



PRIM MINISTRU

Domnule președinte,

În conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Constituție și în temeiul art. 25 lit. (b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.57/2019 privind Codul Administrativ, Guvernul României formulează următorul

PUNCT DE VEDERE

referitor la *propunerea legislativă privind modificarea și completarea Legii 122/2006 privind azilul în România*, inițiată de domnul senator neafiliat Cosmin-Marian Poteraș împreună cu un grup de parlamentari USR, PSD, PNL (Bp. 162/2022).

I. Principalele reglementări

Inițiativa legislativă are ca obiect de reglementare completarea *Legii nr. 122/2006 privind azilul în România*, cu modificările și completările ulterioare, cu un nou articol nr. 20³, respectiv „Măsuri de prevenire a exploatării și traficului persoanelor strămutate”, astfel încât „Ministerul Afacerilor Interne să pună la dispoziție o platformă digitală de informare și de raportare, accesibilă persoanelor strămutate indiferent dacă s-au constituit sau nu ca solicitanți de azil (...). Prin intermediul acestei platforme, persoanele strămutate ajunse pe teritoriul țării noastre din zone de conflict vor putea să introducă date de contact, adresele la care au fost cazate, numărul autovehiculelor care le transportă sau orice alte informații necesare pentru facilitarea siguranței și a trasabilității lor, cât timp se află pe teritoriul României”.

Totodată, prin inițiativa legislativă se propune constituirea ca infracțiune, pedepsită cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă penală, a faptei de a transporta și/sau găzdui persoane strămutate de către persoane condamnate definitiv la o pedeapsă privativă de libertate pentru săvârșirea cu intenție a unor infracțiuni contra vieții, infracțiuni contra libertății persoanei sau infracțiunea de sclavie, dacă nu a intervenit reabilitarea, precum și de către persoane înscrise în Registrul național automatizat cu privire la persoanele care au comis infracțiuni sexuale, de exploatare a unor persoane sau asupra minorilor.

Potrivit *Expunerii de motive*, demersul legislativ are ca scop prevenirea și limitarea riscului „*incidentei cazurilor de exploatare, trafic de persoane, luare în sclavie sau exercitare de violență fizică sau psihică gravă asupra persoanelor strămutate care ajung în România, indiferent dacă s-au constituit sau nu ca solicitanți azil, prin instituirea interdicției de a transporta și/sau caza persoane strămutate (...)*”.

II. Observații

1. La pct. 1 din inițiativa legislativă se propune introducerea în *Legea nr. 122/2006* a unui nou articol, respectiv art. 20³ - cu denumirea marginală „*Măsuri de prevenire a exploatării și traficului persoanelor strămutate*”.

Fără a nega intenția legiuitorului de a promova un instrument legislativ care să protejeze suplimentar o categorie vulnerabilă de persoane, apreciem că, pe de o parte, propunerea de reglementare a infracțiunii în discuție este criticabilă inclusiv din perspectiva constituționalității, iar, pe de altă parte, nu se justifică în raport cu scopul urmărit.

Subliniem că, deși scopul incriminării propuse este, printre altele, acela de a preveni săvârșirea unor infracțiuni de trafic și exploatare a persoanelor vulnerabile, printre subiecții activi calificați ai infracțiunii în discuție nu se regăsesc, totuși, persoanele condamnate pentru infracțiunea de supunere la muncă forțată sau obligatorie, prevăzută de art. 212 din *Codul penal*¹.

¹ această infracțiune neregăsindu-se printre cele care atrag înscrierea autorilor săi în Registru, dar nefăcând parte nici din cadrul infracțiunilor contra vieții sau contra libertății;

2. În plus, semnalăm faptul că *Legea nr. 122/2006 privind azilul în România* nu cuprinde reglementări privind faptele care constituie infracțiuni și nici nu prevede sancțiuni penale.

Prin urmare, în ceea ce privește completarea *Legii nr. 122/2006* cu art.20³ alin.(1) și (2) (pct.1 din inițiativa legislativă), precizăm faptul că textul propus de inițiatori nu poate face obiectul completării acestei legi, întrucât sediul materiei de referință nu se regăsește în actul normativ anterior menționat.

De asemenea, se impunea a fi evidențiat faptul că inițiativa legislativă supusă analizei excedează obiectului de reglementare al *Legii nr. 122/2006*, actul normativ în discuție nefiind aplicabil și cetățenilor români așa cum rezultă din intenția de reglementare.

3. Astfel, realizând o caracterizare a conținutului constitutiv al infracțiunii prevăzute de art. 20³ alin. (1) din inițiativa legislativă, observăm că aceasta este de un pericol social abstract, scopul acesteia fiind, în esență, acela de a înlătura riscul săvârșirii unor viitoare infracțiuni privind traficul și exploatarea persoanelor vulnerabile².

Întrucât pericolul social este prezumat de către legiuitor, infracțiunea se consumă în momentul realizării elementului material (activitatea de a transporta sau de a găzdui persoanele strămutate) fără a fi necesară stabilirea creării unei stări de pericol pentru valorile sociale protejate.

Mai mult, având în vedere că, potrivit alin. (2) al dispoziției sus-menționate, tentativa la infracțiune se pedepsește, subliniem că făptuitorul va fi tras la răspundere penală inclusiv în situația în care a pus în executare „*intenția*” sa de a transporta sau de a găzdui persoanele strămutate, acțiune care a fost întreruptă.

Un exemplu de tentativă la infracțiunea propusă este situația în care una dintre persoanele cu antecedenta penală stabilită de legiuitor se deplasează spre granița țării cu un mijloc de transport persoane, fiind oprită la mijlocul distanței.

O astfel de faptă, deși nu prezintă un pericol social, întrunește elementele infracțiunii propuse sub forma tentativei, constituind temei pentru tragerea la răspundere penală.

² Potrivit Capitolul VII - Traficul și exploatarea persoanelor vulnerabile din Titlul I - Infracțiuni contra persoanei, Capitolul VII - Traficul și exploatarea persoanelor vulnerabile a Părții speciale a Codului penal, din această categorie fac parte următoarele infracțiuni: sclavia (art. 209 din Codul penal), traficul de persoane (art. 210 din Codul penal), traficul de minori (art. 211 din Codul penal), supunerea la muncă forțată sau obligatorie (art. 212 din Codul penal), proxenetismul (art. 213 din Codul penal), Exploatarea cerșetoriei (art. 214 din Codul penal), Folosirea unui minor în scop de cerșetorie (art. 215 din Codul penal), Folosirea serviciilor unei persoane exploatate (art. 216 din Codul penal), Folosirea prostituției infantile (art. 216 din Codul penal).

Așadar, este discutabil dacă există rațiuni puternice care să justifice incriminarea faptei ca infracțiune, fie în forma consumată, fie în forma tentativei.

De asemenea, în ceea ce privește incriminarea tentativei, subliniem, cu titlu general, că infracțiunea de pericol a fost și ea uneori trecută, atât de doctrina română, cât și de cea străină, pe lista infracțiunilor a căror comitere nu lasă loc pentru tentativă³.

Subliniem că infracțiunea în discuție urmărește a proteja, într-un mod eventual, aceleași valori sociale care sunt protejate deja de infracțiunile a căror prevenire se dorește prin această incriminare.

Astfel, opinăm că simpla activitate de transport sau găzduire a persoanelor strămutate chiar de către subiecții activi avuți în vedere de către inițiatori nu are relevanță asupra valorilor sociale ocrotite penal. Este adevărat că acestea se pot transforma ulterior în acte de violență, de trafic de persoane, de agresiune sexuală etc., dar aceste din urmă conduite sunt ele însele infracțiuni, protecția victimelor fiind deja asigurată sub acest aspect.

De aceea, incriminarea unor situații precum activitatea de transport sau găzduire a persoanelor strămutate nu este de natură să aducă o protecție suplimentară și prezintă riscul unor *vicii de neconstituționalitate*, deoarece, în opinia noastră, o astfel de tehnică de incriminare (în amonte) ar presupune o strânsă legătură între conduita incriminată în acest fel și cea principală și, de asemenea, ar presupune să prezinte, totodată, prin ea însăși, o minimă pericolozitate pentru valoarea socială protejată.

Mai mult, în ceea ce privește caracterul superfluu și nejustificat al acestei incriminări pentru prevenirea infracțiunilor *antereferite*, subliniem că dacă făptuitorul este dispus să nesocotească norma de incriminare principală, cu limite de pedeapsă ridicată, este improbabil să fie descurajat de o normă precum cea propusă, de natură să împiedice anumite acte premergătoare, cu limite de pedeapsă mult mai reduse.

Menționăm că, în exercitarea competenței de legiferare în materie penală, legiuitorul trebuie să țină seama de principiul potrivit căruia incriminarea unei fapte ca infracțiune trebuie să intervină ca ultim resort în protejarea unei valori sociale, ghidându-se după *principiul ultima ratio*, în sensul că legea penală este singura în măsură să atingă scopul urmărit, alte măsuri de ordin civil, administrativ etc. fiind improprii în realizarea acestui deziderat.

³ A se vedea Florin Streteanu. Daniel Nițu, *Drept penal. Partea generală*, vol. 1, Universul Juridic, București 2014, pag. 481.

Instanța de contencios constituțional a apreciat că, în sens larg, 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.

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.

Astfel, din perspectiva *principiului ultima ratio*, aplicat în materie penală, nu este suficient să se constate că faptele incriminate aduc atingere valorii sociale ocrotite, ci această atingere trebuie să prezinte un anumit grad de intensitate, de gravitate, care să justifice sancțiunea penală⁴.

În acest sens, subliniem că prevenirea săvârșirii unor infracțiuni urmărite prin incriminarea introdusă prin prezenta inițiativa legislativă este deja realizată, parțial⁵, chiar prin existența Registrului național automatizat cu privire la persoanele care au comis infracțiuni sexuale, de exploatare a unor persoane sau asupra minorilor (în continuare, Registrul).

Potrivit art. 1 din *Legea nr. 118/2019*, Registrul este organizat în scopul prevenirii și combaterii faptelor de natură sexuală, de exploatare a unor persoane sau asupra minorilor și pentru a evita riscul recidivei, reprezentând un mijloc de cunoaștere, supraveghere și identificare operativă a persoanelor care au comis anumite infracțiuni expres prevăzute⁶.

4. Referitor la textul art.20³ alin.(3) din *Legea nr. 122/2006*, (pct.1 din inițiativa legislativă), prin care se instituie în sarcina Ministerului Afacerilor Interne obligația de a pune la dispoziție o platformă digitală integrată unică, în termen de 3 luni de la intrarea în vigoare a demersului legislativ, precizăm că la nivel național există evidențe clare care identifică

⁴ A se vedea, spre exemplu, Deciziile CCR nr. 101/2021, nr. 405/2016, nr. 678/2019

⁵ Spunem „parțial” întrucât, potrivit incriminării, subiecții activi ai acestei infracțiuni pot fi, pe lângă persoanele înscrise în Registrul, și persoanele condamnate la o pedeapsă privativă de libertate pentru săvârșirea cu intenție a unei infracțiuni contra vieții, contra libertății sau infracțiunea de sclavie, cu condiția să nu fi intervenit reabilitarea.

⁶ a) infracțiunea de trafic de persoane prevăzută la art. 210; b) infracțiunea de trafic de minori prevăzută la art. 211; c) infracțiunea de proxenetism prevăzută la art. 213; d) infracțiunea de exploatare a cerșetoriei prevăzută la art. 214; e) infracțiunea de folosire a unui minor în scop de cerșetorie prevăzută la art. 215; f) infracțiunea de folosire a serviciilor unei persoane exploatate prevăzută la art. 216; g) infracțiunea de folosire a prostituției infantile prevăzută la art. 216¹; h) infracțiunea de viol prevăzută la art. 218; i) infracțiunea de agresiune sexuală prevăzută la art. 219; j) infracțiunea de act sexual cu un minor prevăzută la art. 220; k) infracțiunea de corupere sexuală a minorilor prevăzută la art. 221; l) infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale prevăzută la art. 222; m) infracțiunea de hărțuire sexuală prevăzută la art. 223; n) infracțiunea de folosire abuzivă a funcției în scop sexual prevăzută la art. 299; o) infracțiunea de pornografie infantilă prevăzută la art. 374; p) infracțiunea de ultraj contra bunelor moravuri prevăzută la art. 375; 9) infracțiunea de incest prevăzută la art. 377; r) infracțiunile prevăzute la lit. a) -9), astfel cum erau prevăzute în *Legea nr. 15/1968* privind Codul penal al României sau în legi speciale, având aceleași elemente constitutive.

persoanele condamnate definitiv la o pedeapsă privativă de libertate, precum și a persoanelor înscrise în Registrul național automatizat cu privire la persoanele care au comis infracțiuni sexuale, de exploatare a unor persoane sau asupra minorilor, aceste baze de date fiind organizate de către Ministerul Afacerilor Interne și gestionate de către unitățile Poliției Române prin structuri specializate în domeniul de referință.

Concomitent, subliniem faptul că ministerele de resort, organele administrației publice centrale și locale au avut obligația ca în termen de 6 luni de la intrarea în vigoare a *Legii nr. 118/2019 privind Registrul național automatizat cu privire la persoanele care au comis infracțiuni sexuale, de exploatare a unor persoane sau asupra minorilor, precum și pentru completarea Legii nr. 76/2008 privind organizarea și funcționarea Sistemului Național de Date Genetice Judiciare, cu modificările și completările ulterioare*, să evalueze cadrul legal din domeniul de competență și, după caz, să demareze acțiunile necesare de natură legislativă și/sau administrativă, pentru a se asigura că unei persoane înscrise în Registru i se interzice, temporar sau permanent, să desfășoare activități profesionale, de voluntariat sau orice alt tip de activități care presupun fie contactul direct cu copiii, fie cu alte categorii de persoane vulnerabile.

Mai mult, semnalăm faptul că prin inițiativa legislativă nu se reglementează în concret mecanismul ce se dorește a fi implementat în vederea asigurării protecției cetățenilor străini sau apatrizilor aflați în situații deosebite.

Astfel, apreciem că inițiatorii demersului legislativ ar fi trebuit să reglementeze în cuprinsul inițiativei legislative modalitatea prin care autoritățile competente ale statului efectuează verificări în platforma digitală pe baza informațiilor furnizate de către persoanele strămutate și care este procedura de urmat în cazul în care se constată existența unei eventuale stări de pericol la adresa uneia dintre aceste persoane, în vederea respectării normelor legale în vigoare cu privire la protecția datelor cu caracter personal.

De asemenea, în ceea ce privește intenția de reglementare referitoare la furnizarea către autoritățile române a locului în care persoana strămutată se află, semnalăm și faptul că, potrivit art. 12 alin.(1) din *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 194/2002 privind regimul juridic al străinilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare*, străinul intrat legal pe teritoriul României, precum și persoana care îl găzduiește au obligația

să anunțe despre aceasta organul de poliție competent teritorial, în termen de 3 zile de la data intrării și, respectiv, a găzduirii.

5. În ceea ce privește textul art.20³ alin.(4) (pct.1 din inițiativa legislativă), prin care se instituie în sarcina Ministerului Afacerilor Interne, „*prin Poliția de Frontieră, Inspectoratul General pentru Imigrări și organele de poliție competente teritorial*”, obligația afișării la punctele de intrare în țară și comunicării fiecărei persoane strămutate în parte, într-o limbă de circulație internațională sau într-o limbă cunoscută de persoanele strămutate, a unor informații cu privire la riscurile asociate acceptării de transport și/sau cazare de la persoane fizice necunoscute, precizăm faptul că o astfel de soluție normativă nu poate fi implementată în practică, în punctele de trecere a frontierei, deoarece ar genera o creștere semnificativă a timpilor de așteptare pentru cei care doresc să intre pe teritoriul României.

În context, se impune a fi menționat faptul că, în practică, activitățile de transport a persoanelor provenite din zona de conflict se organizează după efectuarea controlului de frontieră, în zona publică aflată în afara punctelor de trecere a frontierei și sunt gestionate de reprezentanți ai altor instituții, voluntari și ONG-uri.

6. Referitor la subiectul activ al infracțiunii, subliniem că acesta este unul calificat, respectiv persoanele condamnate la o pedeapsă privativă de libertate pentru săvârșirea cu intenție a unei infracțiuni contra vieții, contra libertății sau infracțiunea de sclavie, cu condiția să nu fi intervenit reabilitarea, precum și persoanele înscrise în Registru.

În continuare, învederăm că, potrivit art. 10 alin. (5) din *Legea nr. 118/2019*, reabilitarea persoanelor fizice înscrise în Registru nu conduce la scoaterea acestora din evidența Registrului.

Astfel, această ultimă categorie de persoane pot fi subiecți ai infracțiunii sus precizate, chiar dacă în privința acestora a intervenit reabilitarea (judecătorească sau de drept).

Având în vedere scopul urmărit de legiuitor prin incriminarea acestei fapte, prevenirea săvârșirii unor infracțiuni grave de către persoane cu o anumită antecedentă penală, apreciem că poate fi considerat discriminatoriu⁷ tratamentul juridic diferențiat prin care se instituie condiții

⁷ Cu atât mai mult cu cât infracțiunile contra vieții sunt de o gravitate mare, cunoscând un tratament sancționator mult mai sever decât cele privind traficul și exploatarea persoanelor vulnerabile sau împotriva libertății și integrității sexuale

diferite pentru cele două categorii de persoane (prezuate a putea recidiva), subiecți activi ai acestei infracțiuni, și anume:

- pentru cele care au săvârșit cu intenție o infracțiune contra vieții, contra libertății sau infracțiunea de sclavie, condiția esențială este să nu fi intervenit reabilitarea, iar

- pentru cele înscrise în Registru, indiferent dacă a intervenit sau nu reabilitarea acestora (în condițiile în care reabilitarea nu are efect asupra înscrierii lor în registru și, pe cale de consecință, asupra calității lor de subiect activ al infracțiunii).

7. Cu privire la sintagma „*persoanelor strămutate, indiferent dacă beneficiază sau nu de o formă de protecție conform art. 2 alin. (1) lit. a)*”, față de definițiile prevăzute de *Legea nr. 122/2016* privind formele de protecție, respectiv persoanele strămutate, opinăm că aceasta poate prezenta vicii din perspectiva calității reglementării, fiind lipsită de claritate și previzibilitate.

Astfel, nu este clar, pentru reținerea acestei infracțiuni, care este numărul de persoane care trebuie transportate sau găzduite.

8. Referitor la elementul material al infracțiunii, respectiv „*transportarea și/sau găzduirea*”, subliniem că activitatea de a transporta are o sferă foarte mare, ceea ce poate conduce la lipsa de claritate și previzibilitate a acestei noțiuni. *Exempli gratia*, nu este clar dacă o persoană (dintre cele la care se referă legiuitorul), angajată ca șofer la o societate care transportă persoane (inclusiv strămutate), poate fi considerată ca subiect activ al infracțiunii, respectiv persoană care realizează elementul material al infracțiunii de a „*transporta*”.

9. Subliniem că incriminarea propusă aduce în discuție următoarele aspecte problematice:

- a) - norma penală și consecințele aplicării ei presupun invariabil un anumit stigmat aplicat persoanei condamnate. Această infracțiune nu face decât să accentueze izolarea persoanei și mai mult de restul societății, în condițiile în care una dintre funcțiile pedepsei este chiar reeducarea și reintegrarea socială a condamnatului.

- b) - potrivit normei propuse, activitatea de transport sau găzduire a persoanelor strămutate nu prezintă pericol dacă este desfășurată de persoane necondamnate anterior, însă este considerată periculoasă dacă e

desfășurată de persoane condamnate. Tratatul juridic apare nu numai discriminatoriu, dar pune în discuție și o eventuală nepermisă prezumție de vinovăție a persoanelor cu o anumită antecedentă penală (pentru categoria celor înscrise în Registru chiar după ce a intervenit reabilitarea), presupunând, în mod absolut, că scopul pentru care aceste din urmă persoane acționează este unul infracțional.

c) - prin incriminarea propusă se urmărește doar protejarea unei anumite categorii de persoane considerate de legiuitor ca fiind vulnerabile. Astfel, față de celelalte categorii de persoane vulnerabile de naționalitate română (spre exemplu, copii, persoane cu dizabilități etc.) activitatea de transportare sau găzduire de către persoanele cu antecedentă penală stabilită de legiuitor este permisă, fără a prezenta pericol social. Protecția penală oferită unei singure categorii de persoane vulnerabile pare a fi nejustificată și discriminatorie în raport cu celelalte categorii care se află în situații similare și pentru care nu se vor aplica aceleași norme de drept penal.

d) - în final, subliniem că referirea la caracterul penal al pedepsei amenzii [„(...) se pedepsește cu (...) amendă penală] este superfluă.

10. La pct.2 din Secțiunea a 4-a din *Expunerea de motive* a inițiativei legislative se menționează că *”Pentru acoperirea cheltuielilor bugetare estimate la circa 575 mii lei va fi utilizat fondul de rezervă al primului ministru...”*.

Precizăm că această sursă de finanțare nu este reglementată în legislația națională de specialitate, respectiv *Legea nr.500/2002 privind finanțele publice, cu modificările și completările ulterioare*.

Astfel, potrivit prevederilor alin.(2) al art. 30 din *Legea nr.500/2002*, *”Fondul de rezervă bugetară la dispoziția Guvernului se repartizează unor ordonatori principali de credite ai bugetului de stat și ai bugetelor locale, pe bază de hotărâri ale Guvernului, pentru finanțarea unor cheltuieli urgente sau neprevăzute apărute în timpul exercițiului bugetar”*.

În contextul reglementărilor de mai sus, Fondul de rezervă bugetară la dispoziția Guvernului nu poate constitui o sursă certă de finanțare, soldul fiind variabil și influențat de sumele alocate pe bază de hotărâri ale Guvernului, precum și de sumele disponibilizate din economiile înregistrate de ordonatorii principali de credite, potrivit prevederilor art.54 din *Legea nr.500/2002*.

De asemenea, așa cum arată și denumirea, Fondul de rezervă bugetară prevăzut în bugetul de stat este la dispoziția Guvernului (potrivit

prevederilor alin. (2) al art. 18 din *Legea nr. 500/2002*) și, ca urmare, Guvernul hotărăște alocarea sumelor aprobate prin legile bugetare anuale în acest fond.

Totodată, potrivit prevederilor pct.(8¹) de la alin.(1) al art.2 din *Legea nr.500/2002*, cheltuielile urgente sau neprevăzute sunt acele „cheltuieli generate de situații deosebite nou-apărute în timpul exercițiului bugetar, care necesită finanțare imediată și pentru care fondurile existente în bugetele ordonatorilor principali de credite sunt insuficiente în raport cu destinația acestora, din motive independente de voința ordonatorilor de credite”.

III. Punctul de vedere al Guvernului

Având în vedere considerentele menționate, **Guvernul nu susține adoptarea acestei inițiative legislative.**

Cu stimă,

Nicolae Ionescu CIUCĂ



Președintele Senatului