

DECIZIA Nr.64
din 9 februarie 2017

referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr.286/2009 privind Codul penal și a Legii nr.135/2010 privind Codul de procedură penală

Valer Dorneanu	- președinte
Marian Enache	- judecător
Mircea Ștefan Minea	- judecător
Daniel Marius Morar	- judecător
Mona-Maria Pivniceru	- judecător
Livia Doina Stanciu	- judecător
Simona-Maya Teodoroiu	- judecător
Varga Attila	- judecător
Benke Károly	- magistrat-asistent șef

Cu participarea reprezentantului Ministerului Public, procuror Cosmin Grancea.

1. Pe rol se află soluționarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr.286/2009 privind Codul penal și a Legii nr.135/2010 privind Codul de procedură penală, excepție ridicată direct de Avocatul Poporului și care formează obiectul Dosarului Curții Constituționale nr.374D/2017.

2. La apelul nominal răspunde, pentru autorul excepției de neconstituționalitate, doamna consilier Ileana Frimu, cu împuternicire depusă la dosar. Procedura de citare este legal îndeplinită.

3. Magistratul-asistent șef referă asupra faptului că președintele Senatului, președintele Camerei Deputaților și Guvernul au transmis puncte de vedere asupra excepției de neconstituționalitate și că, la dosar, au fost depuse memoriile din partea Asociației „Accept” din București, a Asociației profesionale „Forumul judecătorilor

din România” și a ministrului justiției, precum și un înscris prin care primul-ministru îl împuternicește pe ministrul justiției să reprezinte Guvernul în fața Curții Constituționale.

4. Cauza fiind în stare de judecată, președintele Curții acordă cuvântul reprezentantului autorului excepției, care solicită admiterea acesteia.

5. Reprezentantul autorului excepției învederează faptul că Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 a fost abrogată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr.14/2017, însă, cu toate acestea, Curtea trebuie să se pronunțe pe fondul excepției de neconstituționalitate din două motive, și anume: au fost modificate prevederi legale neavute în vedere de deciziile Curții Constituționale în legătură cu care nu subzista imperativul punerii de acord cu dispozițiile Constituției, precum și caracterul actual al posibilității reintrării în vigoare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017, în ipoteza respingerii prin lege a Ordonanței de urgență a Guvernului nr.14/2017.

6. Pe fondul excepției de neconstituționalitate sunt reiterate criticile de constituționalitate extrinsecă, raportate la art.115 alin.(4) din Constituție, și cele de constituționalitate intrinsecă, raportate la art.1 alin.(3), art.11, art.16 alin.(1)-(3) și art.147 alin.(4) din Constituție. Referitor la criticile de neconstituționalitate extrinsecă, reprezentantul autorului excepției de neconstituționalitate apreciază că nu a existat nicio situație extraordinară și nu a existat nicio urgență în emiterea actului normativ criticat. În privința criticilor de neconstituționalitate intrinsecă, se arată, în esență, că reconfigurarea normativă a abuzului în serviciu încalcă art.1 alin.(3) și (5), art.11, art.16 alin.(1)-(3), precum și art.147 alin.(4) din Constituție, întrucât, pe de o parte, nu au fost respectate exigențele stabilite prin Decizia nr.405 din 15 iunie 2016, iar, pe de altă parte, nu mai constituie infracțiunea de abuz în serviciu faptele săvârșite în legătură cu emiterea, aprobarea sau adoptarea actelor normative în condițiile în care România și-a asumat pe plan internațional obligația de a lupta împotriva corupției.

7. Având cuvântul, reprezentantul Ministerului Public pune concluzii de admitere a excepției de neconstituționalitate. Cu privire la admisibilitatea acesteia, se arată că instanța constituțională, chiar dacă Ordonanța de urgență a Guvernului a fost între timp abrogată, trebuie să pronunțe asupra acesteia, invocându-se, în acest sens, art.1 alin.(3), art.142, art.146 lit.d) și art.147 din Constituție. Se arată că, în situația în care Ordonanța de urgență a Guvernului nr.14/2017 ar fi respinsă prin lege, ordonanța de urgență abrogată, în temeiul art.64 alin.(3) din Legea nr.24/2000, ar fi repusă în vigoare. În condițiile în care această ordonanță de urgență cuprinde norme de drept penal material, reprezintă, în același timp, o lege penală mai favorabilă, întrucât conține norme de dezincriminare și de reducere a pedepsei, precum și cauze de înlăturare a răspunderii penale. Prin urmare, în ipoteza respingerii Ordonanței de urgență a Guvernului nr.14/2017, ordonanța de urgență criticată ar intra în vigoare, aplicându-se, în acest caz, art.15 alin.(2) din Constituție și art.5 alin.(2) din Codul penal, chiar dacă, ulterior, această ordonanță de urgență ar fi constatată ca fiind neconstituțională. Cu privire la noțiunea de „*in vigoare*” cuprinsă în art.29 alin.(1) din Legea nr.47/1992, se arată că, prin aplicarea acestui text legal, s-ar ajunge la situația în care Curtea nu și-ar putea îndeplini rolul său de garant al supremației Constituției din moment ce ordonanța de urgență ar trebui să intre mai înainte în vigoare pentru a putea fi verificată constituționalitatea sa, întrucât ea s-ar aplica imediat. Este invocată *Lista privind criteriile statului de drept*, astfel cum a fost adoptată de Comisia de la Veneția (la cea de a 106-a sesiune plenară din 11-12 martie 2016), insistându-se asupra pct.108 al documentului, respectiv pe necesitatea verificării conformității cu Constituția a acțiunii Guvernului de către instanțele constituționale sau alte organisme echivalente. Se apreciază că acestea nu trebuie să pronunțe decizii teoretice, care nu produc efecte juridice concrete, ci, din contră, trebuie să garanteze efectivitatea Constituției. Se mai subliniază faptul că o ordonanță de urgență care intră în vigoare imediat și care se subsumează conceptului de *lege*

penală mai favorabilă, ar afecta o instituție fundamentală a statului, și anume competența Curții Constituționale.

8. Pe fondul excepției de neconstituționalitate se arată, cu privire la criticile de neconstituționalitate extrinsecă, faptul că nu a existat nicio situație extraordinară pentru emiterea ordonanței de urgență criticate, nicio urgență pentru a reglementa relațiile sociale ce fac obiectul ordonanței de urgență și nicio motivare propriu-zisă a situației extraordinare și a urgenței, fiind, astfel, încălcate exigențele art.115 alin.(4) din Constituție. De asemenea, se apreciază că prin adoptarea unei legi penale mai favorabile a avut loc o afectare a drepturilor și libertăților fundamentale în sensul art.115 alin.(6) din Constituție, menționându-se, în acest context, faptul că prin incriminarea abuzului în serviciu în forma actuală sunt protejate o gamă largă de drepturi și libertăți fundamentale; or, dezincriminându-se anumite ipoteze normative ale acesteia, precum abuzul în serviciu săvârșit în legătură cu emiterea, aprobarea sau adoptarea actelor normative sau reducerea termenelor de prescripție a răspunderii penale pentru anumite infracțiuni, se ajunge la afectarea drepturilor și libertăților fundamentale.

9. Cu privire la criticile de neconstituționalitate intrinsecă, se consideră că reglementările privind favorizarea infractorului contravin art.1 alin.(3) și art.16 din Constituție, că elementele de tipicitate ale infracțiunii de abuz în serviciu fie nu realizează o corectă dozare a intervenției normelor de drept penal material, invocându-se, în acest sens, varianta alternativă de săvârșire a infracțiunii ce implică existența unui prag de 200.000 lei, fie că cea de-a doua variantă alternativă de săvârșire a infracțiunii este lipsită de claritate, precizie și previzibilitate, contrar art.1 alin.(5) din Constituție, că, prin abrogarea dispoziției legale prin care era incriminată infracțiunea de neglijență în serviciu, se ajunge la o necorelare cu art.305 din Codul penal, contrar art.1 alin.(5) din Constituție, sau că prin redefinirea infracțiunii de conflict de interese, în loc să se pună de acord acest text de lege cu Decizia Curții Constituționale nr.603 din 6 octombrie 2015, s-a renunțat chiar la anumite ipoteze de

incriminare din conținutul textului legal în cauză. Cu privire la reglementarea denunțului, se ridică cel puțin două probleme, și anume dacă acesta este depus la un organ necompetent sau dacă este depus după 6 luni de la săvârșirea faptei, ajungându-se la concluzia că și această reglementare încalcă art.1 alin.(3) și (5) din Constituție.

10. La întrebarea președintelui Curții Constituționale cu privire la situația normativă intervenită după adoptarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.14/2017 și incidența acesteia asupra procedurii din fața Curții Constituționale, reprezentantul Ministerului Public reia argumentele inițial învederate cu privire la admisibilitatea excepției de neconstituționalitate.

11. De asemenea, reprezentantul Avocatului Poporului mai adaugă că nicio prevedere constituțională nu impune ca actul normativ să fie în vigoare pentru exercitarea controlului de constituționalitate prevăzut de art.146 lit.d) teza a doua din Constituție, astfel încât nu există nici un motiv pentru ca instanța constituțională să nu se pronunțe pe fondul excepției de neconstituționalitate.

CURTEA,

având în vedere actele și lucrările dosarului, constată următoarele:

12. Prin Adresa nr.2527 din 3 februarie 2017, înregistrată la Curtea Constituțională cu nr.1222 din 3 februarie 2017, în temeiul art.146 lit.d) teza a doua din Constituție și al art.32 din Legea nr.47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, **Avocatul Poporului a sesizat direct Curtea Constituțională cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr.286/2009 privind Codul penal și a Legii nr.135/2010 privind Codul de procedură penală.**

13. **În motivarea excepției de neconstituționalitate**, autorul acesteia invocă atât critici de neconstituționalitate extrinsecă, cât și de natură intrinsecă.

14. Cu privire la criticile de neconstituționalitate extrinsecă, se susține că Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 contravine art.115 alin.(4) din

Constituție. În acest sens, se arată că Guvernul a motivat situația extraordinară și urgența prin necesitatea punerii de acord a Codului de procedură penală cu prevederile art.8 alin.(4) din Directiva 2016/343/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 9 martie 2016 privind consolidarea anumitor aspecte ale prezumției de nevinovăție și a dreptului de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale. Se arată că, potrivit jurisprudenței Curții Constituționale, fiind indicate în acest sens Deciziile nr.15 din 25 ianuarie 2000, nr.802 din 19 mai 2009, nr.1599 din 9 decembrie 2010, actele obligatorii ale Uniunii Europene pot fi transpuse prin ordonanță de urgență numai în condiții restrictive, respectiv iminența declanșării procedurii de *infringement* în fața Curții de Justiție a Uniunii Europene; or, în situația de față, procedura de *infringement* nu era declanșată, statele membre având obligația de a adopta actele cu putere de lege pentru transpunerea directivei până la 1 aprilie 2018.

15. În continuare, sunt invocate Deciziile Curții Constituționale nr.134 din 10 martie 2005, nr.258 din 14 martie 2006, nr.421 din 9 mai 2007 și nr.919 din 6 iulie 2011 în ceea ce privește determinarea conținutului normativ al sintagmelor „*situația extraordinară*” și „*urgența reglementării*” cuprinse în art.115 alin.(4) din Constituție. În acest context, se subliniază, făcându-se trimitere și la un material transmis Avocatului Poporului de către Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, că nu există o situație extraordinară care să fi impus emiterea ordonanței de urgență criticate pentru următoarele considerente: modificările aduse art.269 din Codul penal nu au figurat în proiectul ordonanței de urgență pentru care a fost solicitat și obținut avizul Consiliului Superior al Magistraturii; modificările aduse infracțiunii de abuz în serviciu sub pretextul punerii în acord cu Decizia Curții Constituționale nr.405 din 15 iunie 2016 depășesc cadrul trasat de această decizie; în acest sens, se arată că s-a introdus (a) sintagma „*vătămare gravă, certă și efectivă a drepturilor și intereselor*”, sintagmă lipsită de previzibilitate, (b) un prag minim de 200.000 lei în ceea ce privește prejudiciul cauzat

prin infracțiune, aspect care reprezintă un mod arbitrar de a rezolva „problema”, precum și (c) reducerea considerabilă a limitelor de pedeapsă, aspect care oferă posibilități limitate în individualizarea *in concreto* a cuantumului pedepsei aplicate în funcție de întinderea prejudiciului; abrogarea infracțiunii de neglijență în serviciu nu este argumentată în preambulul ordonanței de urgență; decizia Curții Constituționale în considerarea căreia se propune modificarea art.336 din Codul penal este deja aplicată în mod unitar de poliție, parchete și instanțe, astfel încât decizia nu a creat în practica judiciară o situație cu caracter extraordinar, care să împiedice înfăptuirea justiției; în ceea ce privește limitarea depunerii denunțului într-un anumit termen instituit prin art.II pct.3 din ordonanța de urgență, se arată că acest text are carențe de ordin constituțional de fundamentare a conținutului normei, de tehnică legislativă și de corelare cu celelalte dispoziții procedurale. Se susține că nu se poate identifica vreo situație care, prin caracterul său extraordinar, să reclame modificarea instituției tradiționale a denunțului exonerator în cazul infracțiunilor de luare de mită și cumpărare de influență și, cu atât mai puțin, nici vreun motiv pentru care o atare intervenție normativă nu ar putea fi amânată; se mai arată că pentru transpunerea Deciziei nr.732 din 16 decembrie 2014 și Deciziei nr.603 din 6 octombrie 2015 există deja inițiative legislative aflate în procedură parlamentară, drept pentru care nu se poate susține existența unei situații extraordinare și a urgenței reglementării; necesitatea transpunerii directivei antereferte nu era iminentă; se mai arată că Guvernul, chiar și în privința directivelor al căror termen de implementare expirase, a apelat la proceduri parlamentare obișnuite (cu titlu exemplificativ, se menționează Legea nr.151/2016 privind ordinul european de protecție, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative); unele din intervențiile legislative operate prin ordonanța de urgență (art.I pct.2, limita valorică din conținutul constitutiv al infracțiunii de abuz în serviciu și art.II pct.3) excedează motivelor invocate în preambulul acesteia.

16. În ceea ce privește criticile de neconstituționalitate intrinsecă, se arată că art.I pct.3 din ordonanța de urgență, referitor la infracțiunea de abuz în serviciu, nu ține seama de interpretarea dată acesteia de Curtea Constituțională prin Decizia nr.405 din 15 iunie 2016, drept pentru care contravine art.1 alin.(3) și (5) și art.147 alin.(4) din Constituție. Se susține că limitarea conținutului normativ al art.297 din Codul penal la ipoteza în care funcționarul public îndeplinește un act prin încălcarea unor dispoziții exprese dintr-o lege, o ordonanță sau o ordonanță de urgență este contrară deciziei antereferate, întrucât încălcarea trebuie să vizeze legea în sens larg, concept care include legile, decretele, hotărârile și ordonanțele, regulamentele și ordinele miniștrilor, deciziile și hotărârile autorităților administrației publice locale (cu privire la sensul larg al noțiunii de lege, este invocată și Decizia nr.799 din 17 iunie 2011).

17. În privința exigențelor materiale de care este ținut legiuitorul în materie penală este invocată Decizia nr.619 din 11 octombrie 2016, concluzionându-se că prin reglementarea unui prag de 200.000 lei pentru reținerea infracțiunii de abuz în serviciu se creează un dezechilibru la nivelul protecției valorilor sociale. În consecință, se apreciază că principala consecință a săvârșirii „unei infracțiuni de serviciu” trebuie să fie reprezentată de o pedeapsă, indiferent de quantumul prejudiciului. În niciun caz o asemenea consecință nu poate fi excluderea de la răspunderea penală a vreunei categorii de persoane pe criterii contrare prevederilor constituționale antereferate. Se mai susține că, în condițiile în care statul român este angajat în lupta împotriva unor fapte care înfrâng valorile sociale privind integritatea, cinstea și răspunderea funcționarilor publici, dezincriminarea unor asemenea fapte nu este o opțiune de politică penală adecvată.

18. Se mai indică faptul că reconfigurarea infracțiunii de abuz în serviciu se poate realiza în mod gradual, progresiv, oferindu-i-se o structură coerentă pentru a elimina eventualele decizii discreționare dispuse de organele de cercetare penală și instanțele judecătorești în lipsa unui plafon; în acest sens, se arată că trebuie avut în

vedere principiul proporționalității pedepsei. În considerarea acestuia, se poate institui chiar și un plafon, însă în mod gradual în funcție de gravitatea faptei de abuz în serviciu, nu doar pentru a limita abuzul de putere, dar și pentru a evita încălcarea drepturilor și libertăților funcționarilor publici.

19. Se arată că excluderea persoanelor care au atribuții în cazul emiterii, aprobării sau adoptării actelor normative [art.I pct.2 referitor la art.269 alin.(4) și art.I pct.3 referitor la art.297 alin.(3)] din sfera de incidență a răspunderii penale în materia infracțiunilor de serviciu nu constituie un criteriu obiectiv în funcție de care se poate justifica intervenția legiuitorului; criteriile obiective sunt, în realitate, natura serviciului prestat, temeiul juridic în baza căruia se prestează respectiva activitate sau raportul juridic dintre persoana în cauză și autoritățile publice, instituțiile publice, instituțiile sau alte persoane juridice de interes public. În acest sens, sunt invocate: Convenția penală cu privire la corupție, adoptată de Consiliul Europei la 27 ianuarie 1999, Strasbourg, ratificată prin Legea nr.27/2002, raportul explicativ al Convenției, Convenția privitoare la lupta împotriva corupției vizând funcționarii Comunităților Europene sau funcționarii statelor membre ale Uniunii Europene, adoptată de Consiliul Uniunii Europene la 26 mai 1997, și Convenția Națiunilor Unite împotriva corupției, adoptată la New York la 31 octombrie 2003, ratificată de România prin Legea nr.365/2004. De asemenea, este invocată și Decizia Curții Constituționale nr.2 din 15 ianuarie 2014, prin care aceasta a reținut, în optica Avocatului Poporului, că „prin eliminarea din sfera actelor [care pot constitui infracțiunea de conflict de interese a celor – sn.] care privesc emiterea, adoptarea, aprobarea și semnarea actelor [administrative sau a hotărârilor privind creația și dezvoltarea științifică, artistică, literară și profesională – sn.], infracțiunea este propriu-zis lipsită de conținut”. Parafrazând decizia anterioară, Avocatul Poporului apreciază că excluderea de la răspundere penală a persoanelor care ocupă funcții și exercită atribuții și responsabilități, stabilite în temeiul Constituției și al legii, în scopul realizării prerogativelor de putere cu care sunt investite, la nivelul cel mai înalt în statul român,

așadar, a celor care, prin excelență, au conotații de putere publică, fiind, astfel, justificată vocația acestora la calitatea de subiect activ pentru infracțiunile de serviciu, este de natură a încălca art.16 alin.(1) din Constituție. Se mai apreciază că, dacă asemenea fapte nu ar fi descurajate prin mijloacele dreptului penal, ar conduce la încălcarea valorilor fundamentale, ocrotite de Codul penal, valori de rang constituțional, precum statul de drept, democrația, respectarea Constituției și a legilor, care sunt consacrate prin art.1 alin.(3) și (5) din Legea fundamentală printre valorile supreme.

20. Se arată că textele legale antereferite contravin și art.16 alin.(2) din Constituție. În acest sens, se susține că în măsura în care anumite subiecte de drept sunt excluse, prin efectul unei dispoziții legale adoptate în considerarea lor și aplicabile numai în ceea ce le privește, incidenței unei reglementări legale constituind dreptul comun în materie, dispozițiile criticate nesocotesc principiul constituțional potrivit căruia „*nimeni nu este mai presus de lege*”.

21. În plus, statutul juridic privilegiat creat prin actul normativ criticat contravine și prevederilor art.11 alin.(1) din Constituție, potrivit cărora „*Statul român se obligă să îndeplinească întocmai și cu bună-credință obligațiile ce-i revin din tratatele la care este parte*”. Astfel, ratificând sau aderând la convențiile internaționale menționate în prealabil, statul român și-a asumat obligația de a respecta și transpune întocmai prevederile internaționale în dreptul său intern, și anume obligația de a incrimina corupția activă și corupția pasivă a persoanelor care se circumscriu categoriilor „*agent public*”/ „*membru al adunărilor publice naționale*”/ „*funcționar național*”/ „*ofițer public*”, noțiuni care au corespondență, în dreptul penal român, în noțiunile de „*funcționar public*”/ „*funcționar*”.

22. Invocându-se jurisprudența Curții Constituționale [Decizia nr.2 din 15 ianuarie 2014], se arată că Parlamentul nu poate proceda la eliminarea protecției juridice penale a valorilor cu statut constituțional. Libertatea de reglementare pe care o are Parlamentul în aceste cazuri se exercită prin reglementarea condițiilor de tragere

la răspundere penală pentru faptele antisociale care aduc atingere valorilor prevăzute și garantate de Constituție. În consecință, se apreciază că nici Guvernul, pe calea delegării legislative, nu poate proceda la eliminarea protecției juridice penale a valorilor cu statut constituțional.

23. Potrivit prevederilor art.30 alin.(1) și art.33 din Legea nr.47/1992, actul de sesizare a fost comunicat președinților celor două Camere ale Parlamentului și Guvernului, pentru a-și exprima punctele de vedere asupra excepției de neconstituționalitate ridicate.

24. **Președintele Senatului** apreciază că excepția de neconstituționalitate ridicată nu are niciun fundament legal.

25. Cu privire la criticile de neconstituționalitate extrinsecă, se apreciază că adoptarea ordonanței de urgență criticate a fost motivată de constatarea neconstituționalității mai multor texte din cele două coduri în materie penală. Situația extraordinară constă în existența unui vid legislativ în domeniul incriminării unor infracțiuni, atâta vreme cât deciziile de neconstituționalitate pronunțate de Curtea Constituțională cu privire la unele texte din cele două coduri în materie penală au făcut inaplicabile mai multe prevederi legale, în conformitate cu art.147 alin.(1) din Constituție. Neclarificarea situației persoanelor vătămate prin dispozițiile neconstituționale afectează percepția cetățenilor despre eficiența justiției și impietează asupra capacității statului român de a asigura justiția ca serviciu public aflat în beneficiul cetățeanului. Se mai arată, în privința datei de implementare a Directivei 2016/343/UE, că, deși aceasta este fixată ca dată limită pentru 1 aprilie 2018, Guvernul prin ordonanța criticată a urmărit asigurarea dreptului persoanei condamnate definitiv care a fost judecată în lipsă, de a solicita redeschiderea procesului penal în termen de o lună din ziua în care a luat la cunoștință, prin orice notificare oficială, de faptul că s-a desfășurat un proces penal împotriva sa. De asemenea, sunt realizate trimiteri extinse la jurisprudența Curții Constituționale referitoare la condițiile emiterii ordonanțelor de urgență, reglementate de art.115

alin.(4) din Constituție, și se concluzionează în sensul că a existat la momentul emiterii ordonanței de urgență criticate o situație extraordinară a cărei reglementare nu putea fi amânată.

26. Cu privire la criticile de neconstituționalitate intrinsecă, se arată că modificările operate art.297 alin.(1) din Codul penal au fost realizate pentru a pune de acord acest text cu Decizia nr.405 din 15 iunie 2016, celelalte critici fiind calificate drept discuții doctrinare, care nu țin de competența Avocatului Poporului.

27. **Președintele Camerei Deputaților** apreciază că excepția de neconstituționalitate este inadmisibilă.

28. Se arată că delegarea legislativă are loc și în virtutea delegării legislative constituționale, astfel cum această instituție este reglementată de art.115 alin.(4) din Constituție. Textul constituțional nu stabilește, în mod detaliat, situațiile în care Guvernul poate recurge la adoptarea ordonanțelor de urgență, ci se referă numai la situații extraordinare a căror reglementare nu poate fi amânată, obligând astfel chiar Guvernul să motiveze urgența în cuprinsul acestora. Aceste prevederi constituționale nu trebuie analizate în mod singular, ci ele trebuie coroborate cu alte dispoziții constituționale și legale, ținând cont de faptul că Guvernul asigură realizarea politicii interne și externe a țării și exercită conducerea generală a administrației publice, conform art.102 alin.(1) din Constituție. Una dintre funcțiile pe care Guvernul o exercită este aceea de a gestiona serviciile pentru care statul este responsabil conform Legii nr.90/2001; în aceste condiții, Guvernul a ales să adopte ordonanța de urgență. Prin urmare, a aprecia în mod simplist că urgența trebuia să reiasă expres din preambulul ordonanței de urgență și, prin urmare, în lipsa unei motivări detaliate, a concluziona că emiterea ordonanței de urgență s-a bazat pe aspecte de oportunitate, este greșit. Prevederile constituționale nu fac vorbire de motivarea urgenței în preambulul ordonanței de urgență, dimpotrivă, Guvernul are obligația de a motiva urgența în cuprinsul acesteia. Prin urmare, urgența adoptării unei astfel de ordonanțe poate fi desprinsă și din conținutul acesteia, nu numai din preambulul său, și poate fi

extrasă și din coroborarea altor aspecte reieșite din expunerea de motive la proiectul legii pentru aprobarea ordonanței de urgență. În consecință, se apreciază nu numai că această situație este una urgentă, ci și necesară pentru punerea în acord a prevederilor declarate neconstituționale cu dispozițiile Constituției. Pretinsa încălcare a dispozițiilor art.115 alin.(4) din Constituție nu este fundamentată și trebuie să se rețină că ordonanța de urgență criticată a fost adoptată pentru a evita o eventuală procedură în fața Curții de Justiție a Uniunii Europene.

29. În ceea ce privește criticile de neconstituționalitate intrinsecă ale art.I pct.3 din ordonanța de urgență, se arată că sintagma „*vătămare gravă, certă și efectivă a drepturilor sau intereselor*” nu încalcă art.1 alin.(5) din Constituție, chiar dacă această noțiune implică o putere de apreciere. Încadrarea juridică a faptei antisociale săvârșite este sarcina exclusivă a judecătorului de drept comun, acesta având competența de a interpreta și aplica legea. În aceste condiții, se arată că textul criticat este suficient de precis și clar pentru a observa cu ușurință că sancțiunea penală se aplică doar în condițiile în care fapta se realizează, din punctul de vedere al elementului material, printr-o acțiune a făptuitorului-funcționar public, iar termenul „act” utilizat în textul de incriminare are înțelesul de operațiune pe care subiectul activ trebuie să o efectueze în virtutea atribuțiilor de serviciu. În acest sens, prin neîndeplinirea unui act, se înțelege omisiunea făptuitorului de a efectua acea activitate, acea operațiune pe care era obligat să o facă.

30. În privința criticilor aduse sintagmei „*prin încălcarea unor dispoziții exprese dintr-o lege, o ordonanță sau o ordonanță de urgență a Guvernului*” cuprinse în art.I pct.3 din ordonanța de urgență supusă controlului de constituționalitate, se arată că, în materie penală, principiul legalității incriminării impune ca numai legiuitorul să poată stabili conduita pe care destinatarul legii este obligat să o respecte; în caz contrar, s-ar ajunge la situația în care elementul material al infracțiunii de abuz în serviciu să fie configurat atât de Parlament sau Guvern, cât

și de alte organe, inclusiv persoane juridice de drept privat, în cazul fișei postului, ceea ce nu este de acceptat în sistemul juridic de drept penal.

31. Referitor la criticile aduse art.I pct.2 din ordonanța de urgență în privința sintagmei „*dispozițiile alin.(1) nu se aplică în cazul emiterii, aprobării sau adoptării actelor normative*”, se arată că aceasta trebuie interpretată în sensul respectului interesului general pentru asigurarea unei bune funcționări a autorităților publice, ducând la exercitarea atribuțiilor într-un mod transparent și imparțial. În acest caz, nu se poate susține că s-ar fi dat vreun ajutor făptuitorului în scopul împiedicării sau îngreunării cercetărilor într-o cauză penală, tragerii la răspundere penală, executării unei pedepse sau măsuri privative de libertate, având în vedere că în cazul emiterii, aprobării sau adoptării actelor normative, cel puțin în cadrul autorității legiuitoare a țării, ar duce la încălcarea dispozițiilor art.72 din Constituție. Se mai arată că o dispoziție similară se regăsește în art.301 alin.(2) din Codul penal referitor la infracțiunea de conflict de interese.

32. În ceea ce privește decizia asupra oportunității emiterii unei ordonanțe de urgență, aceasta aparține Guvernului; emitentul apreciază oportunitatea în raport cu scopul respectivului act normativ. Se arată că emiterea ordonanței de urgență a fost motivată chiar de Decizia Curții Constituționale nr.405 din 15 iunie 2016, mai exact paragrafele 74 și 75 din cuprinsul acesteia.

33. **Guvernul** apreciază că excepția de neconstituționalitate este inadmisibilă, întrucât normele criticate nu mai sunt în vigoare.

34. În sensul celor de mai sus, Guvernul apreciază că Decizia nr.766 din 15 iunie 2011, prin care s-a stabilit că sunt supuse controlului de constituționalitate și legile sau ordonanțele ori dispozițiile din legi sau din ordonanțe ale căror efecte juridice continuă să se producă și după ieșirea lor din vigoare, nu este aplicabilă în privința excepției de neconstituționalitate invocate de Avocatul Poporului, întrucât, în această din urmă situație, sunt formulate critici de neconstituționalitate în abstract, care nu sunt legate de dreptul la un proces echitabil al unor părți litigante.

35. La dosarul cauzei au mai fost depuse memoriile din partea Asociației „Accept” din București, a Asociației profesionale „Forumul judecătorilor din România” și a ministrului justiției.

CURTEA,

examinând actul de sesizare, punctul de vedere al președintelui Senatului, al președintelui Camerei Deputaților și al Guvernului, raportul întocmit de judecătorul-raportor, concluziile reprezentantului autorului excepției de neconstituționalitate, concluziile procurorului, dispozițiile legale criticate, raportate la prevederile Constituției, precum și Legea nr.47/1992, reține următoarele:

36. Curtea Constituțională a fost legal sesizată, potrivit dispozițiilor art.146 lit.d) teza a doua din Constituție, precum și ale art.1 alin.(2), ale art.2, 3, 10, 29, 32 și 33 din Legea nr.47/1992, să soluționeze excepția de neconstituționalitate.

37. **Obiectul excepției de neconstituționalitate** îl constituie dispozițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr.286/2009 privind Codul penal și a Legii nr.135/2010 privind Codul de procedură penală, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.92 din 1 februarie 2017, care au următorul cuprins:

„Art.I

Legea nr.286/2009 privind Codul penal, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.510 din 24 iulie 2009, cu modificările și completările ulterioare, se modifică și se completează după cum urmează:

1. Alineatul (3) al articolului 269 se modifică și va avea următorul cuprins:

«(3) Favorizarea săvârșită de un membru al familiei sau afin până la gradul II nu se pedepsește».

2. După alineatul (3) al articolului 269 se introduce un nou alineat, alineatul (4), cu următorul cuprins:

«(4) Dispozițiile alin.(1) nu se aplică în cazul emiterii, aprobării sau adoptării actelor normative».

3. Articolul 297 se modifică și va avea următorul cuprins:

«Art.297: Abuzul în serviciu

(1) Fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, cu știință, îndeplinește un act prin încălcarea unor dispoziții exprese dintr-o lege, o ordonanță sau o ordonanță de urgență a Guvernului sau nu îndeplinește un act prevăzut de dispozițiile exprese dintr-o lege, o ordonanță sau o ordonanță de urgență a Guvernului și prin aceasta cauzează o pagubă materială mai mare de 200.000 lei ori o vătămare gravă, certă și efectivă a drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane fizice sau juridice, astfel cum sunt prevăzute și garantate de legile în vigoare, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă.

(2) Fapta funcționarului public care, în exercitarea serviciului, îngreuează exercitarea unui drept al unei persoane ori creează pentru aceasta o situație de inferioritate pe temei de rasă, naționalitate, origine etnică, limbă, religie, sex, orientare sexuală, apartenență politică, avere, vârstă, dizabilitate, boală cronică necontagioasă sau infecție HIV/SIDA se pedepsește cu închisoare de la o lună la un an sau cu amendă.

(3) Dispozițiile alin.(1) și (2) nu se aplică în cazul emiterii, aprobării sau adoptării actelor normative».

4. Articolul 298 se abrogă.

5. Alineatul (1) al articolului 301 se modifică și va avea următorul cuprins:

«(1) Fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, a îndeplinit un act ori a participat la luarea unei decizii prin care s-au obținut, direct sau indirect, foloase patrimoniale, pentru sine, pentru soțul său, pentru o rudă ori pentru un afîn până la gradul II inclusiv se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică».

6. Alineatul (1) al articolului 308 se modifică și va avea următorul cuprins:

«(1) Dispozițiile art.289-292, 295, 297, 299, 300 și 304 privitoare la funcționarii publici se aplică în mod corespunzător și faptelor săvârșite de către sau în legătură cu persoanele care exercită, permanent ori temporar, cu sau fără o remunerație, o însărcinare de orice natură în serviciul unei persoane fizice dintre cele prevăzute la art.175 alin.(2) ori în cadrul oricărei persoane juridice».

7. Alineatul (1) al articolului 336 se modifică și va avea următorul cuprins:

«Art.336

(1) Conducerea pe drumurile publice a unui vehicul pentru care legea prevede obligativitatea deținerii permisului de conducere de către o persoană care are o îmbibație alcoolică de peste 0,80 g/l alcool pur în sânge se pedepsește cu închisoare de la unu la 5 ani sau cu amendă».

8. După articolul 336 se introduce un nou articol, articolul 336¹, cu următorul cuprins:

«Art.336¹: Consumul de alcool sau de alte substanțe ulterior producerii unui accident de circulație

(1) Fapta conducătorului unui vehicul sau a instructorului auto, aflat în procesul de instruire, ori a examinatorului autorității competente, aflat în timpul desfășurării probelor practice ale examenului pentru obținerea permisului de conducere, de a consuma alcool, produse ori substanțe stupefiante sau medicamente cu efecte similare acestora, după producerea unui accident de circulație care a avut ca rezultat uciderea sau vătămarea integrității corporale ori a sănătății uneia sau mai multor persoane, până la recoltarea probelor biologice, se pedepsește cu închisoare de la unu la 5 ani.

(2) Nu constituie infracțiune consumul de medicamente cu efecte similare produselor sau substanțelor stupefiante, după producerea accidentului de circulație și până la sosirea poliției la fața locului, dacă acestea sunt administrate de personal medical autorizat, în cazul în care acestea sunt impuse de starea de sănătate sau de vătămarea corporală a conducătorului auto».

Art.II

Legea nr.135/2010 privind Codul de procedură penală, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.486 din 5 iulie 2010, cu modificările și completările ulterioare, se modifică și se completează după cum urmează:

1. Alineatul (5) al articolului 25 se modifică și va avea următorul cuprins:

«(5) În caz de achitare a inculpatului sau de încetare a procesului penal, în baza art.16 alin.(1) lit.b) teza întâi, lit.e), f) - cu excepția prescripției, i) și j), în caz de încetare a procesului penal ca urmare a retragerii plângerii prealabile, precum și în cazul prevăzut de art.486 alin.(2), instanța lasă nesoluționată acțiunea civilă».

2. Alineatul (2) al articolului 215¹ se modifică și va avea următorul cuprins:

«(2) În cursul urmăririi penale, controlul judiciar poate fi prelungit de către procuror, prin ordonanță, dacă se mențin temeiurile care au determinat luarea măsurii sau au apărut temeiuri noi care să justifice prelungirea acestuia, fiecare prelungire neputând să depășească 60 de zile. Prevederile art.212 alin.(1) și (3) se aplică în mod corespunzător».

3. După alineatul (2) al articolului 290 se introduce un nou alineat, alineatul (3), cu următorul cuprins:

«(3) Denunțul se depune la organul de urmărire penală competent în termen de 6 luni de la data săvârșirii faptei prevăzute de legea penală».

4. După alineatul (1) al articolului 557 se introduce un nou alineat, alineatul (1¹), cu următorul cuprins:

«(1¹) Odată cu înmânarea mandatului de executare, persoanei condamnate i se aduce la cunoștință, sub semnătură, în scris, dreptul prevăzut de art.466 alin.(1), iar în cazul în care persoana nu poate ori refuză să semneze, se va încheia un proces-verbal».

Art.III

(1) Judecătorul delegat cu executările penale va sesiza instanța competentă pentru a se stabili incidența art.4 sau a art.6 din Codul penal pentru cauzele judecate

definitiv. Judecata se va face de urgență, la intrarea în vigoare a art.I, pentru cauzele în care s-au aplicat pedepse sau măsuri privative de libertate.

(2) Prezenta ordonanță de urgență intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, cu excepția prevederilor art.I, care intră în vigoare la 10 zile de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I.

(3) Legea nr.286/2009 privind Codul penal, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.510 din 24 iulie 2009, cu modificările și completările ulterioare, inclusiv cu cele aduse prin prezenta ordonanță de urgență, se va republica în Monitorul Oficial al României, Partea I, după aprobarea acesteia prin lege.

(4) Legea nr.135/2010 privind Codul de procedură penală, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.486 din 15 iulie 2010, cu modificările și completările ulterioare, inclusiv cu cele aduse prin prezenta ordonanță de urgență, se va republica în Monitorul Oficial al României, Partea I, după aprobarea acesteia prin lege”.

38. Textele constituționale invocate în susținerea excepției de neconstituționalitate sunt cele ale art.1 alin.(3) și (5) privind statul de drept, respectiv principiul legalității și calitatea legii, art.11 privind dreptul internațional și dreptul intern, art.16 alin.(1) privind egalitatea în drepturi, art.115 alin.(4) privind condițiile de emitere a ordonanțelor de urgență și art.147 alin.(4) privind efectele deciziilor Curții Constituționale.

39. Examinând excepția de neconstituționalitate, Curtea constată că, în esență, Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 modifica și completa dispozițiile Codului penal [art.I] și Codului de procedură penală [art.II]. Dispozițiile referitoare la modificarea și completarea Codului de procedură penală au intrat în vigoare la data publicării ordonanței de urgență în Monitorul Oficial al României, Partea I, respectiv la data de 1 februarie 2017. Art.I al ordonanței de urgență supuse controlului Curții Constituționale referitor la modificarea și completarea prevederilor

Codului penal urma să intre în vigoare la 10 zile de la publicarea acesteia în Monitorul Oficial al României, Partea I, respectiv la data de 11 februarie 2017 [conform art.III alin.(2) din ordonanța de urgență]. În acest context normativ, Guvernul a intervenit și a abrogat întreaga ordonanță de urgență pe data de 5 februarie 2017 prin art.I din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.14/2017 privind abrogarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr.286/2009 privind Codul penal și a Legii nr.135/2010 privind Codul de procedură penală, precum și pentru modificarea Legii nr.135/2010 privind Codul de procedură penală, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.101 din 5 februarie 2017.

40. Așadar, în acest caz, Guvernul a făcut aplicarea, pe de o parte, a dispozițiilor art.58 alin.(1) din Legea nr.24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.260 din 21 aprilie 2010, potrivit căroră *„după intrarea în vigoare a unui act normativ, pe durata existenței acestuia pot interveni diferite evenimente legislative, cum sunt: modificarea, completarea, abrogarea, republicarea, suspendarea sau altele asemenea”* și, pe de altă parte, a celor ale art.58 alin.(2) din Legea nr.24/2000, potrivit căroră *„în situații temeinic justificate, prin excepție de la prevederile alin.(1), actele normative de importanță și complexitate deosebită pot fi modificate, completate sau, după caz, abrogate de autoritatea emitentă și în perioada cuprinsă între data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, și data prevăzută pentru intrarea lor în vigoare, cu condiția ca intervențiile propuse să intre în vigoare la aceeași dată cu actul normativ supus evenimentului legislativ. Potrivit art.64 alin.(3) teza întâi din Legea nr.24/2000, „abrogarea unei dispoziții sau a unui act normativ are caracter definitiv”*, astfel că, indiferent că dispozițiile legale criticate erau sau nu în vigoare la data intrării în vigoare a actului abrogator, Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 este și rămâne abrogată.

41. În aceste condiții, se ridică problema admisibilității excepției de neconstituționalitate sub aspectul condiției referitoare la caracterul de „*în vigoare*” al reglementării, condiție de admisibilitate prevăzută de art.33 coroborat cu art.29 alin.(1) din Legea nr.47/1992.

42. Premisa axiomatică a analizei Curții Constituționale pentru a reține incidența art.146 lit.d) din Constituție este aceea ca actul normativ să fi făcut parte din dreptul pozitiv, având în vedere faptul că acest text constituțional reglementează controlul *a posteriori* de constituționalitate. Prin urmare, Curtea nu are competența de a verifica, în cadrul acestei competențe, constituționalitatea unei norme de reglementare primară care nu a făcut parte din dreptul pozitiv, în schimb, are competența de a analiza constituționalitatea unui act normativ care este sau a fost în vigoare, după caz, în funcție de caracterul abstract sau concret al controlului de constituționalitate subsumat art.146 lit.d) din Constituție.

43. Astfel, în acest context normativ, Curtea reține că art.146 lit.d) din Constituție cuprinde două teze. Cu privire la prima teză a acestui text constituțional privind excepția de neconstituționalitate ridicată în fața unei instanțe judecătorești sau de arbitraj comercial, Curtea a statuat că, o dată sesizată, are sarcina de a controla constituționalitatea actelor de reglementare primară, fără a condiționa acest control de eliminarea, indiferent sub ce formă, din fondul activ al legislației a actului criticat pentru neconstituționalitate, drept pentru care „sunt supuse controlului de constituționalitate și legile sau ordonanțele ori dispozițiile din legi sau din ordonanțe ale căror efecte juridice continuă să se producă și după ieșirea lor din vigoare” [Decizia nr.766 din 15 iunie 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.549 din 3 august 2011]. Această teză reglementează, așadar, un control concret de constituționalitate, ce presupune *sine qua non* existența unui litigiu pendinte, în cadrul căruia să se invoce excepția de neconstituționalitate a unor acte normative de reglementare primară care să aibă legătură cu soluționarea acestuia [a se vedea, în

acest sens, Decizia nr.338 din 24 septembrie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.699 din 14 noiembrie 2013].

44. În schimb, cu privire la cea de-a doua teză a art.146 lit.d) din Constituție, Curtea a stabilit că sintagma „*în vigoare*” din cuprinsul art.29 alin.(1) din Legea nr.47/1992 „nu poate fi interpretată în același fel ca în cazul Deciziei nr.766 din 15 iunie 2011, întrucât soluționarea excepției de neconstituționalitate ridicate direct de Avocatul Poporului se face în cadrul unui control abstract de constituționalitate” [a se vedea Decizia nr.1167 din 15 septembrie 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.808 din 16 noiembrie 2011, receptată și menținută prin Decizia nr.549 din 15 iulie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.718 din 24 septembrie 2015, par.16], ceea ce înseamnă că Avocatul Poporului ridică o excepție de neconstituționalitate distinct de orice procedură judiciară, așadar, în lipsa vreunui litigiu, el neavând de apărut vreun drept subiectiv [a se vedea, cu privire la caracterul abstract al controlului exercitat în condițiile art.146 lit.d) teza a doua din Constituție, Decizia nr.163 din 12 martie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.190 din 4 aprilie 2013, iar cu privire la condiționările și implicațiile unui control abstract de constituționalitate *mutatis mutandis* Decizia nr.260 din 8 aprilie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.318 din 11 mai 2015, par.33]. Mai mult, Curtea a statuat că, în cadrul acestui control abstract de constituționalitate, nu se poate determina dacă actul normativ abrogat produce în continuare efecte juridice asupra unor raporturi juridice concrete, evaluare care se poate face doar atunci când este vorba de o excepție ridicată în fața unei instanțe judecătorești sau de arbitraj comercial [a se vedea Decizia nr.1167 din 15 septembrie 2011 sau Decizia nr.549 din 15 iulie 2015, par.16], ceea ce demonstrează inaplicabilitatea în cauza de față a Deciziei nr.766 din 15 iunie 2011.

45. Prin urmare, în această din urmă ipoteză, Curtea a condiționat exercitarea controlului de constituționalitate, în temeiul art.146 lit.d) teza a doua din Constituție, de existența în fondul activ al legislației a actului de reglementare

primară criticat de Avocatul Poporului, așadar, implicit, a soluției legislative cuprinse în acesta; numai în măsura în care soluția legislativă a fost menținută, la data pronunțării Curții, în actul normativ criticat, acesta poate fi analizat pe fond în condițiile textului constituțional anterefert [a se vedea, în acest sens, *mutatis mutandis* Decizia nr.549 din 15 iulie 2015, par.16-22].

46. În speță, la data ridicării excepției de neconstituționalitate, ordonanța de urgență era *pro parte* în vigoare [art.II și art.III alin.(2)-(4)], cu alte cuvinte, era parte a dreptului pozitiv, iar *pro parte* urma să intre în vigoare la 11 februarie 2017 [art.I și art.III alin.(1)]. Chiar dacă Avocatul Poporului a invocat excepția de neconstituționalitate a întregii ordonanțe de urgență, care, la momentul sesizării [3 februarie 2017], nu era încă în vigoare în ansamblul său, Curtea reține că, în jurisprudența sa, a recunoscut posibilitatea acestuia să ridice excepție de neconstituționalitate privind ordonanțe de urgență care, deși publicate în Monitorul Oficial al României, Partea I, nu sunt încă în vigoare datorită faptului că ele însele prevăd o dată ulterioară de intrare în vigoare [a se vedea în acest sens, Decizia nr.447 din 29 octombrie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.674 din 1 noiembrie 2013]. Însă, la momentul judecării excepției de neconstituționalitate, cerința constituțională esențială este aceea ca actul normativ, conținând soluția legislativă criticată, să fie în vigoare, respectiv să facă parte din fondul activ al legislației [a se vedea și Decizia nr.447 din 29 octombrie 2013, decizie prin care Curtea a admis excepția de neconstituționalitate la o dată ulterioară intrării în vigoare a actului normativ criticat, chiar dacă acesta nu era încă în vigoare la momentul sesizării Curții Constituționale]; de aceea, în mod firesc, Curtea are competența de a analiza constituționalitatea ordonanței de urgență, în temeiul art.146 lit.d) teza a doua din Constituție, numai în măsura în care aceasta este în vigoare, menținându-se, astfel, soluția legislativă criticată, la momentul pronunțării deciziei. Or, în cauza de față, Curtea constată că ordonanța de urgență criticată nu mai este în vigoare, fiind abrogată în mod expres. Faptul că Ordonanța de urgență a Guvernului nr.14/2017 ar

putea fi respinsă, prin lege, de Parlament și, în temeiul art.64 alin.(3) teza finală din Legea nr.24/2000, Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 ar fi repusă în vigoare, nu se constituie decât într-o ipoteză teoretică, care nu are nicio incidență cu privire la cauza de față. *Obiter dictum*, Curtea observă că există alte căi și mijloace constituționale ce pot fi exercitate, chiar înaintea intrării în vigoare a legii de respingere, în situația ipotetică în care își va găsi incidența art.64 alin.(3) teza finală din Legea nr.24/2000 [controlul *a priori* de constituționalitate exercitat potrivit art.146 lit.a) teza întâi din Constituție sau cererea de reexaminare formulată de Președintele României, potrivit art.77 din Constituție], ceea ce în sine demonstrează faptul că, în condițiile date, excepția de neconstituționalitate formulată de Avocatul Poporului nu este remediul constituțional adecvat pentru situația eventuală învederată în fața Curții Constituționale.

47. În consecință, Curtea reține că neîndeplinirea condiției de admisibilitate a excepției de neconstituționalitate referitoare la caracterul „*în vigoare*” al actului normativ supus controlului de constituționalitate se constituie într-un impediment dirimant care, în mod evident, împiedică soluționarea pe fond a criticilor de neconstituționalitate extrinsecă și intrinsecă formulate. În aceste condiții, având în vedere că data pronunțării este una ulterioară datei abrogării ordonanței de urgență criticate, și anume de 5 februarie 2017, Curtea va respinge excepția de neconstituționalitate ca devenită inadmisibilă.

48. Pentru considerentele expuse mai sus, în temeiul art.146 lit.d) și al art.147 alin.(4) din Constituție, al art.1-3, al art.11 alin.(1) lit.A.d), ale art.29 și art.32-33 din Legea nr.47/1992, cu majoritate de voturi,

CURTEA CONSTITUȚIONALĂ

În numele legii

Decide:

Respinge, ca devenită inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr.286/2009 privind Codul penal și a Legii nr.135/2010 privind Codul de procedură penală, excepție ridicată direct de Avocatul Poporului.

Definitivă și general obligatorie.

Decizia se comunică Avocatului Poporului și se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I.

Pronunțată în ședința din data de 9 februarie 2017.

OPINIE SEPARATĂ

În dezacord cu soluția adoptată cu majoritate de voturi, considerăm – prin punctul de vedere pe care îl vom prezenta – că în speța dedusă judecării n-ar fi trebuit să se evite totalmente verificarea constituționalității Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017, întrucât **prin excepția de neconstituționalitate ridicată direct de Avocatul Poporului, instanța de control constituțional este investită să exercite un control abstract de constituționalitate.**

Cunoscând (și recunoscând) consistența, constanța și valoarea jurisprudenței anterioare a Curții Constituționale, apreciem – totuși – că aceasta nu acoperă toate situațiile juridice care se pot ivi în planul complex al vieții sociale, politice și juridice. Astfel, speța de față prezintă unele particularități care oferă prilejul unei analize distincte de cea care se face, în mod obișnuit, în cazul excepțiilor de neconstituționalitate.

În prezentul dosar, starea de fapt obliga Curtea să aibă în vedere împrejurarea că, la data sesizării (3 februarie 2017), actul normativ care forma obiectul criticilor de neconstituționalitate era în vigoare¹, abia la data de 5 februarie 2017 fiind abrogat

¹ Ordonanța de urgență nr.13/2017 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.92 din 1 februarie 2017 și a intrat în vigoare la aceeași dată, chiar dacă unele dispoziții ale sale (art.I și art.III alin.1) urmau să intre în vigoare/să fie puse în aplicare numai începând cu data de 11 februarie 2017.

prin Ordonanța de urgență nr.14/2017². Așa fiind, la data soluționării excepției de neconstituționalitate – 9 februarie 2017 – Curtea ar fi trebuit să constate că a fost investită să verifice constituționalitatea unei ordonanțe de urgență aflată în vigoare, dar care – ulterior, dar înainte de termenul stabilit pentru judecată – a fost abrogată.

În aceste condiții, trebuie să distingem între momentul când Curtea a fost sesizată (de către Avocatul Poporului care a formulat atât critici extrinseci cât și intrinseci prin raportare la dispozițiile art.115 alin.4, art.1 alin.3 și 5, art.16 alin. 1, 2, și 3, art.147 alin.4 și art. 11 alin.1 și 2 din Constituție) și momentul când Curtea a purces la analiza excepției de neconstituționalitate.

Cu privire la criticile intrinseci, într-adevăr, Curtea nu se mai putea pronunța, motivat de faptul ieșirii actului normativ din fondul activ al legislației, fără ca el să producă în continuare efecte juridice cuantificabile. Într-o asemenea situație, nefiind aplicabile prevederile Deciziei nr.766/2011 a Curții Constituționale, analiza fondului (conținutului) reglementării a devenit inadmisibilă.

Referitor însă la **criticile extrinseci**, Curtea ar fi trebuit să le analizeze și să se pronunțe dacă ordonanța de urgență a fost adoptată cu respectarea dispozițiilor constituționale incidente.

Ordonanța de urgență nr.13/2017 fiind în vigoare la data sesizării Curții Constituționale, premisa analizei instanței de contencios constituțional, aceea ca actul normativ să fie în vigoare ori să fi făcut parte din dreptul pozitiv, era îndeplinită³.

Controlul abstract de constituționalitate poate avea ca obiect și un act normativ care a ieșit din vigoare până la data soluționării excepției de neconstituționalitate ridicată de Avocatul Poporului, dacă se raportează la critici extrinseci care privesc modul său de adoptate. Motivarea Curții, bazată pe jurisprudența anterioară, potrivit căreia un act normativ abrogat nu poate face obiectul controlului de constituționalitate, este excesiv de formalistă⁴. Așa cum am arătat deja, în speța dedusă controlului de constituționalitate soluția legislativă nu mai subzista la data judecării cauzei și din acest motiv excepția a devenit inadmisibilă, dar numai sub aspectul verificării temeiniciei criticilor intrinseci (care vizau fondul reglementării).

Constituția României statuează prin art.1 că România este stat de drept (alin.3, prima teză), că statul se organizează potrivit principiului separației și echilibrului puterilor (alin.4) și că respectarea Constituției și a supremației sale este obligatorie (alin.5). În același timp, Constituția stabilește clar condițiile în care pot fi adoptate ordonanțele de urgență: conform art.115 alin.4 ”Guvernul poate adopta ordonanțe de urgență numai în situații extraordinare a căror reglementată nu poate fi amânată,

² Ordonanța de urgență nr.14/2017 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.101 din 5 februarie 2017.

³ Potrivit art.146 lit.d din Constituție, care reglementează controlul de constituționalitate *a posteriori*.

⁴ Este remarcabil că prin Decizia nr.447 din 29 octombrie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.674 din 01.11.2013, Curtea a verificat constituționalitatea unei ordonanțe de urgență adoptată de Guvern, dar care a intrat în vigoare după sesizarea instanței de control constituțional. Motivarea a fost aceea că – la data pronunțării Curții – actul normativ, care conținea soluția legislative criticată, era în vigoare.

având obligația de a motiva urgența în cuprinsul acestora”. În aceste condiții, Curtea Constituțională – garantul supremației Constituției (potrivit art.142 alin.1 din Legea fundamentală) – nu poate neglija verificarea constituționalității unei ordonanțe de urgență cu care a fost sesizată direct de Avocatul Poporului (și care critică în primul rând adoptarea respectivului act normativ cu încălcarea dispozițiilor art.115 alin.4 din Constituție).

În legătură cu cerințele care trebuie întrunite pentru ca Guvernul să poată adopta, conform art.115 alin.4 din Constituție, o ordonanță de urgență, se impune a sublinia că ceea ce se susține în Preambulul OUG nr.13/2017 (și anume că situația extraordinară și urgența⁵ adoptării reglementării au fost impuse de nevoia punerii de acord a unor dispoziții din Codul penal cu deciziile Curții Constituționale, precum și a punerii de acord a Codului de procedură penală cu Directiva 2016/343/UE) nu este real, întrucât pentru ”îndreptarea” Codului penal au fost depuse la Parlament, anterior adoptării ordonanței criticate, proiecte de lege consacrate înlăturării neajunsului menționat; de asemenea, este de reținut faptul că transpunerea directivei europene nu era urgentă, termenul final indicat în cuprinsul ei fiind anul 2018⁶.

Așadar, cum nici la data și nici în perioada de timp dinaintea adoptării OUG nr.13/2017 nu a existat o situație extraordinară a cărei reglementare să nu poată fi amânată și ținând seamă de faptul că necesitatea adoptării de urgență a ordonanței nu a fost explicată și dovedită credibil în cuprinsul actului normativ⁷, **Curtea ar fi trebuit să constate că Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 a fost adoptat cu încălcarea flagrantă a dispozițiilor art.115 alin.4 din Constituție.**

Judecător

Prof.univ.dr. Mircea Ștefan MINEA

⁵ Curtea Constituțională a statuat că urgența reglementării nu echivalează întotdeauna cu existența situației extraordinare, reglementarea operativă putându-se realiza și pe calea procedurii obișnuite de legiferare (a se vedea Decizia nr.421 din 9 mai 2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.367 din 30 mai 2007).

⁶ În plus, trebuie subliniată observația Curții Constituționale potrivit căreia preexistența unui act obligatoriu emis la nivelul Uniunii Europene nu reprezintă o condiție obligatorie pentru adoptarea unei ordonanțe de urgență, ci – din contra – măsurile naționale necesare pentru implementarea unei directive trebuie de principiu adoptate de Parlament, ca legiuitor originar (a se vedea Decizia nr.1599 din 9 decembrie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.67 din 26 ianuarie 2011). Curtea a statuat și în sensul că urgența măsurii nu poate fi justificată de nevoia armonizării legislației românești cu cea a Uniunii Europene, astfel că modificarea sau unificarea legislației într-un domeniu sau altul nu justifică, prin ea însăși, emiterea unei ordonanțe de urgență (a se vedea Decizia nr.15 din 25 ianuarie 2000, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.267 din 14 iunie 2000).

⁷ Curtea Constituțională a analizat și arătat în detaliu care sunt cerințele cumulative care trebuie întrunite pentru adoptarea ordonanțelor de urgență (a se vedea Decizia nr.255 din 11 mai 2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.511 din 16 iunie 2005).

OPINIE SEPARATĂ

În dezacord cu soluția de respingere, ca devenită inadmisibilă, a excepției de neconstituționalitate a Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017, soluție adoptată, cu majoritate de voturi, considerăm că **instanța de contencios constituțional trebuia să admită excepția de neconstituționalitate ridicată direct de Avocatul Poporului și să constate că Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr.286/2009 privind Codul Penal și a Legii nr.135/2010 privind Codul de procedură penală este neconstituțională⁸, pentru următoarele considerente:**

I. ADMISIBILITATEA CONTROLULUI DE CONSTITUȚIONALITATE AL NORMELOR ABROGATE, ÎN SITUAȚIA EXCEPȚIILOR DE NECONSTITUȚIONALITATE RIDICATE DIRECT DE AVOCATUL POPORULUI

1. Cadrul normativ

Potrivit art.146 lit.d) din Constituția României,

”Curtea Constituțională are următoarele atribuții:

d) hotărăște asupra excepțiilor de neconstituționalitate privind legile și ordonanțele, ridicate în fața instanțelor judecătorești sau de arbitraj comercial; excepția de neconstituționalitate poate fi ridicată și direct de Avocatul Poporului”.

Potrivit art.32-33 din Legea nr.47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale⁹:

⁸ Opinie separată consemnată în Minuta deciziei Plenumului Curții Constituționale din data de 9 februarie 2017

⁹ republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.807 din 3 decembrie 2010

”Art.32. Curtea Constituțională hotărăște asupra excepțiilor de neconstituționalitate ridicate direct de Avocatul Poporului privind constituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau ordonanță în vigoare.

Art.33. - La soluționarea excepției de neconstituționalitate, dispozițiile art.29 - 31 se aplică în mod corespunzător.”

Potrivit art.13 alin.1 lit.f) din Legea nr.35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului¹⁰,

”Avocatul Poporului are următoarele atribuții:

f) poate sesiza direct Curtea Constituțională cu excepția de neconstituționalitate a legilor și ordonanțelor”.

2. Interpretarea textelor constituționale și legale de referință. Jurisprudența Curții Constituționale

2.1 Interpretarea textelor constituționale. Consecințe juridice

Din interpretarea normelor citate rezultă că **Legea fundamentală limitează obiectul controlului de constituționalitate pe calea excepției de neconstituționalitate doar în privința categoriei de acte normative (legi și ordonanțe), fără a condiționa acest control de apartenența actelor normative menționate la fondul activ al legislației.** Este, de altfel, o consecință logică a faptului că, și în condițiile în care o normă juridică nu mai este în vigoare, ea produce efecte juridice în virtutea principiului *tempus regit actum* ori a principiului neretroactivității legii, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile. Deducem de aici voința legiuitorului constituant de a asigura o plenitudine a controlului de constituționalitate a acestor categorii de acte normative pe calea excepției de neconstituționalitate, inclusiv în situațiile specifice menționate, indiferent de autor/cadru procesual.

¹⁰ republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.277 din 15 aprilie 2014

2.2 Interpretarea dispozițiilor Legii nr.47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale în jurisprudența Curții Constituționale. Consecințe juridice.

Legea nr.47/1992, care dezvoltă regulile procedurale aplicabile în activitatea Curții Constituționale, în mod corespunzător fiecărei categorii de atribuții, **circumstanțiază posibilitatea de sesizare a Curții Constituționale de către instanțele judecătorești (dar nu și de către Avocatul Poporului), precum și exercitarea controlului de constituționalitate pe calea excepției de neconstituționalitate, în ambele sale modalități (respectiv la sesizarea instanțelor judecătorești și a Avocatului Poporului), stabilindu-i obiectul la legile și ordonanțele "în vigoare"**. Această "adăugare" la textul constituțional de referință a primit de-a lungul timpului felurite critici, asupra cărora Curtea Constituțională a statuat în contextul soluționării excepțiilor de neconstituționalitate a prevederilor art.29 alin.(1) din Legea nr.47/1992¹¹, text care stabilește această condiție de admisibilitate pentru excepțiile de neconstituționalitate ridicate în fața instanțelor judecătorești sau de arbitraj comercial (subliniem, atât în privința sesizării Curții Constituționale, cât și a exercitării de către aceasta a controlului de constituționalitate).

¹¹ Curtea a reținut, de exemplu, prin Decizia nr.362 din 12 decembrie 2002, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.132 din 28 februarie 2003, că art.146 lit.d) [fost art.144 lit.c)] din Constituție prevede în mod expres și limitativ competența Curții Constituționale, iar art.29 [fost art.23] alin.(1) din Legea nr.47/1992, republicată, reluând aceste dispoziții, precizează competența Curții Constituționale de a "decide asupra excepțiilor ridicate în fața instanțelor judecătorești privind neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau dintr-o ordonanță în vigoare, de care depinde soluționarea cauzei". Textul supus controlului trebuie să fie în vigoare, deoarece aprecierea constituționalității privește o lege sau o ordonanță care există și care produce efecte juridice. Intervenția Curții în aprecierea constituționalității unor norme juridice care și-au încetat existența ar fi contrară rolului și funcțiilor sale stabilite prin Constituție, precum și principiului neretroactivității legii. De aceea, excepțiile de neconstituționalitate ridicate cu încălcarea prevederilor art.23 alin.(1) [în prezent, art.29 alin.(1)] din Legea nr.47/1992, republicată, sunt, potrivit alin.(6) [în prezent, alin.(5)] al aceluiași articol, inadmisibile, astfel că trebuiau respinse chiar de instanța de judecată printr-o încheiere motivată, fără a mai sesiza Curtea Constituțională. Aceste argumente au fost reiterate de către Curtea Constituțională de fiecare dată când a fost sesizată cu neconstituționalitatea dispozițiilor art.29 din Legea nr.47/1992, exemplu fiind Decizia nr.690 din 20 decembrie 2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.105 din 3 februarie 2006, Decizia nr.688 din 12 iunie 2008, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.566 din 28 iulie 2008, sau Decizia nr.1537 din 17 noiembrie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.54 din 25 ianuarie 2009. Contraargumente au fost formulate în opiniile separate la Decizia nr.102 din 10 aprilie 2001, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.655 din 18 octombrie 2001, Decizia nr.61 din 26 februarie

În cele din urmă, **printr-un semnificativ reviriment, Curtea Constituțională a realizat o interpretare în concordanță cu norma constituțională de referință a sintagmei "în vigoare", însă numai în privința controlului pe cale incidentală, adică al excepției de neconstituționalitate ridicată în fața instanțelor judecătorești sau de arbitraj comercial.** Curtea a stabilit, prin Decizia nr.766 din 15 iunie 2011¹², că **«sintagma "în vigoare" din cuprinsul dispozițiilor art.29 alin.(1) și ale art.31 alin.(1) din Legea nr.47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, republicată, este constituțională în măsura în care se interpretează în sensul că sunt supuse controlului de constituționalitate și legile sau ordonanțele ori dispozițiile din legi sau din ordonanțe ale căror efecte juridice continuă să se producă și după ieșirea lor din vigoare».**

La momentul pronunțării Deciziei nr.766/2011, Curtea nu a pășit mai departe, respectiv și la interpretarea sintagmei "în vigoare" cuprinsă în dispozițiile art.32 din Legea nr.47/1992, referitoare la sesizarea directă a Curții, de către Avocatul Poporului, cu excepții de neconstituționalitate. Câteva luni mai târziu însă, cu ocazia pronunțării Deciziei nr.1167 din 15 septembrie 2011¹³, Curtea a statuat că «sintagma "în vigoare" nu poate fi interpretată în același fel ca în cazul Deciziei nr.766 din 15 iunie 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.549 din 3 august 2011, întrucât soluționarea excepției de neconstituționalitate ridicate direct de Avocatul Poporului se face în cadrul unui control abstract de constituționalitate». În considerentele acestei decizii s-a mai reținut că "atâta timp cât Curtea Constituțională nu poate determina dacă dispozițiile legale criticate abrogate produc în continuare efecte și nici întinderea acestora (apreciere care se poate face atunci când este vorba de o excepție ridicată în fața unei instanțe judecătorești sau de arbitraj comercial),

2002, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.269 din 23 aprilie 2002, sau la Decizia nr.316 din 19 noiembrie 2002, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.901 din 12 decembrie 2002

¹² Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 549 din 3 august 2011

¹³ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.808 din 16 noiembrie 2011

Curtea nu poate decât să respingă ca devenită inadmisibilă excepția de neconstituționalitate ridicată direct de Avocatul Poporului”.

Decizia nr.64 din 9 februarie 2017, pronunțată de Curtea Constituțională, cu majoritate de voturi, în prezenta cauză, continuă linia acestei jurisprudențe, cu același tip de argumentare, care a condus la respingerea, ca devenită inadmisibilă, a excepției de neconstituționalitate ridicată direct de Avocatul Poporului cu privire la Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 (întrucât la data pronunțării Curții Constituționale aceasta fusese abrogată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr.14/2017¹⁴).

2.3 Interpretarea dispozițiilor Legii nr.35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului. Consecințe juridice.

Legea nr.35/1997 nu restrânge în niciun fel, din perspectiva analizată anterior, dreptul Avocatului Poporului de a sesiza Curtea Constituțională. **Textul legal incident se referă numai la obiectul sesizării (legi și ordonanțe), fără a stabili nimic în privința apartenenței lor la fondul activ al legislației.** Considerăm că, și în acest caz, este vorba de intenția legiuitorului de a asigura plenitudinea controlului de constituționalitate pe această cale (de această dată **în deplin acord cu prevederile art.146 lit.d din Constituție**), tocmai în considerarea rolului Avocatului Poporului, de apărător al drepturilor și libertăților persoanelor (art.58 alin.1 din Constituție).

În condițiile în care art.13 alin.1 lit.f) din Legea nr.35/1997 nu distinge, rezultă că **Avocatul Poporului poate sesiza Curtea Constituțională, în temeiul art.146 lit.d) din Constituție, cu privire la neconstituționalitatea legilor sau ordonanțelor, indiferent dacă sunt sau nu în vigoare.**

Legiuitorul constituant a oferit Avocatului Poporului două căi de declanșare a unui control abstract de neconstituționalitate – în temeiul art.146 lit.a) și d) din Constituție, având ca obiect, în primul caz, legile înainte de promulgare, iar, în al doilea caz, legile și ordonanțele. Se observă foarte clar că, în

cazul atribuției Curții Constituționale stabilite de art.146 lit.a) din Constituție, legiuitorul constituant circumstanțiază obiectul sesizării și, respectiv, controlului de constituționalitate, stabilind că privește legile ”*înainte de promulgarea acestora*”, în timp ce **în cazul competenței prevăzute de art.146 lit.d) nu este cuprinsă nicio limitare sub acest aspect, stabilindu-se că sesizarea și, respectiv, controlul de constituționalitate, privesc legile și ordonanțele.**

Plenitudinea controlului abstract, pe calea sesizării directe, a ordonanțelor de urgență ale Guvernului, prezintă un interes deosebit, în condițiile în care, așa cum subliniază și Comisia de la Veneția cu privire, punctual, la această problemă, ”*Avocatul Poporului este singura instituție în măsură să ridice în mod direct excepția de neconstituționalitate a ordonanțelor de urgență în fața Curții Constituționale*”¹⁵.

Iar dacă atât Constituția cât și legea organică au stabilit această plenitudine de competență Avocatului Poporului, considerăm că este contrară literei și spiritului textelor constituționale, precum și logicii juridice, lipsirea sa ulterioară de eficiență, în sensul împiedicării drastice a Curții Constituționale de a se pronunța cu privire la orice lege sau ordonanță care nu mai este ”*în vigoare*”, potrivit regulii instituite de art.32 ultima teză din Legea nr.47/1992, fără nicio distincție. Aceasta cu atât mai mult cu cât, așa cum chiar Curtea a statuat, în această situație controlul său este unul abstract, distinct (așadar necondiționat) de orice aplicare la raporturi juridice concrete.

Prezenta cauză a oferit posibilitatea nuanțării, de către Curtea Constituțională, a sintagmei ”*în vigoare*”, cuprinsă în art.32 din Legea nr.47/1992, în același mod ca în Decizia nr.766/2011, tocmai prin prisma

¹⁴ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 101 din 5 februarie 2017

¹⁵ A se vedea pct.53 din Avizul privind compatibilitatea cu principiile constituționale și statul de drept a acțiunilor Guvernului și Parlamentului României cu privire la alte instituții ale statului și Ordonanța de urgență a Guvernului de modificare a Legii nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale și Ordonanța de urgență a Guvernului de modificare și completare a Legii nr. 3/2000 privind organizarea și desfășurarea referendumului în

efectelor Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017, neputându-se susține, precum în Decizia nr.1167/2011, că instanța de contencios constituțional ”nu poate determina dacă dispozițiile legale criticate abrogate produc în continuare efecte”.

Curtea Constituțională putea și trebuia să constate astfel de efecte (având în vedere că actul atacat cuprinde norme penale) și să rețină, în temeiul art.33 din Legea nr.47/1992, potrivit căroră ”La soluționarea excepției de neconstituționalitate, dispozițiile art.29 - 31 se aplică în mod corespunzător”, aplicabilitatea și în această cauză a celor statuate prin Decizia nr.766/2011, respectiv interpretarea sintagmei ”în vigoare” cuprinsă în art.29-31 din Legea nr.47/1992, interpretare dată prin acea decizie, și să o aplice ”în mod corespunzător” și în privința aceleiași sintagme prevăzută de art.32 din Legea nr.47/1992.

3. Interpretarea dată sintagmei ”în vigoare” cuprinsă în art.29-31 din Legea nr.47/1992, prin Decizia nr.766/2011 a Curții Constituționale și aplicarea sa, ”în mod corespunzător”, în privința art.32 din Legea nr.47/1992. Admisibilitatea excepției de neconstituționalitate ridicată direct de Avocatul Poporului cu privire la dispozițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017.

Examinând considerentele Deciziei nr.766/2011 a Curții Constituționale, în litera și spiritul acesteia, rezultă că de esența revirimentului jurisprudencial este ideea/conceptul de efectivitate a controlului de constituționalitate. Examenul de constituționalitate nu este un exercițiu pur teoretic, ci trebuie să constituie un remediu efectiv, de natură a impune principiul supremației Constituției și de a înlătura astfel, pentru viitor, orice interpretare și aplicare a textelor de lege contrare Legii fundamentale. Considerăm că aceasta constituie o interpretare conformă literei și spiritului Constituției, dând expresie, cu adevărat, rolului Curții

Constituționale de garant al supremației legii fundamentale, în acord cu principiile și criteriile definitorii pentru statul de drept elaborate la nivel european și internațional. În acest sens, **Comisia de la Veneția**, în cadrul documentului intitulat **Criteriile statului de drept** (*Rule of Law Checklist*), adoptat în cea de-a 106-a Sesiune plenară¹⁶, **subliniază importanța caracterului efectiv al controlului de constituționalitate** (pct.108-113), **precum și a existenței unui control *ex ante* al actelor normative ale legislativului și executivului** (pct.113).

Aceasta efectivitate trebuie asigurată, însă, atât în privința controlului concret, în cauzele deduse judecării instanțelor (unde, chiar dacă sunt abrogate, normele juridice produc efecte în virtutea principiului *tempus regit actum*), cât și **în cadrul controlului pe calea excepțiilor de neconstituționalitate ridicate direct de Avocatul Poporului**, unde se poate/și trebuie preîntâmpinată intrarea în vigoare a unor norme neconstituționale (prin controlul de constituționalitate al acestora înainte de intrarea lor în vigoare) sau **se pot/și trebuie stinse orice posibile efecte pentru viitor (prin controlul de constituționalitate al ordonanțelor de urgență abrogate, dar care au produs efecte juridice și/sau ar putea reintra în vigoare ca efect al legilor de respingere a ordonanțelor de urgență abrogatoare- cazul în speță).**

Se constată, în acest sens, că Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017, criticată în prezenta cauză, a fost abrogată, la 5 zile de la publicarea sa în Monitorul Oficial al României, prin art.I din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.14/2017, potrivit căruia ” *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 13/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr.286/2009 privind Codul penal și a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedura penală, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 92 din 1 februarie 2017, se abrogă*”. Aceasta a determinat respingerea, cu majoritate de voturi, a sesizării Avocatului Poporului ca devenită inadmisibilă, cu motivarea că

¹⁶ <http://www.venice.coe.int>

actul normativ criticat nu mai este în vigoare, iar Decizia nr.766/2011 nu se aplică, întrucât privește un control concret de constituționalitate, iar nu unul abstract.

Considerăm că o astfel de abordare este pur formală, ignorând caracterul efectiv al controlului de constituționalitate, în contradicție chiar cu Decizia nr.766/2011 a acestei Curți.

Aceasta întrucât, potrivit art.115 alin.(5) din Constituție, ”Ordonanța de urgență intră în vigoare numai după depunerea sa spre dezbateră în procedură de urgență la Camera competentă să fie sesizată și după publicarea ei în Monitorul Oficial al României. Camerele, dacă nu se află în sesiune, se convoacă în mod obligatoriu în 5 zile de la depunere sau, după caz, de la trimitere. Dacă în termen de cel mult 30 de zile de la depunere, Camera sesizată nu se pronunță asupra ordonanței, aceasta este considerată adoptată și se trimite celeilalte Camere care decide de asemenea în procedură de urgență. Ordonanța de urgență cuprinzând norme de natura legii organice se aprobă cu majoritatea prevăzută la articolul 76 alineatul (1)”.

De asemenea, potrivit art.115 alin.(7) și (8) din Constituție: ”(7) **Ordonanțele cu care Parlamentul a fost sesizat se aprobă sau se resping printr-o lege în care vor fi cuprinse și ordonanțele ale căror efecte au încetat potrivit alineatului (3).**

(8) Prin legea de aprobare sau de respingere se vor reglementa, dacă este cazul, măsurile necesare cu privire la efectele juridice produse pe perioada de aplicare a ordonanței”.

Față de dispozițiile constituționale citate, rezultă că, în cadrul dezbaterii parlamentare, **ordonanțele de urgență ale Guvernului pot fi aprobate, respinse ori aprobate, cu modificări și completări.**

Analizând, în continuare, efectele pe care - legea de aprobare/respingere a unei ordonanțe de urgență ce cuprinde norme de abrogare - le produce cu privire la actul abrogat, constatăm că dispozițiile **art.64 – Abrogarea din Legea nr.24/2000**

privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative¹⁷ **stabilesc o importantă distincție în privința efectelor normelor abrogatoare, după cum acestea sunt cuprinse într-o lege sau ordonanță.** Astfel, regula instituită de art.64 alin.(3) din Legea nr.24/2000 este aceea că ”*abrogarea unei dispoziții sau a unui act normativ are caracter definitiv. Nu este admis ca prin abrogarea unui act de abrogare anterior să se repună în vigoare actul normativ inițial.*” **Teza a doua însă a aceluiași alineat stabilește excepția de la regulă, după cum urmează: ”fac excepție prevederile din ordonanțele Guvernului care au prevăzut norme de abrogare și au fost respinse prin lege de către Parlament”.** Rezultă, așadar, că **în cazul respingerii prin lege a ordonanțelor de urgență a Guvernului care cuprind norme abrogatoare, efectul este repunerea în vigoare a actului abrogat.**

În cauza de față, actul normativ ce formează obiectul controlului de constituționalitate (Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017) a fost abrogat printr-o ordonanță de urgență (nr.14/2017). **La data pronunțării deciziei din prezenta cauză nu exista o lege adoptată cu privire la Ordonanța de urgență a Guvernului nr.14/2017, care a abrogat Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017, criticată de Avocatul Poporului.** Ca urmare, oricare dintre variantele menționate (inclusiv posibila adoptare a unei legi de respingere a ordonanței de urgență abrogatoare, și efectele sale juridice) trebuiau avute în vedere de Curtea Constituțională, pentru corecta interpretare, în acord cu Decizia sa nr.766/2011, a sintagmei ”*în vigoare*”, cuprinsă în art.32 din Legea nr.47/1992, în scopul de a elimina, pentru viitor, normele neconstituționale din cuprinsul actului criticat și a preveni astfel intrarea lor în vigoare. Avem în vedere - așa cum am subliniat anterior, în acord cu jurisprudența Curții- un control de constituționalitate abstract, care, prin excelență, este nu doar de tip sancționator, ci și preventiv, pe de o parte, dar și esența raționamentului juridic care fundamentează Decizia nr.766/2011 - efectivitatea controlului de constituționalitate, pe de altă parte.

¹⁷ Republicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr.260 din 21 aprilie 2010

În condițiile în care, față de dispozițiile cuprinse în Legea nr.24/2000, putem conchide că **abrogarea printr-o ordonanță de urgență este supusă unei ”condiții suspensive”, și anume aceea de aprobare prin lege a ordonanței de urgență abrogatoare**, interesul controlului de constituționalitate al normei abrogate sub această condiție subzistă, pentru înlăturarea oricăror efecte pe care actul abrogat le-ar putea produce în situația în care Parlamentul ar respinge, prin lege, ordonanța de urgență abrogatoare. **Raționamentul contrar, și în consecință, respingerea ca devenită inadmisibilă a excepției de neconstituționalitate ridicată de Avocatul Poporului**, cu simpla motivare că la data pronunțării Curții Constituționale actul atacat de acesta fusese abrogat printr-o ordonanță de urgență (asupra căreia Parlamentul nu s-a pronunțat), **înseamnă acceptarea ideii că legiuitorul poate, ulterior, repune în vigoare norme neconstituționale, ceea ce este inadmisibil într-un stat de drept.**

Curtea Constituțională a dezvoltat deja o jurisprudență consistentă referitoare la neconstituționalitatea soluțiilor legislative, tocmai pentru a preîntâmpina reiterarea unor soluții constatate ca fiind neconstituționale prin alte acte normative. Controlul pe care aceasta îl exercită, chiar cel concret, pe cale incidentală, a căpătat astfel un puternic caracter preventiv, tocmai pentru a îndruma și așeza acțiunea autorităților în cadrul unei cooperări constituționale loiale, în spiritul principiilor statului de drept. În același spirit, se impune investirea Curții Constituționale și analiza constituționalității actelor normative abrogate ”sub condiție” (cazul în speță), pentru a împiedica încălcarea Constituției.

Aceasta cu atât mai mult cu cât respingerea prin lege a unei ordonanțe de urgență abrogatoare poate constitui un act de exclusivă oportunitate politică, fără nicio intenție/dorință de a repune în vigoare norme neconstituționale. Or, atâta vreme cât Curtea Constituțională, deși legal investită, refuză să se pronunțe (printr-o rigidă interpretare a sintagmei ”*în vigoare*”) asupra normei abrogate, se creează o stare de incertitudine inclusiv pentru Parlament care, deși din motive de oportunitate politică,

ar putea să decidă respingerea ordonanței de urgență abrogatoare, se expune riscului de a repune astfel în vigoare norme criticate deja pentru neconstituționalitate, declanșând, astfel, noi mecanisme de control de constituționalitate, și perpetuarea în timp a unei stări de conflict a normelor juridice, cu implicații instituționale și efecte negative în planul securității juridice și a așteptărilor legitime ale cetățenilor.

Or, Curtea Constituțională, în calitate de garant al supremației Constituției, este prima chemată să respecte principiul securității juridice, pe care l-a dezvoltat de asemenea, într-o vastă jurisprudență, în care a procedat la interpretarea și aplicarea în acest sens a prevederilor art.1 alin.(5) din Constituție. Considerăm că, prin deciziile sale, Curtea Constituțională trebuie să împiedice perpetuarea stării de incertitudine juridică, deopotrivă pentru destinatarii normei, cât și pentru autoritățile publice chemate să le interpreteze și să le aplice.

Forța deciziilor Curții Constituționale, conferită de legiuitorul constituant, prin consacrarea caracterului lor general obligatoriu, impune o mare responsabilitate și o cumpănită apreciere a efectelor pe care le produc sau le pot produce, respectiv a posibilității pe care, Curtea, prin deciziile sale, o are de a opri intrarea în vigoare a unor norme juridice care, chiar în ipoteza constatării neconstituționalității ulterioare, produc efecte juridice de mare semnificație. Avem în vedere dispozițiile art.5 din Codul penal - *Aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei, potrivit căreia* ”(1) *În cazul în care de la săvârșirea infracțiunii până la judecarea definitivă a cauzei au intervenit una sau mai multe legi penale, se aplică legea mai favorabilă. (2) Dispozițiile alin. (1) se aplică și actelor normative ori prevederilor din acestea declarate neconstituționale, precum și ordonanțelor de urgență aprobate de Parlament cu modificări sau completări ori respinse, dacă în timpul când acestea s-au aflat în vigoare au cuprins dispoziții penale mai favorabile.*” Introducerea acestor prevederi în noul Cod penal a fost apreciată de

doctrină¹⁸, arătându-se că soluția legislativă ”este justificată și bine-venită, având în vedere și practica guvernelor de a recurge, din păcate, destul de des, la ordonanțe ce conțin și dispoziții cu caracter penal”. În aceeași doctrină se arată că ”dacă în perioada cât a fost în vigoare, dispoziția penală a produs efecte mai favorabile, aceste efecte sunt menținute.”

Controlul de constituționalitate al legii penale trebuie să aibă în vedere efectele specifice ale acesteia, cu atât mai mult cu cât, în această cauză, normele abrogatoare ale Ordonanței de urgență a Guvernului nr.14/2017 nu au fost încă aprobate prin lege. Având în vedere aceste efecte, prin prisma art.5 din Codul penal, indiferent de intervalul de timp cât au fost în vigoare, **considerăm că este esențială împiedicarea intrării în vigoare a normelor penale neconstituționale. Iar legiuitorul constituant oferă această posibilitate, prin reglementarea sesizării directe a Curții Constituționale de către Avocatul Poporului cu privire la legi și ordonanțe, orice limitare a controlului Curții, pentru înlăturarea pentru viitor a neconstituționalității normelor contestate pe această cale, fiind contrară literei și spiritului Constituției.**

Pentru toate aceste motive, **considerăm că excepția de neconstituționalitate a Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017 este admisibilă, Curtea Constituțională neputând fi împiedicată de la examinarea constituționalității acesteia, câtă vreme, până la data pronunțării acestei decizii, asupra normei abrogatoare nu s-a pronunțat Parlamentul, prin lege, în condițiile art.115 din Constituție.**

II. NECONSTITUȚIONALITATEA ORDONANȚEI DE URGENȚĂ A GUVERNULUI NR.13/2017 PENTRU MODIFICAREA ȘI COMPLETAREA LEGII NR.286/2009 PRIVIND CODUL PENAL ȘI A LEGII NR.135/2010

¹⁸ C. Mitrache, în Explicațiile Noului Cod penal, coord. G.Antoniou, T.Toader, Ed. Universul juridic, Vol I, p. 92; a se vedea și A.Vlăsceanu, A.Barbu, Noul Cod penal comentat prin raportare la Codul penal anterior, Ed. Hamangiu, 2014, p.22-23

PRIVIND CODUL DE PROCEDURĂ PENALĂ ÎN RAPORT DE PREVEDERILE ART.115 ALIN.(4) DIN CONSTITUȚIE

Printr-o decizie recentă¹⁹, Curtea Constituțională observa faptul că ”a elaborat o vastă jurisprudență în materia adoptării ordonanțelor de urgență, respectiv în privința condițiilor pe care acestea trebuie să le îndeplinească pentru a fi în acord cu exigențele înscrise în art.115 alin.(4) din Legea fundamentală”, apreciind, din această perspectivă, ca fiind relevante ”Decizia nr.255 din 11 mai 2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.511 din 16 iunie 2005, Decizia nr.761 din 17 decembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.46 din 20 ianuarie 2015 sau Decizia nr.859 din 10 decembrie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.103 din 10 februarie 2016, prin care **Curtea a statuat că Guvernul poate adopta ordonanțe de urgență în următoarele condiții, întrunite în mod cumulativ: existența unei situații extraordinare; reglementarea acesteia să nu poată fi amânată, și urgența să fie motivată în cuprinsul ordonanței**”.

Examinând punctual cele trei condiții, Curtea a reținut că **situațiile extraordinare** exprimă un grad mare de abatere de la obișnuit sau comun și au un caracter obiectiv, în sensul că existența lor nu depinde de voința Guvernului, care, în asemenea împrejurări, este constrâns să reacționeze prompt pentru apărarea unui interes public pe calea ordonanței de urgență (a se vedea mutatis mutandis Decizia nr.83 din 19 mai 1998, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.211 din 8 iunie 1998)”.

Cu privire la **urgența reglementării**, cea de-a doua condiție prevăzută de art.115 alin.(4) din Constituție, Curtea a constatat în jurisprudența sa că „urgența reglementării nu echivalează cu existența situației extraordinare, reglementarea operativă putându-se realiza și pe calea procedurii obișnuite de legiferare” (a se vedea Decizia nr.421 din 9 mai 2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I,

nr.367 din 30 mai 2007, Decizia nr.109 din 9 februarie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.175 din 18 martie 2010).

Pentru a fi pe deplin respectate exigențele art.115 alin.(4) din Constituție, **Guvernul trebuie să demonstreze și faptul că măsurile în cauză nu sufereau amânare, practic, că nu exista vreun alt instrument legislativ ce ar fi putut fi folosit în vederea evitării rapide a consecințelor negative.** (Decizia nr.919 din 6 iulie 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.504 din 15 iulie 2011)

Tot astfel, doctrina²⁰ identifică următoarele **elemente necesare** pentru stabilirea dimensiunilor constituționale ale **noțiunii de situație extraordinară**: ”a) este o condiție esențială de esență, fundamentală pentru adoptarea ordonanțelor de urgență; b) este o situație obiectivă și independentă, în sensul că producerea acesteia nu depinde de voința vreunei autorități publice și nu se justifică prin instituirea altei situații de criză constituțională; c) este o situație imprevizibilă, care se abate de la regulile sau așteptările obișnuite și a cărei reglementare nu suportă niciun fel de amânare; d) este o situație care periclitează interesul public, funcționarea normală a autorităților statului și regimul politic; e) pericolul cauzat de această situație trebuie să reclame urgența, adică să fie un pericol cert și imediat, pe cale să se producă”.

Examinând nota de fundamentare și preambulul Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017 în raport de prevederile art.115 alin.(4) din Constituție, în interpretarea dată de Curtea Constituțională, constatăm că Guvernul a motivat, în esență, intervenția sa, prin următoarele argumente:

- pronunțarea de către Curtea Constituțională, în cursul anului 2016, a unor decizii care impun reglementare expresă pentru a asigura o aplicare unitară și

¹⁹ Decizia nr.361 din 26 mai 2016, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.419 din 03 iunie 2016

²⁰ V.Cârstea, Condițiile stabilite de art.115 alin.(4) din Constituție pentru adoptarea ordonanțelor de urgență ale Guvernului, în RDP nr.1/2015, p.48 și um., citat în Constituția României. Comentariu pe articole, coord. I.Muraru, E.S. Tănăsescu, Ed. C.H.Beck, București, 2008, p.1096

coerenta a textelor de lege (fiind expres indicate două decizii ale acestei Curți pronunțate în anul 2016);

- existența altor decizii, mai vechi, ale aceleiași Curți, ”care nu și-au găsit până în prezent conformitatea legislativă” (fiind indicate expres o decizie din anul 2015 și una din anul 2014);

- necesitatea punerii în acord a Codului de procedură penală cu prevederile Directivei 2016/343/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 9 martie 2016 privind consolidarea anumitor aspecte ale prezumției de nevinovăție și a dreptului de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale.

Apreciind că toate acestea constituie o situație extraordinară a cărei reglementare nu mai poate fi amânată, în sensul art. 115 alin. (4) din Constituția României, republicată, ”*din cauza efectelor negative ce ar putea fi generate de o interpretare neunitară*” Guvernul a considerat că ”*o eventuală legiferare pe altă cale decât delegarea legislativă, chiar în procedura de urgență, nu ar fi de natură să înlăture de îndată aceste consecințe negative*”.

Observăm, mai întâi, că **prevederile ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017 nu se rezumă numai la măsurile motivate în preambulul acesteia**, astfel că, în mod evident, pentru aceste prevederi nu este îndeplinită însăși condiția motivării (avem în vedere, de exemplu, dispozițiile art. I pct.1 și 2 din ordonanța de urgență, potrivit căroră, «*1. Alineatul (3) al articolului 269 se modifică și va avea următorul cuprins: "(3) Favorizarea săvârșită de un membru al familiei sau afîn până la gradul II nu se pedepsește."* 2. După alineatul (3) al articolului 269 se introduce un nou alineat, alineatul (4), cu următorul cuprins: "(4) Dispozițiile alin. (1) nu se aplică în cazul emiterii, aprobării sau adoptării actelor normative."»

Cât privește argumentul referitor la punerea legislației în acord cu deciziile Curții Constituționale, acesta contrazice, în sine, dispozițiile art.147 alin.(1) din Constituție, astfel cum au fost interpretate în jurisprudența Curții Constituționale.

Astfel, în conformitate cu prevederile art.147 alin.(1) din Constituție, *„Dispozițiile din legile și ordonanțele în vigoare, [...] constatate ca fiind neconstituționale, își încetează efectele juridice la 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale dacă, în acest interval, Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției. Pe durata acestui termen, dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale sunt suspendate de drept.”* Referitor la nivelul actului normativ prin care se realizează această punere în acord, amintim considerentele Deciziei Curții Constituționale nr.415 din 14 aprilie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.294 din 5 mai 2010, prin care s-a statuat **”dispozițiile art.147 alin.(1) din Constituție disting – cu privire la obligația de a pune de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției – între competența Parlamentului, pentru dispozițiile din legi, pe de-o parte, și cea a Guvernului, pentru dispozițiile din ordonanțe ale acestuia, pe de altă parte”**. Având în vedere această distincție, Curtea a oprit în mod expres, prin considerentele aceleiași decizii, punerea în acord a dispozițiilor din Legea nr.144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate prin ordonanță de urgență a Guvernului, reținând că **”Guvernul nu poate adopta o ordonanță de urgență pentru a pune de acord prevederile Legii nr.144/2007 constatate ca fiind neconstituționale cu dispozițiile Constituției, dar poate iniția un proiect de lege în acord cu cele stabilite prin prezenta decizie”**. În cuprinsul acestei decizii, dar și în practica sa constantă, Curtea a reținut că **”potrivit Deciziei Plenului Curții Constituționale nr.1/1995 privind obligativitatea deciziilor sale pronunțate în cadrul controlului de constituționalitate, 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. Astfel, Curtea reține că atât considerentele, cât și dispozitivul deciziilor sale sunt general obligatorii, potrivit dispozițiilor art.147 alin.(4) din Constituție, și se impun cu aceeași forță tuturor subiectelor de drept”**.

Față de aceste considerente obligatorii, rezultă că **punerea în acord a unei legi cu o decizie a Curții Constituționale trebuie să se realizeze tot printr-o lege adoptată de Parlament, iar nu prin ordonanță de urgență**. Astfel fiind, recurgerea la ordonanța de urgență pentru punerea în acord a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal cu decizii ale Curții Constituționale apare ca o eludare a textului art.147 alin.(1) din Constituție, în interpretarea dată de Curte, justificată prin prisma unei pasivități a Parlamentului. Chiar în ipoteza unei ”pasivități” a Parlamentului, **Guvernul avea obligația să elaboreze un proiect de lege (iar nu o ordonanță de urgență), lege care să fie adoptată pe calea procedurii de urgență, ori, în extremis, pe calea angajării răspunderii sale în fața Parlamentului**²¹. Ca urmare, nu poate fi reținută motivarea sub acest aspect cuprinsă în preambulul Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017. În niciun caz o astfel de motivare nu poate fi primită ca justificând o situație extraordinară în sensul acestei sintagme stabilit de Curtea Constituțională.

Nu poate fi reținut ca justificând condiția existenței unei ”situații extraordinare”, nici argumentul referitor la necesitatea punerii în acord a Codului de procedura penală cu prevederile Directivei 2016/343/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 9 martie 2016. Aceasta întrucât, potrivit art.14 – *Transpunere* din Directivă – pct.1 ”(1) *Statele membre asigură intrarea în vigoare a actelor cu putere de lege și a actelor administrative necesare pentru a se conforma prezentei directive până la 1 aprilie 2018. Statele membre informează imediat Comisia cu privire la acestea*”. În plus, Curtea Constituțională a statuat, în mod constant, că necesitatea transunerii și implementării în legislația națională a unei Directive nu poate justifica, singură, îndeplinirea cerințelor prevăzute de art.115 alin. (4) referitor la existența unei situații extraordinare²². Cu referire la transpunerea normelor europene

²¹ în sesizarea Avocatului Poporului se precizează, de altfel, că există în Parlament proiecte de lege având ca obiect punerea în acord a Codului penal cu Deciziile Curții Constituționale nr.732/2014 și nr.603/2015 .

²² Decizia nr.1059 din 11 decembrie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.73 din 4 februarie 2013

în dreptul intern, **Curtea a statuat de principiu că „măsurile naționale necesare pentru implementarea directivei trebuie adoptate de Parlament, în calitatea sa de legiuitor ordinar”²³.**

Considerăm că motivele enunțate în preambulul ordonanței de urgență, privite atât în mod individual, cât și în ansamblu, reprezintă aspecte de oportunitate a emiterii ordonanței. Sub acest aspect, Curtea Constituțională a stabilit că **„invocarea elementului de oportunitate, prin definiție de natură subiectivă, căruia i se conferă o eficiență contributivă determinantă a urgenței, ceea ce, implicit, îl convertește în situație extraordinară, impune concluzia că aceasta nu are, în mod necesar și univoc, caracter obiectiv, ci poate da expresie și unor factori subiectivi, de oportunitate (...). Întrucât însă asemenea factori nu sunt cuantificabili, afirmarea existenței situației extraordinare, în temeiul lor sau prin convertirea lor într-o asemenea situație, conferă acestora un caracter arbitrar, de natură să creeze dificultăți insurmontabile în legitimarea delegării legislative. S-ar ajunge, astfel, ca un criteriu de constituționalitate — situația extraordinară —, a cărui respectare este prin definiție supusă controlului Curții, să fie, practic, sustras unui atare control, ceea ce ar fi inadmisibil”** (a se vedea, în acest sens, Decizia nr.1008 din 7 iulie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.507 din 23 iulie 2009).

De altfel, examinând conținutul Ordonanței de urgență a Guvernului nr.13/2017 rezultă cu forța evidenței că **nu subzista urgența pretinsă**, câtă vreme, potrivit art.III alin.(2) din ordonanță, aceasta a intrat în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, cu excepția prevederilor art.I (cele care vizează modificarea Codului Penal), care **urmasă să intre în vigoare în 10 zile de la momentul publicării.**

²³ Decizia nr. 1599 din 9 decembrie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.67 din 26 ianuarie 2011

III. NECONSTITUȚIONALITATEA ORDONANȚEI DE URGENȚĂ A GUVERNULUI NR.13/2017 SUB ASPECTUL SOLUȚIILOR LEGISLATIVE REGLEMENTATE

1. Art.I pct.(1) – modificarea alin.(3) al art.269 din Codul penal - Favorizarea făptuitorului : ”Favorizarea săvârșită de un membru al familiei sau afin până la gradul II nu se pedepsește”.

În redactarea actuală, art.269 alin.(3) din Codul penal are următorul cuprins: ”Favorizarea săvârșită de un membru de familie nu se pedepsește”. Prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 se lărgește sfera persoanelor care pot beneficia de cauza de nepedepsire, prin adăugarea sintagmei ”afin până la gradul II”.

Arătăm mai întâi că, față de reglementarea corespondentă din Codul penal din 1969 (art.264-Favorizarea infractorului), Codul penal actual a lărgit deja sfera persoanelor care pot beneficia de cauza de impunitate prevăzută de lege. Astfel, potrivit Codului penal din 1969, beneficiarii cauzei de nepedepsire erau doar ”soțul și rudele apropiate”, în timp ce potrivit noului Cod penal, beneficiarii sunt ”membrii de familie”. În conformitate cu dispozițiile art.177 din Codul penal, prin membru de familie se înțelege: ”a)ascendenții și descendenții, frații și surorile, copiii acestora, precum și persoanele devenite prin adopție, potrivit legii, astfel de rude; b)soțul; c) persoanele care au stabilit relații asemănătoare aceloră dintre soți sau dintre părinți și copii în cazul în care conviețuiesc”. De asemenea, dispozițiile din legea penală privitoare la membru de familie, în limitele prevăzute la lit.a) citată ”se aplică, în caz de adopție, și persoanei adoptate ori descendenților acesteia în raport cu rudele firești”.

Prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 se operează o lărgire suplimentară, **dincolo de voința legiuitorului primar**, a sferei persoanelor care beneficiază de cauza specială de nepedepsire, cu ”afinii până la gradul II”.

Examinând preambulul ordonanței de urgență criticate de Avocatul Poporului constatăm că această **modificare a art.269 alin.(3) din Codul penal nu este**

motivată în niciun fel. Este evident că nu poate fi reținută nicio situație extraordinară sau urgență care să fi determinat Guvernul să mai adauge o ”listă” de beneficiari ai cauzei de nepedepsire pentru infracțiunea de favorizare a făptuitorului. De asemenea, niciuna dintre deciziile Curții Constituționale invocate ca justificare a modificărilor Codului penal nu se referă la această dispoziție legală. În aceste condiții, apreciem că modificarea textului alin.(3) al art.269 din Codul penal apare ca fiind nejustificată, contrară măsurilor de politică penală promovate de legiuitor la adoptarea noului Cod penal. Astfel fiind, sunt incidente, *mutatis mutandis*, considerentele deciziilor prin care Curtea Constituțională a stabilit o limită a legiferării pe calea ordonanțelor de urgență a Guvernului, în sensul că acesta nu poate contracara o măsură de politică legislativă adoptată de Parlament²⁴. Ca și în precedentele decizii care au condus la constatarea neconstituționalității unor ordonanțe de urgență ce contracarau măsuri de politică legislativă ale legiuitorului primar, și în această situație, modificarea art.269 alin.(3) din Codul penal ”*nu a fost motivată de necesitatea reglementării într-un domeniu în care legiuitorul primar nu a intervenit*”, ci, practic, a impus o măsură de politică penală menită să slăbească ocrotirea juridică a valorilor protejate prin reglementarea infracțiunii de favorizare a făptuitorului, încălcând astfel prevederile art. 61 alin. (1) din Constituție, potrivit cărora «*Parlamentul este organul reprezentativ suprem al poporului român și unica autoritate legiuitoare a țării*»”.

2. Art.I pct.2 – completarea art.269 din Codul penal- Favorizarea făptuitorului, cu un nou alineat, alin.(4), potrivit căruia ”Dispozițiile alin.(1) nu se aplică în cazul emiterii, aprobării sau adoptării actelor normative”. [Potrivit art.269 alin.(1) din Codul penal, ”Ajutorul dat făptuitorului în scopul împiedicării sau îngreunării cercetărilor într-o cauză penală, tragerii la răspundere penală,

²⁴ Decizia nr. 1221 din 12 noiembrie 2008, Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 804 din 2 decembrie 2008 sau Decizia nr. 842 din 2 iunie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 464 din 6 iulie 2009

executării unei pedepse sau măsuri privative de libertate se pedepsește cu închisoare de la unu la 5 ani sau amendă.”]

Considerentele mai sus enunțate, care privesc completarea alin.(3) al art.269 din Codul penal, sunt cu atât mai mult aplicabile în privința alin.(4) al aceluiași articol, nou introdus, cu consecința încălcării de către acest text, deopotrivă, a prevederilor art.61 alin.(1) din Constituție care consacră rolul Parlamentului și ale art.1 alin.(3), potrivit cărora România este **stat de drept**.

Față de această completare operată prin ordonanță de urgență a Guvernului, rezultă că, dacă ajutorul dat făptuitorului - în scopul împiedicării sau îngreunării cercetărilor într-o cauză penală, tragerii la răspundere penală, executării unei pedepse sau măsuri privative de libertate - este realizat prin emiterea, aprobarea sau adoptarea unui act normativ, nu se aplică normele care incriminează infracțiunea de favorizare a făptuitorului. **O asemenea reglementare acreditează, de fapt, posibilitatea realizării unei favorizări a făptuitorului în modalitățile enunțate, ceea ce este inacceptabil într-un stat de drept**, punând sub semnul întrebării întregul proces legislativ.

Subliniem în acest sens faptul că infracțiunea de favorizare a făptuitorului face parte din Partea specială -Titlul IV al Codului penal – *Infracțiuni contra înfăptuirii justiției*, și are ca obiect juridic special relațiile sociale privitoare la înfăptuirea justiției, pentru a căror rezolvare nestingherită făptuitorii nu trebuie să fie ajutați să se sustragă raportului juridic penal sau raportului juridic de executare a pedepsei. Situația premisă constă în aceea că o anumită persoană, căreia i se acordă ajutorul, se află în faza cercetărilor într-o cauză penală, tragerii la răspundere penală, executării unei pedepse sau măsuri privative de libertate. **Ajutorul trebuie acordat în scopul împiedicării sau îngreunării cercetărilor într-o cauză penală, tragerii la răspundere penală, executării unei pedepse sau măsuri privative de libertate**. Această cerință a legii se referă la latura obiectivă a infracțiunii, deoarece ea indică destinația obiectivă a actului de favorizare, și nu finalitatea subiectivă a acestui act.

Activitatea judiciară periclitată este tocmai cea a organelor competente pe parcursul procesului penal, începând cu actele de urmărire penală și terminând cu cele de executare.

Având în vedere valoarea ocrotită de lege și conținutul constitutiv al infracțiunii, respectiv elementul material al laturii obiective - astfel cum l-am subliniat mai sus- eventuala realizare a sa, prin emiterea, aprobarea sau adoptarea unui act normativ ar putea constitui o cauză de agravare, în niciun caz neputând fi ”sustrasă” incriminării și pedepsirii în condițiile legii. O asemenea reglementare pune în pericol existența statului de drept, consacrat de art.1 alin.(3) din Constituție, atât în ceea ce privește dimensiunea înfăptuirii justiției, cu consecința încălcării art.124 din Constituție, cât și a legalității, cu consecința încălcării art.1 alin.(5) din Constituție.

3. Art. I pct.3 - modificarea art.297 din Codul penal -Abuzul în serviciu

Examinând **dispozitivul** Decizei nr.405 din 15 iunie 2016²⁵ (invocată de inițiatorul Ordonanței de urgență ca temei al modificării art.297 din Codul penal), constatăm că instanța de contencios constituțional a statuat că « **dispozițiile art.246 din Codul penal din 1969 și ale art.297 alin.(1) din Codul penal sunt constituționale în măsura în care prin sintagma „îndeplinește în mod defectuos” din cuprinsul acestora se înțelege „îndeplinește prin încălcarea legii”.**».

Din modul de redactare a acestui dispozitiv - specific unei decizii interpretative-rezultă cu claritate că instanța de contencios constituțional a reținut **constituționalitatea incriminării faptelor de abuz în serviciu. Curtea Constituțională nu a dezincriminat asemenea fapte**, ci a dat doar o interpretare, în concordanță cu dispozițiile constituționale, a sintagmei ”*in mod defectuos*”, sensul constituțional fiind ”*prin încălcarea legii*”.

Or, prin noua reglementare a infracțiunii de abuz în serviciu, Guvernul a procedat la dezincriminarea parțială a infracțiunii, prin modificarea elementelor

constitutive (stabilirea unei limite valorice a prejudiciului), a redus limitele de pedeapsă pentru varianta tip (de la 6 luni la 3 ani sau amendă, față de închisoarea de la 2 la 7 ani) și a redus drastic limitele de pedeapsă pentru varianta asimilată (închisoare de la o lună la un an sau amendă, față de închisoarea de la 2 la 7 ani), a eliminat pedeapsa complementară a interzicerii exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică și a dezincriminat total infracțiunea de abuz în serviciu în cazul emiterii, aprobării sau adoptării actelor normative.

Prin modificarea art.297 din Codul penal – și nu doar în sensul clarificării sintagmei vizată prin Decizia nr.405/2016 a Curții Constituționale - ci și a stabilirii arbitrare a unei limite valorice a prejudiciului care atrage calificarea faptei ca infracțiune, precum și a reducerii limitelor de pedeapsă (cu consecința reducerii, în mod corespunzător, și a termenelor de prescripție, inclusiv în cazul variantei asimilate, ceea ce conduce, practic, la încălcarea obligației pozitive a statului de a contracara în mod eficient faptele penale care apar pe un fond de discriminare), legiuitorul delegat a procedat, în mod evident, la totala reconfigurare a infracțiunii de abuz în serviciu, fără a avea nicio motivare în acest sens. În orice caz, reconfigurarea sub toate aspectele menționate nu are ca temei decizia Curții Constituționale, ci o viziune diferită a Guvernului în privința apărării valorilor ocrotite prin incriminarea faptelor de abuz în serviciu.

Or, așa cum Curtea Constituțională a statuat chiar prin jurisprudența invocată de inițiatorul ordonanței de urgență, scopul urmărit de legiuitor prin legislația penală este acela de a apăra ordinea de drept, iar, în sens restrâns, este acela de a apăra valori sociale, identificate de legiuitor în partea specială a Codului penal, acest scop fiind, unul legitim. Totodată, **”măsurile adoptate de legiuitor pentru atingerea scopului urmărit trebuie să fie adecvate, necesare și să respecte un just echilibru între interesul public și cel individual.”**

²⁵ Publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr.517 din iulie 2016

Astfel fiind, incriminarea/dezincriminarea unor fapte ori reconfigurarea elementelor constitutive ale unei infracțiuni țin de marja de apreciere a legiuitorului, **marjă care nu este însă absolută, ea fiind limitată de principiile, valorile și exigențele constituționale.**

Prin reconfigurarea arbitrară a infracțiunii de abuz în serviciu au fost încălcate, deopotrivă, prevederile art.1 alin.(3) și (4) din Constituție care consacră principiile statului de drept și, respectiv, separația puterilor în stat, precum și cele ale art.61 și art.73 alin.(3) din Constituție, care atribuie **plenitudinea legiferării și a stabilirii măsurilor de politică penală legiuitorului primar, Parlamentul, iar nu Guvernului**, al cărui rol este acela ca ”potrivit programului său de guvernare acceptat de Parlament”, să asigure ”**realizarea politicii** interne și externe a țării” și să exercite ”conducerea generală a administrației publice” (art.102 din Constituție).

Față de dispozițiile art.1 alin.(5) din Constituție, nici măcar Parlamentul nu-și poate exercita competența de incriminare și de dezincriminare a unor fapte antisociale, decât cu respectarea normelor și principiilor consacrate prin Constituție. De exemplu, astfel cum Curtea a mai statuat²⁶, Parlamentul nu poate proceda la eliminarea protecției juridice penale a valorilor cu statut constituțional, cum sunt dreptul la viață, libertatea individuală, dreptul de proprietate sau, ca în cazul analizat, demnitatea omului. Libertatea de reglementare pe care o are însuși Parlamentul în aceste cazuri se exercită prin reglementarea condițiilor de tragere la răspundere penală pentru faptele antisociale care aduc atingere valorilor prevăzute și garantate de Constituție.

Or, tolerarea, prin stabilirea unor limite de pedeapsă foarte reduse, a unor acte săvârșite de reprezentanții funcției publice, în exercitarea funcției publice, cu atât mai evidentă în situația faptelor având ca scop restrângerea exercițiului unor drepturi de către aceștia, în baza propriilor prejudecăți ori atitudini discriminatorii, este

²⁶ Decizia nr.62 din 18 ianuarie 2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. Publicată în Monitorul Oficial nr.104 din 12 februarie 2007

contrară valorilor constituționale, subminând încrederea în principiile egalității și nediscriminării, precum și al preeminenței dreptului, principii fundamentale într-un stat de drept.

4. Art. I pct.4 - Abrogarea art.298 din Codul penal - Neglijența în serviciu

Și în privința acestei reglementări Guvernul a procedat de aceeași manieră ca și în cazul precedentelor dispoziții analizate, cu consecința încălcării, pentru aceleași considerente, aplicabile *mutandis mutandis*, a prevederilor art.1 alin.(3) și (4) din Constituție care consacră principiile statului de drept și, respectiv, al separației puterilor în stat, precum și cele ale art.61 și art.73 alin.(3) din Constituție, referitoare la rolul și competența Parlamentului.

Mai mult, în această situație, nu s-a realizat o reconfigurare a infracțiunii prevăzute de art.298 din Codul penal, ci chiar dezincriminarea faptelor de neglijență în serviciu, fără nicio motivare, cu consecința lipirii de ocrotire juridică a valorilor sociale pe care legiuitorul primar înțelesese să le ocrotească prin norma penală.

5. Art.I pct.5 - Modificarea alin.(1) al art.301 din Codul penal- *Conflictul de interese, acesta căpătând următoarea redactare "Fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, a îndeplinit un act ori a participat la luarea unei decizii prin care s-au obținut, direct sau indirect, foloase patrimoniale, pentru sine, pentru soțul său, pentru o ruda ori pentru un afin până la gradul II inclusiv se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică."*

Ca și în cazul reconfigurării infracțiunii de abuz în serviciu, și în cazul infracțiunii de conflict de interese, noua reglementare depășește cu mult "punerea în acord" cu decizia Curții Constituționale invocată, respectiv Decizia nr.603 din 6 octombrie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.845 din 13 noiembrie 2015, prin care Curtea Constituțională a constatat doar că «sintagma „raporturi comerciale” din cuprinsul dispozițiilor art.301 alin.(1) din Codul penal este

neconstituțională», în considerarea faptului că noțiunea de ”raport comercial” nu mai este expres definită prin legislația în vigoare, împrejurare care lipsește de claritate și previzibilitate sintagma cuprinsă în legea penală, împiedicând determinarea exactă a conținutului constitutiv al infracțiunii de conflict de interese.

Prin modificarea operată însă, se înlătură nu doar referirea la această sintagmă, ci și la sintagmele ”raporturi de muncă”, precum și ”beneficiile de orice natură”. Or, în condițiile în care corupția și conflictele de interese au devenit reale provocări pentru statul de drept, menționate ca atare în documentele internaționale la care ne-am referit (a se vedea Criteriile statului de drept adoptate de Comisia de la Veneția), iar politica penală a statului român este de intensificare a luptei de combatere a acestui tip de fapte, modificarea reglementării infracțiunii de conflict de interese apare ca o veritabilă măsură de contracarare a acestei politici, în contradicție cu aceleași principii și norme constituționale menționate la punctele mai sus analizate.

7. Art.II - Modificările Codului de procedură penală

Și în acest caz, modificările operate excedează cadrului de ”punere în acord” cu decizii ale Curții Constituționale, legiuitorul delegat procedând la introducerea unor reglementări prin care încalcă dispozițiile constituționale care privesc înfăptuirea justiției și rolul Ministerului Public.

Astfel, prin **art.II pct.3** din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 s-a completat art.290 din Codul de procedură penală – *Denunțul*- cu un nou alineat, alin.(3), potrivit căruia *"Denunțul se depune la organul de urmărire penală competent în termen de 6 luni de la data săvârșirii faptei prevăzute de legea penală."* Considerăm că această limitare (și termenul scurt stabilit în acest sens) este excesivă, câtă vreme chiar legiuitorul a urmărit să incrimineze nedenunțarea unor infracțiuni (art.266 din Codul penal - *Nedenunțarea* și art.410 din Codul penal– *Nedenunțarea unor infracțiuni contra securității naționale*) , noul text introdus fiind, din această perspectivă, necorelat cu prevederile Codului Penal. Limitarea în timp a acestui mod

de sesizare determină Ministerul Public- ca autoritate chemată să sprijine activitatea de înfăptuire a justiției și ca autoritate publică ce reprezintă în activitatea judiciară interesele generale ale societății, apărând ordinea de drept, precum și drepturile și libertățile cetățenilor - să se afle în imposibilitatea de a descoperi și trage la răspundere penală autori ai unor infracțiuni de gravitate deosebită. Se obstrucționează astfel bunul mers al justiției, încălcându-se prevederile art.124 din Constituție, precum și cele ale art.131, referitoare la rolul Ministerului Public.

Pentru toate motivele arătate, considerăm că **Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 depășește intenția asumată de ”punere în acord” a dispozițiilor Codului penal cu decizii ale Curții Constituționale** [punere în acord care *ab initio* este neconstituțională, câtă vreme s-a făcut prin ordonanță de urgență a Guvernului, iar nu prin lege, încălcându-se astfel dispozițiile art.147 alin.(1) din Constituție, în interpretarea dată de Curtea Constituțională prin Decizia nr.415/2010], **determinând, practic, o schimbare fundamentală a politicii penale, cu încălcarea plenitudinii de competență a Parlamentului**, stabilită de art.1 alin.(3), (4) și (5), coroborate cu cele ale art.61 și art.73 alin.(3) lit.h) din Constituție.

Dezincriminarea unor fapte, reconfigurarea elementelor constitutive ale unor infracțiuni, nesancționarea încălcării unor valori fundamentale, toate acestea efectuate prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017, pun în pericol instituțiile statului de drept, democrația, drepturile omului, echitatea și justiția socială, fapt pentru care **instanța de contencios constituțional trebuia să admită excepția de neconstituționalitate ridicată direct de Avocatul Poporului și să constate că Ordonanța de urgență a Guvernului nr.13/2017 pentru modificarea și completarea Legii nr.286/2009 privind Codul Penal și a Legii nr.135/2010 privind Codul de procedură penală este neconstituțională.**

Judecător,

Livia Doina STANCIU

