]})

pedepsei pe temeiul duratei excesive a procesului nu înlătură în principiu calitatea de victimă a persoanei vizate. Totuși, acest principiu cunoaște o excepție, atunci când autoritățile naționale au recunoscut într-o manieră suficient de clară nerespectarea duratei rezonabile și au acordat ***o reparație prin reducerea pedepsei într-o manieră expresă și măsurabilă.***

Concluziile primei părți. Fără a contesta dreptul oricărui justițiabil la soluționarea unui proces în termen rezonabil, considerând că definirea noțiunii de termen rezonabil este o sarcină extrem de dificilă pentru legiuitorul național, apreciem totuși că este imperios necesar ca persoana interesată să aibă la dispoziție un instrument eficient pentru a obține în mod concret soluționarea cauzei cu celeritatea cuvenită. Tergiversarea judecării unei cauze, chiar din motive neimputabile autorității judiciare, poate conduce, pe lângă cvasinutilitatea unei hotărâri judecătorești pronunțate mult prea târziu pentru a mai repara o înecitate socială, la o veritabilă lipsă de încredere în autoritatea judecătorească.

Lipsa celerității și implicit încălcarea dreptului la soluționarea unei cauze în termen rezonabil au reprezentat probleme sistemice la nivel național, intervențiile succesive ale Curții Europene a Drepturilor Omului sancționând asemenea derapaje și impunând o intervenție legislativă promptă, atât în materia proceselor civile, cât mai ales în zona litigiilor penale.

Chiar dacă începând cu data de 1 februarie 2014, ca urmare a intrării în vigoare a unui nou Cod de procedură penală, a fost reglementată o formă de recurs în accelerația procedurii - contestația privind durata procesului penal – atât efectele acestui remediu cât și intervențiile ulterioare ale instanței de control constituțional au condus la lipsa efectelor necesare și urmărite inițial de legiuitor în acord cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.

Acceptând oportunitatea și necesitatea intervenției legiuitorului național, chiar prin existența în cadrul normativ autohton a unei contestații cu privire la durata procesului penal, în lipsa unor efecte concrete, legitim așteptate din partea justițiabilului, dată fiind necesitatea respectării dreptului la soluționarea cauzei într-un termen rezonabil, apreciem că instanțele pot aplica și în acest moment, în mod direct jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, remediile oferite fiind în anumite situații mult mai eficiente decât cele puse la dispoziție de legea procesual penală.

Reconfigurarea prescripției răspunderii penale prin Decizia Curții Constituționale nr. 297/2018, cu consecințele stabilite prin par. 73 din Decizia nr. 358/2022 a Curții Constituționale, a condus în practică la o schimbare de perspectivă asupra noțiunii de termen rezonabil, un număr impresionant de cauze fiind închise prin pronunțarea unor soluții de încetare a procesului penal în temeiul incidenței termenului de prescripție a răspunderii penale.

În condițiile unui interval substanțial de timp în care nu a existat niciun motiv pentru întreruperea termenului de prescripție a răspunderii penale, o asemenea limitare drastică a intervalului de timp în care mai poate fi pronunțată o soluție de

angajare a răspunderii penale, ar trebui să influențeze și modul de soluționare a contestației privind durata procesului penal.

Desigur că procedura de judecată și soluțiile care pot fi pronunțate în cadrul unei asemenea proceduri trebuie prevăzute expres de lege, însă chiar în condițiile reglementării actuale, alegerea momentului în care o asemenea contestație se poate exercita, poate marca un punct esențial în accelerarea procedurii.

Respectând termenele prevăzute de lege pentru formularea contestației cu privire la durata procesului penal, modul în care o asemenea contestație este soluționată poate demonstra autorității judiciare în fața căreia se află cauza la soluționarea căreia a fost încălcat termenul rezonabil, că prin conceperea unui anumit model de activitate investigativă sau de cercetare judecătorească, se poate ajunge la depășirea substanțială a termenului rezonabil în a cărui respectare este interesată întreaga societate, nu doar părțile implicate în litigiul soluționabil cu foarte mare întârziere.