

**DECIZIA nr.711  
din 27 octombrie 2015**

**referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.39 alin.(1)  
lit.b) din Codul penal**

<b>Augustin Zegrean</b>	<b>- președinte</b>
<b>Valer Dorneanu</b>	<b>- judecător</b>
<b>Petre Lăzăroiu</b>	<b>- judecător</b>
<b>Mircea Ștefan Minea</b>	<b>- judecător</b>
<b>Daniel Marius Morar</b>	<b>- judecător</b>
<b>Mona-Maria Pivniceru</b>	<b>- judecător</b>
<b>Puskás Valentin Zoltán</b>	<b>- judecător</b>
<b>Simona-Maya Teodoroiu</b>	<b>- judecător</b>
<b>Tudorel Toader</b>	<b>- judecător</b>
<b>Mihaela Ionescu</b>	<b>- magistrat-asistent</b>

Cu participarea reprezentantului Ministerului Public, procuror Marinela Mincă.

1. Pe rol se află soluționarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art.39 alin.(1) lit.b) din Codul penal, excepție ridicată de Mohamed Kamel Abdrabblo Nassar în Dosarul nr.46843/3/2012\* (315/2015) al Curții de Apel București – Secția a II-a penală și care formează obiectul Dosarului Curții Constituționale nr. 675D/2015.

2. La apelul nominal, se prezintă autorul excepției, asistat de avocat Alice Drăghici, cu împuternicire avocațială depusă la dosar. Lipsesc celelalte părți, față de care procedura de citare este legal îndeplinită.

3. Magistratul-asistent referă asupra cauzei și arată că, la dosar, partea Ministerul Finanțelor Publice, prin Agenția Națională de Administrare Fiscală, a depus concluzii scrise prin care solicită respingerea, ca nefondată, a excepției de neconstituționalitate.

4. Cauza fiind în stare de judecată, președintele acordă cuvântul apărătorului autorului excepției, care solicită admiterea excepției de neconstituționalitate, reiterând motivele cuprinse în notele scrise aflate la

dosarul cauzei.

5. Reprezentantul Ministerului Public, având cuvântul, solicită respingerea, ca nefondată, a excepției de neconstituționalitate, întrucât dispozițiile criticate nu aduc atingere prevederilor constituționale invocate. În acest sens, arată că sub imperiul vechiului Cod penal, deși era reglementat sistemul cumulului juridic pentru sancționarea concursului de infracțiuni, în realitate se aplica sistemul absorbției, întrucât, de regulă, se stabilea pentru executare pedeapsa cea mai grea, iar sporul, fiind facultativ, de cele mai multe ori nu se aplica. În aceste condiții, s-a creat o imunitate cu privire la infracțiunile mai ușoare săvârșite de inculpat, așa încât lipsa unei reacții energice cu privire la un inculpat care este judecat pentru o pluralitate de infracțiuni, având o pericolozitate socială sporită, ar fi nejustificată. Reglementarea tratamentului penal al concursului de infracțiuni, pentru ipoteza în care s-au stabilit numai pedepse cu închisoarea, prin aplicarea sistemului cumulului juridic cu spor obligatoriu și fix, nu reprezintă, în aceste condiții, o ingerință a legiuitorului în atribuțiile judecătorului, întrucât modul de sancționare a pluralității de infracțiuni, al recidivei, al pluralității intermediare este apanajul legiuitorului. Potrivit art.124 din Legea fundamentală, judecătorul este independent și imparțial, dar trebuie să se supună legii, așa încât demersul de individualizare a pedepsei în cazul concursului de infracțiuni trebuie să se realizeze în limitele legii, în condițiile stabilite de legiuitor. S-ar fi putut susține că dispozițiile criticate pot aduce atingere prevederilor art.53 din Constituție, în măsura în care s-ar fi reglementat sistemul cumulului aritmetic în sancționarea concursului de infracțiuni, iar nu cel al cumulului juridic cu spor obligatoriu și fix. În final, apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor art.16 din Legea fundamentală, întrucât prevederile criticate se aplică tuturor celor aflați în ipoteza normei legale.

## CURTEA,

având în vedere actele și lucrările dosarului, constată următoarele:

6. Prin Încheierea din 25 martie 2015, pronunțată în Dosarul nr.46843/3/2012\* (315/2015), **Curtea de Apel București – Secția a II-a penală a sesizat Curtea Constituțională cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.39 alin.(1) lit.b) din Codul penal.** Excepția a fost ridicată de Mohamed Kamel Abdrabblo Nassar într-o cauză având ca obiect soluționarea apelurilor formulate împotriva Sentinței penale nr.2632 din 7 noiembrie 2014, pronunțate în Dosarul nr.46843/3/2012\* de Tribunalul București – Secția I penală.

7. **În motivarea excepției de neconstituționalitate,** autorul arată că prevederile criticate încalcă libertatea individuală, fiind contrare atât dispozițiilor constituționale ale art.23, cât și prevederilor art.6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, întrucât „nu a avut parte de aplicarea echitabilă și unitară a legii penale, în situația sa constatându-se incidența atât a unor dispoziții penale abrogate, cât și a unora ce au intrat în vigoare după data de 1 februarie 2014, iar calculul pedepsei s-a realizat după regulile concursului de infracțiuni, astfel cum sunt reglementate în art.39 alin.(1) lit.b) din Codul penal”.

8. Susține că **normele penale criticate restrâng dreptul magistratului de a individualiza sancțiunea aplicată, potrivit propriei conștiințe și reprezentării pe care acesta o are în legătură cu faptele deduse judecății, gravitatea și consecințele lor, precum și persoana celui care le-a comis.** Modalitatea de calcul a pedepsei în cazul concursului de infracțiuni generează aplicarea unor pedepse care depășesc cu mult limita maximului special prevăzut de lege pentru faptele săvârșite de către inculpat, ceea ce reprezintă o deviere de la sensul incriminării, de la voința legiuitorului și chiar de la capacitatea autonomă a magistratului de a individualiza sancțiunea, judiciar, în limite firești, astfel cum rezultă din natura și gravitatea faptelor comise, urmările acestora și profilul socio-moral al

persoanei judecate. În concret, individualizarea pedepsei devine o formulă aritmetică, de calcul al unor sancțiuni penale aberante în cadrul căreia pedepsele aplicate se multiplică într-o manieră total nejustificată, obligând magistratul să se conformeze unei reguli care îi paralizează capacitatea suverană de a aplica sancțiunea. Este de necontestat că, în cazul comiterii mai multor infracțiuni aflate în concurs real, magistratul poate și trebuie să aibă capacitatea de a aplica, pe lângă limita maximă a pedepsei prevăzute de lege, un spor de pedeapsă, dar soluția legislativă ce se regăsește în art.39 alin.(1) lit.b) din Codul penal încalcă principiul echității, magistratul fiind obligat să individualizeze pedeapsa în cu totul alte limite decât și-a dorit. Se ajunge, astfel, la situația în care o persoană este condamnată la zeci de ani de detenție pentru fapte de mică gravitate, pentru care legiuitorul a stabilit pedepse în jurul limitei de 5 ani. Așa încât, deși magistratul a individualizat fiecare sancțiune către minimul special sau sub acest prag, ca efect al aplicării textului de lege criticat, pedeapsa devine o sancțiune privativă de libertate nejustificat de severă și în vădită discordanță cu gravitatea faptelor comise.

9. Arată că legiuitorul a stabilit pentru fiecare infracțiune limite de pedeapsă adaptate specificului infracțiunii, naturii sociale ocrotite de legea penală, astfel încât individualizarea pedepsei să țină seama de aceste criterii. Așa încât, în măsura în care o faptă dedusă judecății este sancționată de lege cu pedeapsa de la 6 luni la 5 ani, iar o persoană săvârșește trei astfel de infracțiuni în concurs real, se ajunge la situația ca magistratul, apreciind că faptele trebuie sancționate cu pedeapsa de 3 ani închisoare pentru fiecare infracțiune, să fie nevoit să aplice în final o pedeapsă dublă, ca efect al aplicării dispozițiilor art.39 alin.(1) lit.b) din Codul penal, ceea ce este dincolo de voința sa și de libera apreciere asupra faptei și gravității ei.

10. În cazul particular al autorului excepției, acesta se găsește în situația de a primi o condamnare de aproape 14 ani de închisoare în condițiile în care, cu excepția infracțiunii de spălare de bani pentru care s-a constatat a fi incidentă

legea penală mai favorabilă ca efect al aplicării dispozițiilor art.5 din Codul penal, toate celelalte fapte au primit pedepse raportat la încadrarea juridică anterioară datei de 1 februarie 2014, iar calculul pedepsei rezultante a obligat magistratul la o individualizare aberantă a pedepsei finale.

11. Susține autorul excepției că aplicarea sporului de pedeapsă trebuie să aibă un caracter facultativ, nu doar ca operațiune juridică în sine, ci și sub aspectul cuantumului care trebuie fixat în limite rezonabile pentru a nu transforma judecata penală într-o simplă operațiune aritmetică al cărei rezultat să aibă consecințe devastatoare asupra condamnatului.

12. **Curtea de Apel București - Secția a II-a penală** apreciază că excepția de neconstituționalitate este neîntemeiată. În acest sens, arată că reglementarea unui spor obligatoriu de o treime din totalul pedepselor ce nu se execută, în cazul concursului de infracțiuni, reprezintă opțiunea pe care legiuitorul român o are în cadrul politicii penale, nefiind în dezacord cu prevederile art.16 și art.53 alin.(1) și (3) din Constituție, deoarece nu are aptitudinea de a genera discriminare sub aspectul tratamentului juridic, textul de lege instituind un tratament juridic egal pentru toate persoanele aflate în ipoteza normei legale. De asemenea, dispozițiile criticate nu încalcă nici prevederile art.124 din Constituție, deoarece nu aduc atingere principiilor constituționale care guvernează înfăptuirea justiției, neafectând în vreun fel imparțialitatea, unicitatea, egalitatea și independența acesteia.

13. Potrivit prevederilor art. 30 alin. (1) din Legea nr. 47/1992, încheierea de sesizare a fost comunicată președinților celor două Camere ale Parlamentului, Guvernului și Avocatului Poporului, pentru a-și exprima punctele de vedere asupra excepției de neconstituționalitate invocate.

14. **Președinții celor două Camere ale Parlamentului, Guvernul și Avocatul Poporului** nu au comunicat punctele lor de vedere asupra excepției de neconstituționalitate.

## CURTEA,

examinând încheierea de sesizare, raportul întocmit de judecătorul-raportor, notele scrise depuse la dosar, susținerile apărătorului autorului excepției, concluziile procurorului, dispozițiile legale criticate, raportate la prevederile Constituției, precum și Legea nr.47/1992, reține următoarele:

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

16. Obiect al excepției de neconstituționalitate îl constituie dispozițiile art.39 alin.(1) lit.b) din Codul penal, cu denumirea marginală, *“Pedepsa principală în caz de concurs de infracțiuni”*, care are următorul conținut: *„În caz de concurs de infracțiuni, se stabilește pedeapsa pentru fiecare infracțiune în parte și se aplică pedeapsa, după cum urmează:[...] b) când s-au stabilit numai pedepse cu închisoare, se aplică pedeapsa cea mai grea, la care se adaugă un spor de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite; [...]”*.

17. În opinia autorului excepției de neconstituționalitate, prevederile de lege criticate contravin atât dispozițiilor constituționale cuprinse în art.16 alin.(1) referitor la egalitatea de drepturi, art.24 alin.(1) referitor la dreptul la apărare, art.23 privind libertatea individuală, art.53 alin.(1) și (2) relativ la restrângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți, art.124 alin.(2) și alin.(3) privind înfăptuirea justiției, precum și prevederilor art.6 privind dreptul la un proces echitabil din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

18. Examinând excepția de neconstituționalitate, Curtea reține că actualul Cod penal reglementează un regim juridic de sancționare al celor două forme de concurs de infracțiuni – real și formal, cât privește persoana fizică, infractor major, în cadrul căruia se pot observa o pluralitate de sisteme de sancționare, cu

modificări substanțiale față de concepția Codului penal din 1969. Astfel, art.39 alin.(1) din Codul penal instituie sancționarea concursului de infracțiuni potrivit sistemului absorbției, când s-au stabilit pedeapsa cu detențiunea pe viață și una sau mai multe pedepse cu închisoarea sau amenda [lit.a)], sistemului cumulului juridic cu spor obligatoriu și fix, în cazul în care pentru infracțiunile concurente s-au aplicat numai pedepse cu închisoarea sau numai pedepse cu amenda [lit.b) și c)], sistemului cumulului aritmetic între pedeapsa închisorii și pedeapsa amenzii, când au fost aplicate ambele tipuri de sancțiuni [lit.d)] și un sistem mixt, al cumulului juridic cu spor obligatoriu și fix, combinat cu sistemul cumulului aritmetic, atunci când s-au stabilit mai multe pedepse de specie diferită - închisoare și amenda [lit.e)]. Atunci când s-au stabilit mai multe pedepse cu închisoarea, dacă prin adăugare la pedeapsa cea mai mare a sporului de o treime din totalul celorlalte pedepse cu închisoarea stabilite s-ar depăși cu 10 ani sau mai mult maximumul general al pedepsei închisorii, iar pentru cel puțin una dintre infracțiunile concurente pedeapsa prevăzută de lege este închisoarea de 20 de ani sau mai mare, se poate aplica pedeapsa detențiunii pe viață. [art.39 alin.(2) din Codul penal]

19. Curtea observă că, anterior, sancționarea concursului de infracțiuni era reglementată în dispozițiile art.34 din Codul penal din 1969, pentru persoana fizică, inclusiv pentru infractorul minor, fiind consacrat, ca tratament juridic al concursului de infracțiuni, sistemul cumulului juridic cu spor facultativ și variabil, pedeapsa cea mai grea care se aplica în cazul concursului de infracțiuni sau amenda cea mai mare – în cazul în care pentru infracțiunile concurente s-au stabilit numai amenzi, putând fi sporită de instanță la maximumul special al pedepsei prevăzute de lege pentru infracțiunea care a atras acea pedeapsă, cu posibilitatea aplicării și a unui spor special de până la 5 ani, în cazul în care instanța considera că pedeapsa cea mai grea, sporită până la maximumul ei special nu ar fi îndestulătoare pentru asigurarea unei sancționări corespunzătoare a

concurșului de infracțiuni. Agravarea pedepsei avea caracter excepțional, de vreme ce, potrivit Codului penal din 1969, sistemul cumulului juridic nu se aplica necondiționat și în mod absolut în toate cazurile, instanța având posibilitatea să facă abstracție de posibilitatea adăugării unui spor și să se limiteze la aplicarea sistemului absorbției, ca tratament juridic al concursului de infracțiuni. Așadar, sporirea pedepsei celei mai grele sau a amenzii celei mai mari nu era, obligatorie, ci facultativă, instanța având opțiunea să aplice sporul numai atunci când considera că acesta era necesar pentru atingerea scopului pedepsei ori, dimpotrivă, să renunțe la sporirea pedepsei, în special atunci când cealaltă infracțiune concurentă era o infracțiune care prezenta un pericol social redus.

20. În aceste condiții, Curtea constată că, potrivit Codului penal din 1969, adăugarea sporului era lăsată la aprecierea instanței atât sub raportul necesității, cât și cu privire la cuantumul său, în limita fixată de lege, instanța având în vedere gradul de pericol social al infracțiunilor concurente, rezultat din toate datele și împrejurările obiective și subiective ale acestora, posibilitatea instanței de a spori pedeapsa cea mai grea, în două trepte, asigurând condițiile unei individualizări corespunzătoare a pedepsei rezultante, în cazul concursului de infracțiuni.

21. Cu titlu de principiu, Curtea reține că operațiunea de determinare concretă a pedepsei în cazul concursului de infracțiuni parcurge două etape, în prima etapă având loc stabilirea pedepsei pentru fiecare infracțiune concurentă în parte, ca și cum ar fi singură, folosind în acest scop criteriile generale de individualizare a pedepsei și, eventual, criteriile speciale, respectiv cauzele generale de agravare sau de atenuare a pedepsei. În cea de-a doua etapă se aplică pedeapsa pe care infractorul urmează să o execute pentru toate infracțiunile, așadar pedeapsa rezultantă sau pedeapsa de ansamblu. Atât art.34 din Codul penal din 1969, cât și art.39 din actualul Cod penal deosebesc

operațiunea de stabilire a pedepsei pentru fiecare dintre infracțiunile săvârșite, de aceea a aplicării pedepsei ce urmează a fi executată și care reprezintă sancțiunea pentru toate infracțiunile aflate în concurs.

22. În prima etapă, prin stabilirea pedepsei pentru fiecare dintre infracțiunile săvârșite, instanța judecătorească realizează o individualizare a răspunderii penale pentru o singură infracțiune care se află în pluralitatea de infracțiuni săvârșite de infractor, făcându-se abstracție de existența celorlalte infracțiuni, fiecare infracțiune păstrându-și gradul său de pericol social, această primă etapă fiind normată în mod identic în ambele Coduri penale.

23. În cea de-a doua etapă - aplicarea pedepsei, potrivit Codului penal din 1969, aceeași instanță apreciază cu privire la ansamblul activității infracționale a infractorului, dând spre executare o pedeapsă pentru întreg ansamblul, pedeapsă ce reflectă pericolul social ce reiese din comiterea infracțiunilor concurente. Concursul de infracțiuni, ca formă a pluralității de infracțiuni, este așadar o situație de fapt ce îl privește pe infractor și demonstrează, de regulă, un grad de pericol social mărit pe care îl prezintă infractorul. Această a doua etapă în procesul de individualizare a pedepsei în cazul concursului de infracțiuni se desfășoară, în prezent, după regulile instituite de dispozițiile art.39 alin.(1) și alin.(2) din Codul penal care prevăd două momente ce trebuie parcurse până la aplicarea pedepsei finale, rezultante, respectiv aplicarea pedepsei celei mai grele dintre cele stabilite pentru infracțiunile concurente și adăugarea sporului fix, obligatoriu.

24. Curtea reține că dispozițiile art.39 alin.(1) lit.b) din actualul Cod penal, criticate de către autorul excepției, reglementează în materia sancționării concursului de infracțiuni săvârșite de persoana fizică, infractor major, pentru ipoteza în care s-au stabilit numai pedepse cu închisoarea, stabilind tratamentul penal al concursului de infracțiuni prin aplicarea sistemului cumulului juridic cu spor obligatoriu și fix. Așadar, potrivit prevederilor precitate, dacă pentru

infracțiunile concurente s-au stabilit numai pedepse cu închisoarea, se va aplica pedeapsa cea mai grea, la care se adaugă un spor de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite. În context, Curtea reține că o limitare cu privire la cuantumul pedepsei rezultante ce urmează a fi executată se face prin dispozițiile art.60 din Codul penal, aceasta neputând fi mai mare de 30 de ani de închisoare.

25. Critica autorului excepției privește, în esență, faptul că soluția legislativă ce se regăsește în art.39 alin.(1) lit.b) din Codul penal încalcă libertatea individuală, dreptul la un proces echitabil, principiul proporționalității restrângerii exercițiului drepturilor și libertăților individuale, restrânge dreptul magistratului de a individualiza sancțiunea aplicată unei persoane potrivit propriei conștiințe și reprezentării pe care acesta o are în legătură cu faptele deduse judecării, gravitatea și consecințele lor, precum și persoana celui care le-a comis, magistratul fiind, practic, obligat să individualizeze pedeapsa în cu totul alte limite decât și-a dorit.

26. Curtea reține că, în actualul Cod penal, legiuitorul român are o orientare mai degrabă preventivă, decât represivă, de vreme ce s-a optat pentru reducerea limitelor speciale de pedeapsă pentru mai multe infracțiuni, concomitent cu înăsprirea tratamentului penal al pluralității de infracțiuni. Aceasta, în contextul în care critica principală a tendințelor legislative anterioare de majorare a limitelor maxime de pedeapsă, ca principal instrument de combatere a unor infracțiuni, a fost aceea că sistemul sancționator al vechiului Cod penal nu mai reflecta în mod corect sistemul valorilor sociale pe care legea penală este chemată să le protejeze. Astfel, în Expunerea de motive la Proiectul Legii privind Codul penal, se arată că „soluția de dorit nu este deci o majorare dusă la absurd a limitelor de pedeapsă, care nu face altceva decât să nesocotească ierarhia valorilor sociale într-o societate democratică”.

27. Pe de altă parte, legiuitorul a urmărit ca noul Cod penal să ofere și instrumente mult mai eficiente pentru individualizarea și sancționarea

pluralității de infracțiuni, în condițiile în care, sub imperiul fostei reglementări pluralitatea de infracțiuni, deși un indiciu important privind pericolozitatea sporită a infractorului, rămânea practic nesancționată, cauza de agravare fiind, în foarte multe situații, ignorată de instanțe în stabilirea pedepsei rezultante, din cauza faptului că sporul de pedeapsă prevăzut de lege avea un caracter facultativ. Așa încât noul Cod penal răspunde unei puternice exigențe sociale, de a reglementa mai sever tratamentul sancționator al celui care repetă comportamentul infracțional. Potrivit Expunerii de motive la Proiectul Legii privind Codul penal, „Într-un stat de drept, întinderea și intensitatea represiunii penale trebuie să rămână în limite determinate, în primul rând, prin raportare la importanța valorii sociale lezate pentru cei care înfrâng pentru prima oară legea penală, urmând să crească progresiv pentru cei care comit mai multe infracțiuni înainte de a fi definitiv condamnați și cu atât mai mult pentru cei aflați în stare de recidivă. De aceea, limitele de pedeapsă prevăzute în partea specială trebuie corelate cu dispozițiile părții generale, care vor permite o agravare proporțională a regimului sancționator prevăzut pentru pluralitatea de infracțiuni”. Așadar, în cazul concursului de infracțiuni, pe lângă pedeapsa cea mai grea cu închisoarea - singura sancțiune aplicată, în mod obișnuit, de către instanțe sub legea veche, sub imperiul legii noi este obligatorie aplicarea unui spor egal cu o treime din totalul celorlalte pedepse.

28. Având în vedere toate cele arătate, Curtea reține că, întrucât săvârșirea mai multor infracțiuni de către aceeași persoană demonstrează o perseverență pe calea infracțională a acesteia, sunt necesare sisteme de sancționare adecvate pentru asigurarea constrângerii și reeducării, iar reglementarea acestora nu trebuie să se facă decât cu respectarea Constituției și a supremației sale.

29. Așa încât, analizând critica de neconstituționalitate referitoare la încălcarea dispozițiilor constituționale ale art.124 alin.(2) referitor la unicitatea

funcției jurisdicționale, imparțialitatea și egalitatea justiției, Curtea constată următoarele:

30. Prima cerință, statuată prin dispozițiile constituționale precitate – unicitatea justiției, nu are aplicabilitate în cauză, de vreme ce nu s-au invocat critici referitoare la înlăptuirea justiției de către același sistem de organe, al instanțelor judecătorești, la ierarhizarea acestora, în cadrul sistemului, ori la stabilirea unor competențe diferite pentru fiecare categorie de instanțe în parte.

31. Cât privește cea de-a doua cerință - imparțialitatea justiției, invocată în prezenta cauză de către autor, aceasta este legată de organizarea și funcționarea instanțelor judecătorești, pe de o parte, și de judecătorul cauzei, pe de altă parte. În context, Curtea reține că instanța de la Strasbourg, în jurisprudența sa, face distincție între „imparțialitatea obiectivă” și „imparțialitatea subiectivă”, statuând, de pildă, în Hotărârea din 5 octombrie 2009, pronunțată în *Cauza Micallef împotriva Maltei*, par.93, 95, 99, faptul că imparțialitatea denotă în mod normal lipsa prejudecății sau părtinirii, iar existența sau absența acesteia se poate verifica în mai multe moduri. Conform jurisprudenței constante a Curții Europene a Drepturilor Omului, existența imparțialității pentru buna aplicare a art.6 paragraful 1 privind dreptul la un proces echitabil din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, se stabilește în baza unui demers subiectiv, în cadrul căruia se acordă atenție convingerilor personale și comportamentului unui judecător - cu alte cuvinte, dacă judecătorul a dat dovadă de prejudecăți personale sau părtinire într-o cauză, ori în temeiul unui demers obiectiv, în cadrul căruia se verifică dacă instanța în sine și, printre alte aspecte, compunerea acesteia, prezintă suficiente garanții pentru excluderea oricărei îndoieli legitime în legătură cu imparțialitatea acesteia (a se vedea Hotărârea din 24 februarie 1993, pronunțată în *Cauza Fey împotriva Austriei*, par. 27, 28 și 30, și Hotărârea din 21 decembrie 2000, pronunțată în *Cauza Wettstein împotriva Elveției*, par. 42). În marea majoritate a cauzelor având ca

obiect problema imparțialității, instanța de contencios european al drepturilor omului s-a axat pe demersul obiectiv. Cu toate acestea, nu există o delimitare ermetică între imparțialitatea subiectivă și imparțialitatea obiectivă, deoarece comportamentul unui judecător poate nu doar să genereze îndoieli justificate din punct de vedere obiectiv cu privire la imparțialitatea sa, din punctul de vedere al unui observator extern (demers obiectiv), ci poate viza și chestiunea opiniei personale (demers subiectiv) [a se vedea Hotărârea din 15 decembrie 2005, pronunțată în *Cauza Kyprianou împotriva Ciprului*, par. 119]. În consecință, în unele cauze în care poate fi dificilă găsirea unor dovezi care să infirme prezumția de imparțialitate subiectivă a judecătorului, cerința privind imparțialitatea obiectivă conferă o garanție suplimentară importantă (a se vedea Hotărârea din 10 iunie 1996, pronunțată în *Cauza Pullar împotriva Regatului Unit*, par.32). Mai mult, pentru ca instanțele să poată insufla populației încrederea indispensabilă, este necesar să se țină seama de considerentele de organizare internă [Hotărârea din 1 octombrie 1982, pronunțată în *Cauza Piersack împotriva Belgiei*, par. 30 lit. (d)]. Totodată, existența unor proceduri naționale pentru a garanta imparțialitatea, și anume a unor norme privind recuzarea judecătorilor, constituie un factor relevant. Aceste norme denotă preocuparea legiuitorului național pentru a elimina orice îndoială privind imparțialitatea judecătorului sau instanței în cauză și constituie o încercare de a asigura imparțialitatea prin eliminarea cauzelor acestor preocupări. Pe lângă asigurarea absenței unei părtiniri reale, acestea sunt menite să elimine orice aparență de parțialitate și astfel să contribuie la promovarea încrederii pe care instanțele dintr-o societate democratică trebuie să o insuflă populației (Hotărârea din 15 iulie 2005, pronunțată în *Cauza Mežnarić împotriva Croației*, par. 27). Așadar, instanța de la Strasbourg ia în considerare aceste norme, respectiv proceduri naționale, pentru a aprecia dacă instanța a fost imparțială și, în special, dacă temerile reclamantului pot fi considerate justificate obiectiv.

32. Or, Curtea Constituțională reține că cerința imparțialității este prevăzută și în art.2 alin.(3) din Legea nr.303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.826 din 13 septembrie 2005, în art.2 alin.(1) și art.10 din Legea nr.304/2004 privind organizarea judiciară, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.827 din 13 septembrie 2005, și în art.9-11 din Codul deontologic al judecătorilor și procurorilor, aprobat prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr.328/2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.815 din 8 septembrie 2005, iar, în materie procesual penală, dispozițiile care concură la asigurarea imparțialității, respectiv incompatibilitatea judecătorului, abținerea, recuzarea sunt reglementate în art.64, art.66 și art.67 din actualul Cod de procedură penală. În aceste condiții, Curtea nu poate reține susținerile autorului excepției referitoare la lipsa de imparțialitate a judecătorului în soluționarea cauzelor penale având ca temei dispozițiile penale referitoare la aplicarea pedepsei în caz de concurs de infracțiuni, de asemenea, dreptul la un proces echitabil, analizat din această perspectivă, fiind pe deplin respectat.

33. În ceea ce privește cea de-a treia cerință - *“justiția este egală”*, înscrisă în dispozițiile constituționale ale art.124, aceasta reflectă dispoziția constituțională înscrisă în art.16 alin.(1) din Legea fundamentală potrivit căreia *„Cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări.”* Prevederea constituțională este reluată în Legea nr.304/2004 privind organizarea judiciară, care, în art.2 alin.(1), dispune că justiția este egală pentru toți, în art.7 alin.(1) care prevede că toate persoanele sunt egale în fața legii, fără privilegii și fără discriminări, și în alin.(2) al aceluiași articol, unde se stabilește că justiția se realizează în mod egal pentru toți, fără deosebire de rasă, naționalitate, origine etnică, limbă, religie, sex, orientare sexuală, opinie, apartenență politică, avere, origine ori condiție socială sau de orice alte criterii discriminatorii. Totodată, art.4 alin.(1) din Legea nr.303/2004 privind statutul

judecătorilor și procurorilor stabilește pentru judecători obligația de a asigura un tratament juridic nediscriminatoriu tuturor participanților la procedurile judiciare.

34. Curtea reține că principiul egalității în fața justiției semnifică faptul că toate persoanele au o vocație egală să fie judecate de aceleași instanțe judecătorești și după aceleași dispoziții legale, fie că sunt de fond sau de procedură. Cu alte cuvinte, nu trebuie să existe privilegii de jurisdicție, iar egalitatea cetățenilor față de lege și de autoritățile publice privește deopotrivă caracterul unitar al practicii judiciare în aceeași materie, egalitatea armelor (unul din elementele noțiunii mai largi de proces echitabil și componentă importantă a unei apărări efective într-un proces cu caracter judiciar, având semnificația unui tratament egal al părților pe toată durata desfășurării procedurii în fața unui tribunal, fără ca una din ele să fie avantajată în raport cu cealaltă parte din proces) ori realizarea în fapt a egalității în fața justiției prin asigurarea unui ajutor public judiciar de natură a garanta accesul egal la actul de justiție.

35. Din această perspectivă, Curtea constată că, reglementând mai sever tratamentul sancționator al celui care repetă comportamentul infracțional, prin aplicarea sistemului cumulului juridic cu spor obligatoriu și fix, dispozițiile criticate nu sunt de natură a înfrânge principiul egalității în fața justiției, garanțiile enunțate în paragraful anterior urmând a fi aplicate în soluționarea tuturor cauzelor penale având ca temei prevederile art.39 alin.(1) lit.b) din Codul penal.

36. În continuare, Curtea reține că, în motivarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art.39 alin.(1) lit.b) din Codul penal, autorul invocă și dispozițiile art.124 alin.(3) din Legea fundamentală, potrivit căroră „*Judecătorii sunt independenți și se supun numai legii*”. Cât privește independența judecătorului, aceasta se referă, pe de o parte, la instanța judecătorească ca întreg, iar, pe de altă parte, la fiecare judecător, în general,

problema independenței fiind necesar a se analiza sub două aspecte, funcțională și personală. Independența personală vizează statutul care trebuie să i se asigure, prin lege, judecătorului, iar independența funcțională presupune, pe de o parte, ca organele care judecă să fie adecvate, adică să nu aparțină executivului sau legislativului, iar, pe de altă parte, instanțele judecătorești să fie independente în exercitarea funcțiilor lor, deci să nu fie supuse ingerințelor din partea puterii legislative, puterii executive sau justițiabililor.

37. În esență, în opinia autorului excepției, soluția legislativă ce se regăsește în art.39 alin.(1) lit.b) din Codul penal afectează independența judecătorului din perspectiva „dreptului magistratului de a individualiza sancțiunea aplicată unei persoane potrivit propriei conștiințe și reprezentării pe care acesta o are în legătură cu faptele deduse judecății, gravitatea și consecințele lor, precum și persoana celui care le-a comis”.

38. În legătură cu această critică, Curtea reține că individualizarea sancțiunilor de drept penal este, pe de o parte, legală - revine legiuitorului, care stabilește normativ pedepsele și celelalte sancțiuni de drept penal, prin fixarea unor limite minime și maxime ale fiecărei pedepse, care să corespundă în abstract importanței valorii sociale ocrotite prin săvârșirea faptei incriminate, iar, pe de altă parte, judiciară - pe care o realizează judecătorul în cadrul limitelor stabilite de lege. Curtea subliniază importanța individualizării legale a sancțiunilor de drept penal prin aceea că legiuitorul nu poate să confere judecătorului o libertate absolută în stabilirea pedepsei concrete, întrucât ar exista riscul unei interpretări și aplicări arbitrare a pedepsei. Pe de altă parte, Curtea apreciază că, în reglementarea sancțiunilor de drept penal de către legiuitor, trebuie stabilit un echilibru între dreptul fundamental, care face obiectul limitării impuse de sancțiune, și valoarea socială a cărei protecție a determinat limitarea.

39. Totodată, legiuitorul nu trebuie să-i ia judecătorului dreptul de a proceda la individualizarea judiciară prin stabilirea unor pedepse absolut determinate sau prin prevederea unor pedepse care, datorită aplicării lor automate, scapă oricărui control judiciar. Prin individualizarea legală legiuitorul oferă judecătorului puterea de stabilire a pedepsei în cadrul anumitor limite predeterminate - minimul și maximul special al pedepsei, dar, totodată, îi oferă aceluiași judecător instrumentele care îi permit alegerea și determinarea unei sancțiuni concrete, în raport de particularitățile faptei și de persoana infractorului.

40. Ținând cont de cele reținute la paragrafele 21, 22, Curtea constată că în prima etapă a operațiunii de determinare concretă a pedepsei, în cazul concursului de infracțiuni, judecătorul stabilește pedeapsa pentru fiecare infracțiune concurentă în parte, ca și cum ar fi singură, folosind în acest scop criteriile generale de individualizare a pedepsei și, eventual, criteriile speciale, respectiv cauzele generale de agravare sau de atenuare a pedepsei. În această etapă, judecătorul realizează o individualizare a răspunderii penale pentru fiecare infracțiune care se află în pluralitatea de infracțiuni săvârșite de infractor, făcându-se abstracție de existența celorlalte infracțiuni, fiecare infracțiune păstrându-și gradul său de pericol social. Curtea reține, așadar, deplina independență a judecătorului în a proceda la individualizarea judiciară a sancțiunilor pentru fiecare dintre infracțiunile concurente. În cea de-a doua etapă, judecătorul identifică pedeapsa cea mai grea la care, potrivit prevederilor criticate, adaugă un spor de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite. În acest mod, aplică pedeapsa pe care inculpatul urmează să o execute pentru toate infracțiunile, așadar pedeapsa rezultantă sau pedeapsa de ansamblu, pedeapsă ce trebuie să reflecte pericolul social care reiese din comiterea infracțiunilor concurente.

41. În concluzie, Curtea reține că reglementarea tratamentului penal al concursului de infracțiuni, pentru ipoteza în care s-au stabilit numai pedepse cu închisoarea, prin aplicarea sistemului cumulului juridic cu spor obligatoriu și fix, intră în atribuțiile organului legiuitor, conform politicii penale a statului, potrivit rolului său constituțional de unică autoritate legiuitoare a țării, prevăzut la art.61 alin.(1) din Legea fundamentală, care, realizând o individualizare legală a sancțiunilor în materie, apreciază, în concret, în funcție de o serie de criterii, printre care și frecvența fenomenului infracțional. Așa fiind, prin adoptarea noului regim juridic de sancționare al celor două forme de concurs de infracțiuni – real și formal, cât privește persoana fizică, infractor major, reglementând mai sever tratamentul sancționator al celui care repetă comportamentul infracțional, Parlamentul s-a plasat în interiorul marjei sale de apreciere.

42. De asemenea, Curtea reține că, în activitatea de judecată, judecătorii nu sunt independenți față de lege, potrivit art.124 alin.(3) din Legea fundamentală aceștia „se supun numai legii”. Textul constituțional precitat raportat la dispozițiile constituționale ale art.16 alin.(2) potrivit cărora “*nimeni nu este mai presus de lege*” și ale art.124 alin.(1) care stabilesc că „*Justiția se desfășoară în numele legii*” fixează poziția justiției, a judecătorului față de lege. De asemenea, Curtea reține că, potrivit normelor procesual penale ale art.2, “*procesul penal se desfășoară potrivit dispozițiilor prevăzute de lege*” și „*nicio pedeapsă nu poate fi stabilită sau aplicată decât în condițiile și în temeiul legii*” [art.23 alin.(12) din Legea fundamentală]. Cu alte cuvinte, judecătorul nu creează legea, ci o aplică la speța concretă. Competența judecătorului implică nu numai identificarea normei aplicabile și analiza conținutului său, ci și o necesară adaptare a acesteia la faptele juridice pe care le-a stabilit. Organul legislativ, emitent al normei juridice, poate fi însă mai restrictiv, obligându-l pe judecător să fie mai apropiat de lege, ori poate prefera, ținând seama de diversitatea și

complexitatea relațiilor sociale, o redactare generală a legii (în acest sens, Decizia Curții Constituționale nr.337 din 16 septembrie 2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.929 din 12 octombrie 2004).

43. Având în vedere toate cele arătate, Curtea nu poate reține critica autorului excepției referitoare la încălcarea independenței judecătorului în procesul de individualizare a pedepsei principale în caz de concurs de infracțiuni.

44. Curtea nu poate reține nici susținerile autorului potrivit cărora prevederile criticate sunt în contradicție cu dispozițiile constituționale ale art.23 privind libertatea individuală. Libertatea individuală nu are caracter absolut, fiind necesar a se exercita între coordonatele stabilite de ordinea de drept, așa încât încălcarea regulilor care compun ordinea de drept autorizează legiuitorul să reglementeze, în funcție de gravitatea comportamentului infracțional, norme penale care vizează direct libertatea persoanei. Aceste dispoziții penale însă trebuie să fie strict delimitate și condiționate, astfel încât libertatea individuală să fie respectată. Or, Curtea constată că normele criticate permit o individualizare judiciară a pedepsei principale (rezultante) în caz de concurs de infracțiuni *“în condițiile și în temeiul legii”*, potrivit alin.(12) al art.23 din Legea fundamentală, o garanție împotriva unei eventuale ingerințe arbitrare a judecătorului în libertatea individuală reprezentând-o limita generală a pedepsei închisorii impusă de lege. Așadar, o limitare cu privire la cuantumul pedepsei rezultante ce urmează a fi executată se face prin dispozițiile art.60 din Codul penal, aceasta neputând fi mai mare de 30 de ani de închisoare. Cu alte cuvinte, dacă sporul obligatoriu ar depăși limita generală a pedepsei închisorii impusă de lege, aceasta se va reduce corespunzător.

45. Cât privește dreptul la un proces echitabil statuat prin dispozițiile art.6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, invocat de către autorul excepției cu referire la normele de drept substanțial ce

reglementează tratamentul sancționator în caz de concurs de infracțiuni, Curtea reține că, potrivit jurisprudenței sale constante, aplicarea cerinței procesului echitabil se impune numai în legătură cu procedura de desfășurare a procesului, iar nu și în ceea ce privește cadrul juridic sancționator al faptelor, adică în domeniul dreptului substanțial, reținând că nici din cuprinsul art.21 alin.(3) din Constituție și nici din cel al art.6 al Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau al jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului nu se poate desprinde concluzia că aplicarea cerinței procesului echitabil ar trebui să excedeze necesității asigurării garanțiilor procesuale, spre a se intra în materii din câmpul dreptului substanțial.

46. 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) și al art.29 din Legea nr.47/1992, cu majoritate de voturi,

## **CURTEA CONSTITUȚIONALĂ**

**În numele legii**

**Decide:**

Respinge, ca neîntemeiată, excepția de neconstituționalitate ridicată de Mohamed Kamel Abdrabblo Nassar în Dosarul nr.46843/3/2012\* (315/2015) al Curții de Apel București – Secția a II-a penală și constată că dispozițiile art.39 alin.(1) lit.b) din Codul penal sunt constituționale în raport de criticile formulate.

Definitivă și general obligatorie.

Decizia se comunică Curții de Apel București – Secția a II-a penală și se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I.

Pronunțată în ședința din data de 27 octombrie 2015.