

*O Scurtă Analiză a Principiului Legii Mai Favorabile. Controverse și Direcții de Interpretare în
Noul Cod Penal*

*A Brief Analysis of The Principles of Most Favorable Law. Controversies and Directions of
Interpretation in The New Criminal Code*

*Une Brève Analyse du Principe de la Loi la Plus Favorable. Controverse et Directions
d'Interprétation dans le Nouveau Code Pénal*

Nicolae Irina-Raluca
anul II, seria a II-a, grupa 207

REZUMAT:

Corolar al principiului legalității, conceptul legii penale mai favorabile este un instrument ce vine să garanteze respectarea drepturilor individuale, asigurând prin eficacitatea sa, funcția de accesibilitate și previzibilitate a legii penale. De asemenea, consacrarea sa la nivel internațional evidențiază importanța pe care acest principiu o are în consolidarea democrațiilor europene, care au ca scop fundamental afirmarea demnității umane, înainte de înăsprirea măsurilor prin care se concretizează forța de constrângere a statului. Acesta este aspectul pe care îl avem în vedere în această lucrare, în contextul actual în care practica neunitară a instanțelor de judecată, precum și divergențele dintre ÎCCJ și CCR au permis crearea a numeroase controverse legate de maniera conformă voinței legiuitorului de a aplica legea penală mai favorabilă, în noua reglementare.

Cuvinte cheie: principiul *mitior lex*, *lex tertia*, instituții autonome

ABSTRACT:

Originated from the principle of legality, the concept of the most favorable criminal law is a tool that comes to guarantee individual rights, thereby ensuring by its effectiveness, the accessibility and predictability functions of the criminal law. Its international consecration highlights the importance that this principle has in strengthening European democracies, who's fundamental purpose is the consolidation of human dignity, rather than the coercive force of the state. This is have the main idea in this paper, in a period of inconsistent practice of the courts and of different between CCR ÎCCJ that allowed the development of many controversies related to the correct manner to apply the principle of *mitior lex*, as it was intended by the creators of the New Criminal Code.

Key words: the *mitior lex* principle, *lex tertia*(third law), autonomus institution

RÉSUMÉ:

Le principe de la loi pénale la plus favorable est la consequence du principe de la légalité, dont le but est qui de garantir les droits individuels, la prévisibilité et la fonction d'accessibilité du droit criminel. Sa consécration à l'échelle internationale montre également, que l'importance de ce principe est illustré dans la consolidation des démocraties européennes, qui visent à affirmer la dignité humaine fondamentale, plutôt que la force de la contrainte de l'État. C'est ça que nous examinons dans le présent document, parce que le contexte actuel, où la pratique des tribunaux n'est pas unitaire, et les divergences entre CCR et ÎCCJ ont permis la création de nombreuses controverses concernant la manière selon laquelle on peut identifier la volonté du législateur pour appliquer la loi pénale la plus favorable.

Mots-clés: le principe du *mitior lex*, *lex tertia*(la troisième loi), institution autonome

INTRODUCERE

Lucrarea de față nu-și propune să dezlege o problemă atât de controversată cum este cea care își are drept sursă principiul legii mai favorabile, așa cum este el consacrat în Noul Cod Penal (NCP), ci îndrăznește numai să atragă atenția asupra unor incongruențe care ar putea pune la îndoială caracterul unitar și coerent al sistemului legislativ în materie penală.

Vom trata în prezenta lucrare pe marginea art. 5 NCP, așa cum este el ilustrat mai jos, în ceea ce privește maniera în care s-a coagulat ca principiu aplicarea legii penale mai favorabile, precum și accepțiunile în care a fost înțeles și controversele jurisprudențiale derivate din aplicarea sa.

Art. 5: „*Aplicarea legii penale mai favorabile până la judecarea definitivă a cauzei.*

(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..

ELEMENTE DE TEORIE ALE CONCEPTULUI MITIOR LEX

Conceptul de lege mai favorabilă s-a coagulat în contextul în care teoreticienii dreptului penal au realizat că soluțiile promovate până la acel moment nu ofereau o soluție echitabilă pentru cel ce cădea sub incidența unei situații tranzitorii de legi penale¹ (nici nu s-ar putea concepe ca la momentul în care o lege intră în vigoare să nu existe niciun raport juridic neepuizat, situație similară și la momentul ieșirii din vigoare a unei legi).

O parte a doctrinei susținea că într-o asemenea suprapunere de legi penale cea care trebuie aplicată este legea penală din momentul săvârșirii infracțiunii, pentru că numai în funcție de aceasta infractorul și-a asumat consecințele, iar o aplicare a legii noi ar contraveni principiului previzibilității pe care trebuie să-l respecte legea penală. Pe de altă parte s-a promovat ideea conform căreia trebuie să i se dea prioritate legii noi, pentru motivul că aceasta era în vigoare la momentul la care fapta era dedusă judecării, precum și prin prisma faptului că prin schimbările produse în ordinea juridică, s-a realizat o îmbunătățire a acesteia, o mai bună concordanță între elementele de fapt și cele de drept. Niciuna din aceste două teze nu este lipsită de critici, căci în ambele cazuri s-ar putea aplica o sancțiune care să îngreuneze situația infractorului, lipsindu-l pe acesta un tratament cât mai adecvat principiului legalității.

Acesta este cadrul în care se observă necesitatea reglementării posibilității de a alege într-o situație tranzitorie legea mai favorabilă pentru cel ce a săvârșit o infracțiune și este subiectul pasiv al răspunderii penale.²

În urma acestei enunțări a principiului legii mai favorabile³ se ridică următoarea interogație, anume care este algoritmul de identificare a legii mai favorabile? Identificarea acesteia are drept premisă evaluarea legilor succesive, dar nu în abstract, ci ținând cont de impactul concret pe care

¹ Art. 173 Noul Cod Penal. ” Legea penală. Prin lege penală se înțelege orice dispoziție cu caracter penal cuprinsă în legi organice, ordonanțe de urgență sau alte acte normative care la data adoptării aveau putere de lege. „

² *Explicații teoretice ale Codului Penal Român*, Ed. Academiei Române, ed. All Beck, București, 2003, p.66-68

³ Pe întreg parcursul lucrării vom avea în vedere principiul legii mai favorabile aplicat situațiilor pendente, adică cele cărora nu li s-a aplicat o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă.

fiecare din ele îl are asupra situației de fapt în care se găsește infractorul, prin analizarea condițiilor de incriminare⁴, a celor care atrag răspunderea penală, precum și a condițiilor de sancționare.

În cazul pedepselor, instanța va aprecia mai întâi ce este mai ușor pentru situația infractorului din punct de vedere al naturii sancțiunii (închisoare, amendă), iar în măsura în care se regăsește aceeași specie de pedeapsă în fiecare din legile succesive, atunci criteriul îl va constitui mărimea pedepsei, fie că vorbim despre durata închisorii, ori despre cuantumul amenzii.

„ *Așadar, legea penală mai favorabilă se va examina în raport cu toate instituțiile incidente, inclusiv cu cele care privesc cauzele care înlătură condamnarea sau consecințele acesteia, fiindcă modificările aduse legii penale nu pot crea o situație mai grea persoanei față de care unele instituții penale își produc efecte juridice.*”⁵

ROLUL PRINCIPIULU *MITIOR LEX* ÎN LEGISLAȚIA INTERNĂ ȘI INTERNAȚIONALĂ

În măsura în care atât legislația internă⁶, cât și cea internațională⁷ au consacrat în mod expres principiul legalității, element fundamental în tradiția juridică europeană, consecințele acestuia se ramifică în toate instituțiile de drept, iar respectarea sa trebuie să fie miza oricărui demers teoretic și practic.

Din principiul legalității decurg mai multe imperative cărora trebuie să li se supună legea⁸, în general și legea penală în special, printre care claritatea acesteia, în vederea evitării arbitrarului, precum și neretroactivitatea, al cărei aspect complementar îl constituie *lex mitior*.

O nerespectare a acestor criterii ar duce la încălcarea statutului de stat de drept pe care România îl asumă⁹, iar responsabilitatea ce decurge fie din neclaritatea legii penale, fie din interpretarea inexactă (adică neconformă cu voința legiuitorului) realizată de către instanța de judecată, va aparține însuși statului român, care și-a luat angajamentul de a crea condițiile necesare respectării principiului supremației dreptului, precum și de a îndeplini „*întocmai și cu bună-credință obligațiile ce-i revin din tratatele la care este parte.*”¹⁰

⁴ În contextul noii reglementări atunci când vorbim despre cerința analizei condițiilor de incriminare, înțelegem o verificare a faptei concrete cu șablonul prevăzut de norma penală pentru a vedea dacă nu cumva suntem în prezența unui caz de dezincriminare, iar numai dacă răspunsul la această întrebare este negativ putem trece la analiza condițiilor ulterioare.

⁵ *Explicații preliminare ale Noului Cod Penal*, vol. I, ed. Universul Juridic, București, 2010, art. 5, comentarii prof. univ. dr. Constantin Mitrache, p. 74

⁶ Art. 5 din Constituție „ *În România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie.* „ Art. 1 NCP „ *Legalitatea incriminării (1) Legea penală prevede faptele care constituie infracțiuni. (2) Nicio persoană nu poate fi sancționată pentru o faptă care nu era prevăzută de legea penală la data când a fost săvârșită.* „

Art. 2 NCP „ *Legalitatea sancțiunilor de drept penal. (1) Legea penală prevede pedepsele aplicabile și măsurile educative ce se pot lua față de persoanele care au săvârșit infracțiuni, precum și măsurile de siguranță ce se pot lua față de persoanele care au comis fapte prevăzute de legea penală. (2) Nu se poate aplica o pedeapsă ori nu se poate lua o măsură educativă sau o măsură de siguranță dacă aceasta nu era prevăzută de legea penală la data când fapta a fost săvârșită. (3) Nicio pedeapsă nu poate fi stabilită și aplicată în afara limitelor generale ale acesteia.* „

⁷ Art. 7 CEDO (Convenția Europeană a Drepturilor Omului) „ *1. Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune care, în momentul în care a fost săvârșită, nu constituie o infracțiune, potrivit dreptului național sau internațional. De asemenea, nu se poate aplica o pedeapsă mai severă decât aceea care era aplicabilă în momentul săvârșirii faptei.* „ în Convenția Europeană a Drepturilor Omului, comentariu pe articole de Prof. dr. Cornelii Bîrsan, Vol. I Drepturi și libertăți, Ed. All Beck, București, 2005, p. 571

⁸ În context juridic european conceptului de lege îi putem subsuma atât ceea ce este expres reglementat în dreptul intern, ori internațional, cât și ceea ce se coagulează cu statut de cutumă. În acest sens, *Hotărâri CEDO împotriva României în materie penală*, Ed. Moroșan, București, 2011, p.339.

⁹ Art. 1, alin.(3) din Constituție

¹⁰ Art. 11, alin. (1) din Constituție

O atare situație o constituie cauza Dragotonoiu și Militaru-Pidhorni împotriva României, asupra căreia Curtea Europeană a Drepturilor Omului (CEDO) s-a pronunțat în data de 24.05.2007(rămasă definitivă la 24.08.2007).

Într-o viziune sintetică: reclamantii au depus plângeri la CEDO, invocând că statul român se face vinovat de încălcarea art.7.1 și art. 5.1 (dreptul la libertate și siguranță)¹¹ din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, solicitând de asemenea aplicarea art. 41¹² din Convenție. În susținerea punctului lor de vedere reclamantii au argumentat că instanțele de drept intern din România au aplicat retroactiv legea 65/1992 pentru modificarea și completarea Codului penal privind unele fapte de corupție, asimilându-i nejustificat noțiunii de subiect calificat al infracțiunii de luare de mită (art. 254 Cod Penal), ei neîntrunind la momentul săvârșirii faptei condiția calității de funcționar public, așa cum prevedea Codul Penal în vigoare, ceea ce înseamnă că s-a încălcat una din condițiile aplicării principiului legii mai favorabile, anume continuitatea la nivelul incriminării.¹³

În urma analizării capetelor de cerere ale reclamantilor Curtea va admite pe acela conform căruia a fost încălcat art. 7 din Convenție, susținând printre altele că: „ *se interzice, în mod special, aplicarea retroactivă dreptului penal atunci când ea se face în dezavantajul acuzatului.[...]Legea trebuie să definească în mod clar infracțiunile și sancțiunile care le pedepsesc.[...]Funcția de decizie încredințată instanțelor servește tocmai înlăturării îndoielilor ce ar putea rămâne în ceea ce privește interpretarea normelor, ținându-se cont de evoluția practicii cotidiene, cu condiția ca rezultatul să fie coerent cu substanța infracțiunii și rezonabil de previzibil.[...]*”.¹⁴

Putem desprinde din cele anterior enunțate următoarea concluzie: corolar al principiului legalității, conceptul legii penale mai favorabile este un instrument ce vine să garanteze respectarea drepturilor individuale, asigurând prin eficacitatea sa, funcția de accesibilitate și previzibilitate a legii penale. De asemenea, consacrarea sa la nivel internațional evidențiază importanța pe care acest principiu o are în consolidarea democrațiilor europene, care au ca scop fundamental afirmarea demnității umane, înainte de înăsprirea măsurilor prin care se concretizează forța de constrângere a statului.

Acesta este aspectul pe care trebuie să-l avem în vedere, în contextul actual în care practica instanțelor de judecată din România este una neunitară, dând astfel naștere a numeroase controverse legate de maniera conformă voinței legiuitorului de a aplica legea penală mai favorabilă. În secțiunea următoare vom prezenta cele două curente desprinse cu privire la identificarea legii mai favorabile, precum și aparentul conflict între decizia Curții Constituționale 265/2014 și cea a Înaltei Curți de Casație și Justiție 5/2014.

PERSPECTIVE ASUPRA APLICĂRII LEGII MAI FAVORABILE

În evoluția doctrinei, s-au consolidat două curente de aplicare a principiului legii mai favorabile, curente emblematice pentru schimbarea de viziune asupra efectelor legii penale.

¹¹ în Convenția Europeană a Drepturilor Omului, comentariu pe articole de Prof. dr. Corneliu Bîrsan, Vol. I Drepturi și libertăți, Ed. All Beck, București, 2005, p.272

¹² „ *Dacă Curtea declară că a avut loc o încălcare a Convenției sau a protocoalelor sale și dacă dreptul intern al înaltei părți contractante nu permite decât o înlăturare incompletă a consecințelor acestei încălcări, Curtea acordă părții lezate, dacă este cazul, o reparație echitabilă.*”, în *Hotărâri CEDO împotriva României în materie penală*, Ed. Moroșan, București, 2011, p.342

¹³ În susținerea acestei idei, vezi Convenția Europeană a Drepturilor Omului, comentariu pe articole de Prof. dr. Corneliu Bîrsan, Vol. I Drepturi și libertăți, Ed. All Beck, București, 2005, p.582

¹⁴ Idem.

APLICAREA GLOBALĂ A PRINCIPIULUI *LEX MITIOR*

Pe de-o parte, în paradigmă tradițională a prevalat viziunea aplicării legii penale mai favorabile *in globo*, ceea ce înseamnă că nu era permisă combinarea de dispoziții din legi penale succesive, considerându-se că o astfel de activitate ar reprezenta o ingerință în sfera puterii legiuitoare, prin urmare o încălcare a principiului separației puterilor în stat.

Astfel, se poate întâmpla ca legile penale succesive să cuprindă în același timp unele dispoziții mai favorabile, spre pildă cu privire la limitele de pedeapsă, cât și unele mai severe, cum ar fi cazul unui termen de prescripție mai lung. Într-o atare situație, susținătorii aplicării globale a principiului legii mai favorabile vor evalua condițiile de incriminare, de tragere la răspundere penală, precum și cele de pedepsire, urmând a se face o apreciere unitară și aplicată cazului dedus judecării a acestui aspect.

Vom da un exemplu¹⁵, pentru a clarifica această metodă de identificare a legii penale mai favorabile: X săvârșește infracțiunea de lipsire de libertate în mod ilegal, prevăzută de art. 189 din Codul Penal din 1969, care era în vigoare la acel moment. Sancțiunea pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 189 era pedeapsa închisorii de la 3 la 10 ani, iar art. 122, lit. c) C.pen. prevedea un termen de prescripție de 8 ani, majorabil cu încă 4 ani, în caz de prescripție specială. Ulterior săvârșirii faptei, a intrat în vigoare Noul C.pen, în virtutea căruia infracțiunea sus-menționată se sancționează, conform art. 205 cu o pedeapsă cu închisoarea de la 1 la 7 ani, însă cu un regim al prescripției de 8 ani, (art.154 lit.c), ce urmează a fi dublat în cazul prescripției speciale.

Se observă că sub aspectul limitelor de pedeapsă noua reglementare este mai favorabilă, însă ea presupune un termen de prescripție mai mare. Cu toate acestea, respectând cerințele aplicării legii penale mai favorabile global, trebuie ca instanța de judecată să aprecieze în concret care dintre cele două reglementări va constitui *lex mitior*, în orice caz, aplicarea uneia urmând a se face în mod exclusiv, sub toate aspectele¹⁶.

APLICAREA PE INSTITUȚII AUTONOME A PRINCIPIULUI *LEX MITIOR*

Opiniile doctrinei s-au reorientat în ceea ce privește maniera de identificare a legii penale mai favorabile, realizându-se în acest mod o deplasare constantă de viziune, de la concepția tradițională înspre cea a identificării legii mai favorabile pe instituții autonome. În acest context, fundamentală este maniera în care este privit termenul de *lex tertia* de către cele două teorii, pentru o comprehensiune mai facilă a celei de-a doua dintre ele.

Dacă ne situăm în paradigma clasică de aplicare a legii mai favorabile, atunci orice combinare de dispoziții între cele două reglementări sub incidența cărora se regăsește o anumită infracțiune, va constitui *lex tertia*, căci se reține că se pătrunde nepermis în sfera legiuitorului¹⁷. Argumentul care stă drept temelie al acestei concepții îl reprezintă acela conform căruia atunci când se face vorbire despre legea mai favorabilă, nu trebuie să se aibă în vedere sensul pe care îl uzitează legiuitorul în art. 173 NCP, conform căruia:

¹⁵ Documentare privind aplicarea în timp a legii penale în condițiile intrării în vigoare a noului Cod penal, conf. univ. dr. Florin Streteanu, în (<http://www.just.ro/LinkClick.aspx?fileticket=j6vg%2F1z8r40%3D&tabid=2112>)

¹⁶ „ Soluția justă ni se pare aceea potrivit căreia legea mai favorabilă va fi aceea care, în concret[...]conduce la un rezultat mai favorabil pentru inculpat. Cu alte cuvinte, legea mai favorabilă nu poate fi stabilită a priori, ci numai după calcularea pedepsei în raport cu fiecare lege în parte și ținând seama de toate împrejurările cauzei.” În *Explicații teoretice ale Codului penal român*, vol I., ed. Academiei române, ed. All Beck, București, 2003, p.71, 72.

¹⁷ Decizia nr.1470 din 8 noiembrie 2011 a Curții Constituționale, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.853 din 2 decembrie 2011

Prin lege penală se înțelege orice dispoziție cu caracter penal cuprinsă în legi organice, ordonanțe de urgență sau alte acte normative care la data adoptării lor aveau putere de lege, și trebuie să se realizeze o identificare între Codul penal, în ansamblul său. Prin urmare, atunci când instanța va fi nevoită să aleagă legea mai favorabilă, fie se va orienta înspre o singură reglementare, în măsura în care fiecare dintre codurile penale care s-au succedat de la data săvârșirii faptei reprezintă o unitate organică de principii, iar amestecarea dintre ele ar distruge coerența fiecărui sistem, realizând o structură hibridă, care nu se regăsește în niciun moment într-o relație de identitate cu voința legiuitorului. De asemenea, organul judiciar nu este chemat să elaboreze sau modifice legea, ci doar să o aplice cazului concret, adaptând-o numai în limitele permise de legiuitor. În afara acestei competențe orice acțiune ar fi abuzivă și ilegală.¹⁸

În opoziție cu această viziune, aplicarea legii penale mai favorabile pe instituții autonome consideră că nu se realizează o încălcare a voinței legiuitorului și nici o contradicție cu jurisprudența Curții Constituționale, în măsura în care între conceptele de **dispoziție legală**¹⁹ și **instituție autonomă** nu există contrarietate.

Un prim aspect îl reprezintă faptul că aplicarea legii mai favorabile pe instituții autonome nu contravine conceptului de lege penală, așa cum îl identificăm reglementat în art. 173 NCP, neexistând nicio rațiune pentru a face o interpretare extensivă a voinței legiuitorului în ceea ce privește înțelesul termenului de lege, în contextul principiului *mitior lex*, pentru că prin aceasta am pune la îndoială utilitatea articolului anterior menționat. Cu alte cuvinte, noțiunea de lege penală nu are ca obiect un întreg act normativ, de felul codului penal, ci ea trebuie înțeleasă prin prisma sensului material, nu cel formal, opinie formulată de prof. Lefterache în comentariul art.5 NCP.²⁰ Totodată, aplicarea legii mai favorabile pe instituții autonome nu constituie o falsificare a intențiilor legiuitorului, acestea fiind structuri a căror funcționare nu este condiționată de faptul juridic cărora li se aplică, ceea ce înseamnă că putem afirma că suntem în prezența unei instituții autonome, atunci când efectele lor nu sunt generate de același fapt juridic.

Așadar, aplicarea legii mai favorabile fiecărei instituții incidente cauzei deduse judecății nu creează *lex tertia*, acest lucru întâmplându-se în măsura în care condițiile unui fapt juridic sunt separate de efectele aceluiși fapt juridic, însă așa cum am formulat anterior, în cazul instituțiilor autonome ne regăsim în prezența unor fapte juridice distincte. De asemenea, faptul că ele funcționează autonom, nu semnifică o anulare a coerenței codului penal, ori o fragmentare a sistemului legislativ, ci numai o etapă distinctă de aplicare, ulterior încadrării juridice a faptei, aplicării pedepsei. *Lex tertia* apare atunci când sunt preluate condiții de existență ale unei instituții dintr-o lege, iar efectele acelei instituții dintr-o lege distinctă, ceea ce, după cum se poate vedea, nu se întâmplă în cazul instituțiilor autonome.

Putem conchide că nu există în niciunul din cazuri o neconformitate cu principiul legalității, ori cu supremația Constituției, fiind vorba despre o deplasare de atitudine cu privire la rolul legii penale și la relația pe care acesta o are în realizarea sa asupra infractorului. Considerăm că cea de-a doua teză, a aplicării pe instituții autonome, pare că intuiește și sintetizează mult mai bine viziunea legiuitorului, iar motivul pentru care îndrăznim să facem o asemenea afirmație este faptul că am identificat și alte indicii în acest sens, cum ar fi reducerea limitelor de pedeapsă. Dinamica raporturilor juridice care au dus la necesitatea reformării codului penal pare că vrea să înlăture riscul stigmatizării infractorului, încercând să-l facă pe acesta, prin sancționarea faptei sale, să capete responsabilitate în ceea ce privește rolul său în societate, precum și să împiedice o eventuală incapacitate de adaptare a acestuia.

¹⁸ *Noul Cod Penal, comentarii pe articole*, Maria Ioana Michinici/ Mihai Dunea, ed. Hamangiu, București, 2014, p.21

¹⁹ *Noțiunea de dispoziție cu caracter penal nu desemnează un element component în structura normei juridice penale, ci ea are în vedere sensul de prevedere penală, care reglementează o instituție a dreptului penal, cum ar fi concursul de infracțiuni, ori o cauză de înlăturare a răspunderii penale.*

²⁰ NCP comentarii pe articole, ed. CH Beck, București, 2014, p.25

CONTROVERSE ALE APLICĂRII PRINCIPIULUI LEGII MAI FAVORABILE ÎN CONTEXTUL NOULUI COD PENAL

În ciuda faptului că majoritatea doctrinei s-a pronunțat în sensul aplicării principiului legii mai favorabile pe instituții autonome, argumentând că această mutație de perspectivă s-a făcut strict în vederea unei mai bune adaptări a legii la necesitățile beneficiarilor săi, lucru care s-a concretizat și în practica instanțelor de judecată, se pare că intențiile legiuitorului cu privire la principiul legii mai favorabile nu au fost suficient de limpezi, deși se pot identifica texte chiar în noua reglementare, ce fac dovada faptului că legiuitorul optează pentru aplicarea legii penale mai favorabile pe instituții autonome, atât în cazul situațiilor definitiv judecate (*" Art. 6, alin. (6) Dacă legea nouă este mai favorabilă numai sub aspectul pedepselor complementare sau măsurilor de siguranță, acestea se execută în conținutul și limitele prevăzute de legea nouă"*), cât și în cazul situațiilor tranzitorii, pentru identitate de rațiuni.²¹

Astfel, s-a ajuns la o practică neunitară, în urma căreia Înalta Curte de Casație și Justiție (ÎCCJ) a fost investită, printr-o sesizare formulată de Curtea de Apel București – Secția I penală, în virtutea art. 475-477 NCPP, să dea o dezlegare de principiu asupra problemei de drept ce viza aplicarea legii penale mai favorabile, în speță, dacă prescripția răspunderii penale reprezintă o instituție autonomă față de instituția pedepsei. Această decizie a fost urmată la scurt timp de o decizie a Curții Constituționale (CCR), în care aceasta își exprima poziția de susținere a soluției clasice în materie, anume aplicarea legii penale mai favorabile global (deși putem regăsi în jurisprudența CCR decizii în sensul aplicării legii mai favorabile pe instituții autonome²², iar intenția noastră rezidă tocmai în a atrage atenția asupra problemelor ce își au sursa în acest conflict de opinii între ÎCCJ și CCR.

DECIZIA NR.2/2014 A ÎCCJ

După cum am menționat anterior, Curtea de Apel București – Secția I penală a sesizat Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală al ÎCCJ cu privire la legalitatea unei interpretări a prescripției răspunderii penale ca instituție autonomă față de instituția pedepsei, chestiune în privința căreia Completul s-a pronunțat prin Decizia 2/ 2014. Nu vom expune decât succint argumentele ÎCCJ, însă este important să se rețină că această decizie s-a bazat pe jurisprudența CCR, care dăduse anterior soluții în sensul aplicării legii mai favorabile pe instituții autonome.²³

Printre argumentele instanței supreme regăsim ilustrarea ideii conform căreia o instituție autonomă de drept penal presupune o noțiune cu o reglementare distinctă, unitară, ce nu poate fi fragmentată, care are un mecanism de funcționare specific, iar instituțiile autonome create prin abrogarea Codului penal din 1969 și intrarea în vigoare a celui actual se individualizează prin²⁴:

- a. Efectele acestor instituții depind de o pluralitate de infracțiuni, nu de unitatea infracțională: recidiva, concursul de infracțiuni, pluralitatea intermediară
- b. Efectele acestor instituții se produc deopotrivă în cazul unității, cât și în cazul pluralității de infracțiuni: suspendarea condiționată sau sub supraveghere, renunțarea la aplicarea pedepsei, amânarea aplicării pedepsei, liberarea condiționată, măsurile educative, prescripția executării sau prescripția răspunderii.
- c. Efectele lor se produc și în cazul în care nu se aplică o pedeapsă: măsurile de siguranță.

²¹ Idem

²² Decizia CCR nr. 214/ 1997, Decizia CCR nr. 932/ 2006, Decizia CCR 1438/ 2011

²³ Decizia CCR nr. 1092/ 2012, Decizia nr. 1470/ 2011.

²⁴ Decizia 2/2014 a ÎCCJ Secția penală, Completul pentru dezlegarea unor probleme de drept

- d. Efectele se produc și cu privire la conduite anterioare faptei incriminate: confiscarea extinsă.
- e. Efectele se produc cu privire la o pluralitate de acte de executare care, în mod natural, ar reprezenta o pluralitate de infracțiuni, dar prin voința legiuitorului sunt reunite într-o formă a unității legale.

Cu alte cuvinte, din faptul că efectele instituțiilor autonome nu sunt generate de același tip de fapt juridic, decurge faptul că instituțiile enumerate mai sus sunt autonome și între ele, nu doar față de incriminare și sancțiune. Dacă unitatea dintre incriminare și pedeapsă exclude posibilitatea ca în situații tranzitorii să se combine incriminarea dintr-o lege cu pedeapsa din altă lege, acest lucru nu se aplică în cazul relației dintre instituțiile autonome și sancțiune, ceea ce înseamnă că deși efectele prescripției răspunderii penale depind de un calcul bazat pe limitele de pedeapsă aplicabile infracțiunii în cauză, cele două sunt instituții ce funcționează autonom, neafându-se într-o relație de interdependență.

Într-o situație concretă instanța va determina mai întâi legea penală mai favorabilă sub aspectul pedepselor, iar într-o fază ulterioară va stabili legea penală mai favorabilă în cazul prescripției răspunderii penale, soluție promovată și de doctrină, mai ales că o interpretare a principiului *mitior lex* în vederea aplicării legii global, ar putea duce la crearea unei situații mai grele pentru cel ce a săvârșit infracțiunea, iar acest lucru contravine principiului neretroactivității legii penale mai severe, așa cum este el consacrat în legea fundamentală, art. 15.

DECIZIA CURȚII CONSTITUȚIONALE NR. 265/ 2014

Curtea Constituțională se va pronunța în vederea soluționării excepției de neconstituționalitate a prevederilor art. 5 NCP, excepție ridicată din oficiu de ÎCCJ – Secția penală. Poziția CCR, prin afirmarea faptului că articolul în cauză este constituțional, numai în măsura în care aplicarea legii penale mai favorabile se face global, va duce la crearea unui conflict între opinia majoritară, sintetizată prin decizia 2/ 2014 a ÎCCJ și soluția promovată de CCR.

Argumentele pe care le are în vedere CCR în structurarea tezei sale se referă în principal la faptul că deși legiuitorul definește într-un anumit fel conceptul de lege penală, în art. 173 NCP, acest lucru nu echivalează „*cu împrejurarea că acele dispoziții sunt legi, ci doar cu faptul că sunt norme distincte care aparțin legii și au forța acesteia. Codul penal constituie o lege unitară, asemenea norme fiind prevăzute și în legile speciale care reglementează alte relații sociale, dar stabilesc, totodată, și fapte care constituie infracțiuni (cum ar fi infracțiunile reglementate de legislația vamală, fiscală etc.). Art. 1 alin. (1) din Codul penal stabilește că "Legea penală prevede faptele care constituie infracțiuni", motiv pentru care în absența unei incriminări nu se poate vorbi de o lege penală. De aceea, înțelesul noțiunii de lege penală consacrat de art. 173 are în vedere alte acte normative care prevăd fapte ce constituie infracțiuni, legiuitorul urmărind a face legătura materială dintre Codul penal și alte legi speciale care, deși nu sunt penale, reglementând cu privire la alt tip de relații sociale, cuprind și dispoziții cu caracter penal."*

Consecințele care decurg dintr-o atare înțelegere a conceptului de lege penală sunt, în paradigma CCR, diferite și ireconciliabile cu aplicarea legii penale mai favorabile pe instituții autonome, căci s-ar înfrânge exigențele constituționale, prin faptul că s-ar rupe legătura organică dintre instituțiile de drept penal aparținând fiecărei legi succesive, cu consecința directă a schimbării conținutului și sensului actelor normative adoptate de către legiuitor. Soluția aplicării legii penale mai favorabile global se impune, argumentează CCR, și prin faptul că fiecare cod penal constituie o viziune proprie, a cărei unitate nu poate fi înfrântă de către instanța de judecată, precum și prin aceea că s-ar ajunge la o discriminare între infractori, pe considerente de situație în timp a judecării faptei, lucru nepermis de către Constituție, prin art. 16, alin. (1).

Conflictul între decizia ÎCCJ și cea a CCR apare în momentul în care în cuprinsul deciziei sale, Curtea Constituțională face referire la alin. (2) al art. 5 NCP, afirmând că nu ne aflăm într-o asemenea ipoteză, cu alte cuvinte că soluția pronunțată de ÎCCJ nu intră ea însăși sub incidența principiului legii penale mai favorabile, din moment de CCR consideră că art. 5 NCP este constituțional, numai în cazul în care aplicarea legii penale mai favorabile se face global:

„De asemenea, Curtea reține că dispozițiile art. 5 alin. (2) teza întâi, conform cărora "Dispozițiile alin. (1) se aplică și actelor normative ori prevederilor din acestea declarate neconstituționale [...] dacă în timpul când acestea s-au aflat în vigoare au cuprins dispoziții penale mai favorabile", nu sunt incidente ca efect al pronunțării prezentei decizii, întrucât, în acest caz, Curtea nu declară neconstituțională o prevedere legală, astfel că nu se produc consecințe asupra existenței normative în ordinea juridică a prevederii supuse controlului, ci se stabilește doar, pe cale de interpretare, un unic înțeles constituțional al art. 5 din Codul penal.”

CONCLUZII

Interogația noastră, în ciuda artificiului de argumentare pe care-l uzitează CCR, se axează pe următorul aspect, anume, cum ar putea o decizie a ÎCCJ să fie pe de-o parte scoasă din sfera actelor normative, iar pe de altă parte să rămână constituțională formal, în contextul în care conținutul său este contrar soluției identificate de CCR, drept conformă legii fundamentale.

Fără să pretindem că ipoteza noastră este una corectă, îndrăznim să afirmăm că decizia ÎCCJ constituie act normativ, ea fiind obligatorie *erga omnes*, iar o interpretare per a contrario ar pune sub semnul întrebării scopul funcției instanței supreme de a dezlega anumite probleme de drept, anume acela de a asigura o practică unitară. Vom relua, pentru o mai bună exemplificare a argumentului nostru, exemplul utilizat pentru ilustrarea aplicării legii penale mai favorabile global.

X săvârșește infracțiunea de lipsire de libertate în mod ilegal, prevăzută de art. 189 din Codul Penal din 1969, care era în vigoare la acel moment. Sancțiunea pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 189 era pedeapsa închisorii de la 3 la 10 ani, iar art. 122, lit. c) C.pen. prevedea un termen de prescripție de 8 ani, majorabil cu încă 4 ani, în caz de prescripție specială. Ulterior săvârșirii faptei, a intrat în vigoare Noul C.pen, în virtutea căruia infracțiunea sus-menționată se sancționează, conform art. 205 cu o pedeapsă cu închisoarea de la 1 la 7 ani, însă cu un regim al prescripției de 8 ani, (art.154 lit.c), ce urmează a fi dublat în cazul prescripției speciale. Este lesne de observat că în cazul în care X ar fi judecat definitiv în perioada cuprinsă între publicarea Deciziei ICCJ și publicarea Deciziei CCR, instanța ar fi fost obligată să determine legea penală mai favorabilă pe instituții autonome (conform Deciziei ICCJ în vigoare la acea dată). Un alt inculpat, Y, aflat într-o situație similară, dar judecat după intrarea în vigoare a Deciziei CC și cu privire la care nu ar fi incidente dispoz. art. 5 alin. 2 C.p. nu ar mai putea beneficia de aplicarea legii penale pe instituții autonome, instanța fiind obligată să aplice legea penală mai favorabilă global.

Prin urmare, în ipoteza noastră, X – judecat conform Deciziei ÎCCJ va fi pedepsit ținându-se cont de limitele de pedeapsă prevăzute de NCP, dar de termenul de prescripție din vechiul Cod penal, iar Y- judecat conform imperativelor Deciziei CCR va fi judecat (în funcție de cum apreciază instanța ca fiind mai relevant în cauză) fie exclusiv numai după NCP, fie numai după vechea reglementare, iar astfel ar apărea o situație de inechitate.

Se observă că sub aspectul limitelor de pedeapsă noua reglementare este mai favorabilă, însă ea presupune un termen de prescripție mai mare. Cu toate acestea, respectând cerințele aplicării legii penale mai favorabile global, trebuie ca instanța de judecată să aprecieze în concret care dintre cele

două reglementări va constitui lex mitior, în orice caz, aplicarea uneia urmând a se face în mod exclusiv, sub toate aspectele²⁵.

În concluzie, decizia ÎCCJ nr. 2/ 2014 va cădea sub incidența alin. (2), art. 5 NCP, e însăși reprezentând lex mitior, ceea ce înseamnă că de fiecare dată când ne vom afla într-o situație tranzitorie cu aplicabilitatea legii penale mai favorabile între Codul penal de la 1969 și cel actual, identificarea legii mai favorabile se va face pe instituții autonome, nu pentru că ele exced sfera de aplicabilitate a deciziei CCR, care se aplică pentru viitor, ci pentru argumentele expuse anterior. Efectele deciziei CCR se vor aplica faptelor comise după publicarea acesteia, moment de la care interpretarea legii penale mai favorabile se va face global.

²⁵ „*Soluția justă ni se pare aceea potrivit căreia legea mai favorabilă va fi aceea care, în concret[...]conduce la un rezultat mai favorabil pentru inculpat. Cu alte cuvinte, legea mai favorabilă nu poate fi stabilită a priori, ci numai după calcularea pedepsei în raport cu fiecare lege în parte și ținând seama de toate împrejurările cauzei.*” În *Explicații teoretice ale Codului penal român*, vol I., ed. Academiei române, ed. All Beck, București, 2003, p.71, 72.

BIBLIOGRAFIE

1. *Prezentare comparativă Noul și vechiul Cod penal*, ed. Universul Juridic, București, 2014
2. *Explicații teoretice ale Codului Penal Român*, Ed. Academiei Române, ed. All Beck, București, 2003
3. *Explicații preliminare ale Noului Cod Penal*, vol. I, ed. Universul Juridic, București, 2010, art. 5, comentarii prof. univ. dr. Constantin Mitrache
4. *Constituția României*, ed. CH Beck, București, 2011
5. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului*, comentariu pe articole de Prof. dr. Corneliu Bîrsan, Vol. I Drepturi și libertăți, Ed. All Beck, București, 2005
6. *Hotărâri CEDO împotriva României în materie penală*, Ed. Moroșan, București, 2011
7. *Documentare privind aplicarea în timp a legii penale în condițiile intrării în vigoare a noului Cod penal*, conf. univ. dr. Florin Streteanu,
(<http://www.just.ro/LinkClick.aspx?fileticket=j6vg%2Flz8r40%3D&tabid=2112>)
8. *Noul Cod penal, comentarii pe articole*, ed. Hamangiu, București, 2014
9. *Noul Cod penal, comentarii pe articole*, ed. CH Beck, București, 2014
10. *Deciziile Curții Constituționale*: nr. 214/ 1997, nr. 932/ 2006, nr.1438/ 2011, nr. 1092/ 2012, nr.1470/ 2011.
11. *Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, Completul pentru dezlegarea unor probleme de drept nr. 2/ 2014*

