



Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
YVES BOT
prezentate la 26 mai 2016*

Cauza C-218/15

Procedură penală

împotriva

Gianpaolo Paoletti și alții

[cerere de decizie preliminară formulată de

Tribunale ordinario di Campobasso (Tribunalul din Campobasso, Italia)]

„Trimitere preliminară — Drepturi fundamentale — Aplicare retroactivă a legii penale mai favorabile — Efectul aderării României la Uniunea Europeană asupra infracțiunii de facilitare a imigrației ilegale pe teritoriul italian săvârșite înainte de aderare”

1. În prezenta cauză, Curtea trebuie să examineze efectul aderării României la Uniunea Europeană asupra infracțiunii de facilitare a intrării și a șederii neautorizate a unor resortisanți români pe teritoriul italian, în cazul în care o astfel de infracțiune a fost săvârșită înainte de această aderare. Mai exact, Tribunale ordinario di Campobasso (Tribunalul din Campobasso, Italia) solicită să se stabilească dacă aderarea respectivă, după săvârșirea acestei infracțiuni și înainte ca autorul ei să fie judecat, a avut ca efect dispariția infracțiunii de facilitare a intrării și a șederii neautorizate pe teritoriul italian.
2. În prezentele concluzii vom explica motivele pentru care considerăm că aderarea unui stat la Uniune, după săvârșirea infracțiunii de facilitare a intrării și a șederii neautorizate a unor resortisanți ai acestui stat pe teritoriul unui stat membru și înainte ca autorul ei să fie judecat, nu are ca efect dispariția acestei infracțiuni.

I – Cadrul juridic

A – Dreptul Uniunii

3. Articolul 49 alineatul (1) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene** prevede:

„Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau omisiune care, în momentul săvârșirii, nu constituia infracțiune potrivit dreptului intern sau dreptului internațional. De asemenea, nu se poate aplica o pedeapsă mai mare decât cea aplicabilă la momentul săvârșirii infracțiunii. În cazul în care, ulterior săvârșirii infracțiunii, legea prevede o pedeapsă mai ușoară, se aplică aceasta din urmă.”

* Limba originală: franceza.

** Denumită în continuare „carta”.

4. Articolul 1 alineatul (1) din Directiva 2002/90/CE a Consiliului din 28 noiembrie 2002 de definire a facilitării intrării, tranzitului și șederii neautorizate*** prevede că fiecare stat membru adoptă sancțiuni adecvate aplicabile „oricărei persoane care ajută în mod conștient o persoană care nu este resortisantă a unui stat membru să intre pe teritoriul unui stat membru sau să tranziteze pe teritoriul respectiv, încălcând legislația statului în cauză cu privire la intrarea sau tranzitul străinilor”, precum și „oricărei persoane care ajută în mod conștient, în scop lucrativ, o persoană care nu este resortisantă a unui stat membru să domicilieze pe teritoriul unui stat membru, încălcând legislația statului respectiv cu privire la șederea străinilor”.

5. Decizia-cadru 2002/946/JAI a Consiliului din 28 noiembrie 2002 privind consolidarea cadrului penal pentru a preveni facilitarea intrării, tranzitului și șederii neautorizate**** prevede la articolul 1 alineatul (1) că „[f]iecare stat membru ia măsurile necesare pentru a se asigura că faptele ilicite definite la articolele 1 și 2 din Directiva 2002/90 [...] fac obiectul unor sancțiuni penale efective, proporționale și cu efect de descurajare, în măsură să conducă la extrădare”. Articolul 1 alineatul (2) din această decizie-cadru prevede de asemenea că, după caz, aceste sancțiuni pot fi însoțite, printre altele, de o măsură de expulzare.

B – Dreptul italian

6. Articolul 25 al doilea paragraf din Constituție prevede că nimeni nu poate fi pedepsit decât în temeiul unei legi care a intrat în vigoare înainte de săvârșirea faptei.

7. Articolul 2 primul paragraf din codice penale (Codul penal) prevede că nimeni nu poate fi pedepsit pentru o faptă care, potrivit legii în vigoare la data când a fost săvârșită, nu constituia infracțiune. Potrivit articolului 2 al doilea paragraf din acest cod, nimeni nu poate fi pedepsit pentru o faptă care, potrivit unei legi ulterioare, nu constituie infracțiune; în cazul în care a fost pronunțată o pedeapsă, executarea și efectele penale ale acesteia încetează.

8. Articolul 12 alineatul 3 literele a) și d) din decreto legislativo n. 286 – Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero (Decretul legislativ nr. 286 privind textul unic al dispozițiilor referitoare la reglementarea imigrației și normele referitoare la situația străinilor) din 25 iulie 1998****, astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 94 din 15 iulie 2009****, prevede că, cu excepția cazului în care faptele constituie o infracțiune mai gravă, persoana care, cu încălcarea dispozițiilor prevăzute în acest text unic, promite, conduce, organizează, finanțează sau efectuează transportul unor străini în Italia sau îndeplinește alte acte destinate să permită acestora intrarea ilegală în Italia sau pe teritoriul unui alt stat al cărui resortisanți nu sunt sau în care nu au obținut un titlu de ședere permanentă este pasibilă de o pedeapsă cu închisoarea de la 5 la 15 ani și de o amendă de 15 000 de euro pentru fiecare persoană, în cazul în care faptele privesc intrarea sau prezența ilegală în Italia a cinci sau mai multe persoane sau în cazul în care faptele sunt săvârșite de trei sau mai multe persoane care acționează împreună sau utilizând servicii de transport internațional sau documente falsificate sau alterate sau, în orice caz, obținute în mod ilegal.

9. Articolul 12 alineatul 3 bis din Decretul nr. 286/1998 prevede că, dacă faptele prevăzute la alineatul 3 al acestui articol sunt săvârșite prin recurgerea la două sau mai multe dintre ipotezele vizate la literele a)-e) ale alineatului 3 menționat, pedeapsa prevăzută la alineatul respectiv se majorează.

*** JO 2002, L 328, p. 17, Ediție specială, 19/vol. 6, p. 33.

**** JO 2002, L 328, p. 1, Ediție specială, 19/vol. 6, p. 30.

***** Supliment ordinar la GURI nr. 191 din 18 august 1998.

***** GURI nr. 170 din 24 iulie 2009, denumit în continuare „Decretul legislativ nr. 286/1998”.

II – Situația de fapt

10. Domnul Gianpaolo Paoletti, precum și multe alte persoane sunt urmăriți pentru a fi permis printre altele intrarea ilegală a 30 de resortisanți români într-o perioadă anterioară aderării României la Uniune. Acestora li se reproșează, mai exact, că au eludat în mod premeditat și fraudulos dispozițiile privind reglementarea fluxului de lucrători străini pentru a obține profit din exploatarea intensivă și continuă a forței de muncă străine ieftine, fapte ce caracterizează infracțiunea prevăzută la articolul 12 alineatele 3 și 3 bis din Decretul legislativ nr. 286/1998.

11. Instanța de trimitere precizează astfel că inculpații ar fi înființat la Pescara (Italia) societatea Oma Srl, o extensie fictivă a Api Construction SRL, al cărei sediu se află la București (România). Aceștia ar fi solicitat și obținut de la Direzione Provinciale del Lavoro di Pescara (Direcția provincială de muncă din Pescara, Italia) permisele de muncă și, ulterior, permisele de ședere pe teritoriul italian corespunzătoare pentru 30 de lucrători români, în temeiul articolului 27 alineatul 1 litera g) din Decretul legislativ nr. 286/1998, care permite admiterea temporară, la solicitarea angajatorului și peste contingentul de lucrători străini prevăzut de lege, a unor lucrători angajați de organizații sau de întreprinderi active pe teritoriul italian, pentru a ocupa funcții sau atribuții specifice pentru o durată limitată sau determinată.

III – Întrebările preliminare

12. Întrucât Tribunale ordinario di Campobasso (Tribunalul din Campobasso) are îndoieli cu privire la interpretarea pe care trebuie să o dea dreptului Uniunii, acesta a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

- „1) Articolul 7 [din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, semnată la Roma la 4 noiembrie 1950*****], articolul 49 din [cartă] [...] și articolul 6 [TUE] trebuie interpretate în sensul că aderarea României la Uniune [...], care a avut loc la 1 ianuarie 2007, a determinat dezincriminarea infracțiunii prevăzute și pedepsite la articolul 12 din Decretul legislativ nr. 286/1998 [...], referitoare la facilitarea imigrației și a șederii cetățenilor români pe teritoriul statului italian?
- 2) Articolele menționate trebuie interpretate în sensul că statului membru îi este interzis să aplice principiul retroactivității legii penale mai favorabile (*in mitius*) în privința persoanelor care, înainte de 1 ianuarie 2007 (sau înainte de o altă dată ulterioară care indică deplina aplicabilitate a tratatului), data intrării în vigoare a aderării României la Uniunea Europeană, s-au făcut vinovate de încălcarea articolului 12 din Decretul legislativ nr. 286/1998 [...] prin facilitarea imigrației unor cetățeni români, faptă care nu mai este prevăzută ca infracțiune începând de la 1 ianuarie 2007?”

IV – Analiza noastră

13. Prin intermediul întrebărilor formulate, instanța de trimitere urmărește să afle, în esență, dacă articolul 7 din CEDO, articolul 49 din cartă și articolul 6 TUE trebuie interpretate în sensul că aderarea României la Uniune are ca efect dispariția infracțiunii de facilitare a intrării și a șederii neautorizate a unor resortisanți români pe teritoriul italian în cazul în care, după săvârșirea acestora și înainte ca autorul ei să fie judecat, resortisanții respectivi au dobândit cetățenia Uniunii.

***** Denumită în continuare „CEDO”.

14. Guvernul italian consideră că aceste întrebări sunt inadmisibile întrucât dispozițiile penale italiene în cauză, și anume incriminarea facilitării intrării ilegale a unor resortisanți străini pe teritoriul italian, nu ar intra în domeniul de aplicare al dreptului Uniunii. Acesta susține că tratamentul penal rezervat comportamentelor destinate să faciliteze imigrarea ilegală a unor resortisanți străini nu este reglementat de dreptul Uniunii. Astfel, legislația italiană relevantă în prezenta cauză nu ar constitui o punere în aplicare a dreptului Uniunii de către Republica Italiană, carta fiind, prin urmare, inaplicabilă.

15. Astfel cum amintește în mod întemeiat Comisia Europeană, articolul 1 alineatul (1) din Directiva 2002/90 prevede că fiecare stat membru adoptă sancțiuni adecvate aplicabile oricărei persoane care ajută în mod conștient o persoană care nu este resortisantă a unui stat membru să intre pe teritoriul unui stat membru sau să tranziteze pe teritoriul respectiv, încălcând legislația statului în cauză cu privire la intrarea sau tranzitul străinilor, precum și oricărei persoane care ajută în mod conștient, în scop lucrativ, o persoană care nu este resortisantă a unui stat membru să domicilieze pe teritoriul unui stat membru, încălcând legislația statului respectiv cu privire la șederea străinilor. Pe de altă parte, în conformitate cu articolul 1 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/946, fiecare stat membru ia măsurile necesare pentru a se asigura că faptele ilicite definite la articolele 1 și 2 din Directiva 2002/90/CE fac obiectul unor sancțiuni penale efective, proporționale și cu efect de descurajare, în măsură să conducă la extrădare.

16. Trebuie deci să se constate că legislația italiană relevantă în speță urmărește tocmai să îndeplinească obligațiile care decurg din dreptul Uniunii și, prin urmare, să îl pună în aplicare.

17. În consecință, nu există nicio îndoială cu privire la aplicabilitatea cartei în litigiul principal.

18. În ceea ce privește întrebarea adresată de instanța de trimitere, aceasta își află, în opinia noastră, răspunsul prin intermediul unei analize a elementelor constitutive ale infracțiunii și, mai exact în speță, a două dintre acestea, și anume elementul legal și elementul material.

19. Referitor la elementul legal, potrivit unui principiu general recunoscut, o infracțiune își întemeiază legitimitatea pe necesitatea sa. Odată îndeplinită această condiție prealabilă, infracțiunea, pentru a fi calificată ca atare, trebuie, în mod evident, să îndeplinească alte condiții, de asemenea esențiale, dar care vin numai în continuarea celei dintâi. Aceasta este situația în ceea ce privește condiția impusă de principiul legalității, astfel cum este exprimat de Beccaria, și cerința privind proporționalitatea sancțiunii prevăzute. Totuși, niciuna dintre aceste din urmă condiții nu ar merita să fie examinată dacă nu ar fi necesară legiferarea.

20. Puterea de a sancționa aparține autorității publice, investită cu competența de a legifera. Aceasta dispune de competența respectivă pentru a interzice comportamente care constituie, în opinia sa, atingeri aduse noțiunilor pe care le consideră esențiale în ceea ce privește fie morala sa socială, fie principiile sale fundamentale de funcționare, cu alte cuvinte, actele care afectează ceea ce numim în mod obișnuit ordinea publică.

21. Acestea fiind spuse, având în vedere natura infracțiunilor săvârșite de persoanele urmărite, este necesar să se determine care este ordinea publică căreia i s-a adus atingere cu prioritate prin infracțiunea săvârșită. Este vorba despre ordinea publică proprie statului italian sau despre cea proprie Uniunii?

22. În opinia noastră, nu există nicio îndoială că în acest caz este vorba despre ordinea publică a Uniunii. Astfel, legislația penală italiană există numai în temeiul dispozițiilor articolului 1 alineatul (1) din Directiva 2002/90, care prevede că fiecare stat membru adoptă sancțiuni adecvate aplicabile oricărei persoane care ajută în mod conștient o persoană care nu este resortisantă a unui stat membru

să intre pe teritoriul unui stat membru sau să tranziteze pe teritoriul respectiv, încălcând legislația statului în cauză cu privire la intrarea sau tranzitul străinilor, completat de articolul 1 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/946, care impune statelor membre adoptarea unor sancțiuni ce includ o pedeapsă care permite punerea în aplicare a unei măsuri de extrădare.

23. Astfel, rolul legislației penale a statelor membre este, în acest caz, numai acela de a interveni în sprijinul unei dispoziții imperative a unei norme care instituie reguli ce sunt ele însele comune statelor membre și de a asigura respectarea acestora.

24. Or, la ce folosește respectiva normă? La protejarea, în cadrul pieței interne, a normelor speciale proprii Uniunii și aplicabile numai cetățenilor Uniunii, cu alte cuvinte, la protejarea unei funcționări care pune în joc, combinându-le, libertăți și noțiuni fundamentale precum libertatea de circulație, libertatea de stabilire și cetățenia, și anume înseși fundamentele construcției Uniunii. Admitem fără rezerve necesitatea acestei legislații represive.

25. O precizare adusă de elementul legal al infracțiunii așa cum acesta trebuie să fie conceput de statele membre, permițând astfel evaluarea gravității pe care o are, în opinia legiuitorului Uniunii, această atingere adusă ordinii publice, poate fi dedusă din faptul că, în Decizia-cadru 2002/946, sancțiunea penală care trebuie adoptată de statele membre trebuie să permită extrădarea autorilor infracțiunii și poate, dacă este cazul, să fie însoțită de o măsură de expulzare. Preocuparea pentru posibilitatea ca, în funcție de situația întâlnită, persoana vinovată domiciliată în străinătate să fie judecată pentru tulburarea cauzată ordinii publice a Uniunii sau să fie expulzată demonstrează în ce măsură această ordine publică a fost tulburată de tipul de infracțiune menționat.

26. Prin urmare, este vorba despre ordinea publică a Uniunii. Or, nu identificăm nicio dispoziție în Directiva 2002/90 și de altfel în niciun alt text care să permită să se considere că accesul la o cetățenie „completă” a Uniunii trebuie, sau doar poate, să determine dispariția atingerii aduse aceste ordini publice superioare și, pe cale de consecință, a infracțiunii săvârșite de inculpații care au comis ceea ce numim în limbaj curent trafic de forță de muncă.

27. A statua într-un sens contrar ar însemna în realitate să se încurajeze acest gen de trafic din momentul în care un stat ar începe procesul definitiv de aderare la Uniune, întrucât traficantii ar fi asigurați că vor beneficia ulterior de imunitate. Scopul atins ar fi în acest caz exact contrar celui urmărit de legiuitorul Uniunii.

28. În sfârșit, nu este inutil să remarcăm faptul că textul legii penale italiene, în concordanță deplină cu obligațiile impuse de dispozițiile Directivei 2002/90 și cu cele ale Deciziei-cadru 2002/946 a căror aplicare efectivă o asigură, privește numai călăuzele, iar nu persoanele care au recurs la acest mijloc.

29. Prin urmare, este puțin important în această privință că, ulterior intrării lor ilegale pe teritoriul Uniunii, aceste persoane au dobândit calitatea de cetățeni ai Uniunii sau totalitatea drepturilor aferente acesteia.

30. Ne întrebăm de altfel care ar fi justificarea teoretică a unui astfel de efect.

31. În opinia noastră, este incontestabil că nu ne putem afla într-o situație în care o modificare a dreptului Uniunii ar avea drept consecință dezincriminarea unei fapte penale prevăzute de dreptul național, pentru motivul simplu și evident, subliniat deja, că textul național decurge din dreptul Uniunii și că numai modificarea acestuia din urmă s-ar putea repercuta asupra dreptului național în cauză. Or, articolul 1 alineatul (1) din Directiva 2002/90 nu a suferit nicio modificare și, după cum am arătat, nu prezintă relevanță în ceea ce privește dobândirea cetățeniei Uniunii ulterior săvârșirii infracțiunii.

32. De asemenea, în opinia noastră, principiul retroactivității *in mitius*, la care credem că face trimitere referirea la articolul 49 din cartă, ar fi invocat în mod inutil. Astfel, acest principiu este în realitate o modalitate a aplicării succesive a legilor în timp, după cum amintește însuși textul articolului 49 alineatul (1) din cartă. În plus, trebuie să fi existat o succesiune de legi privind aceeași infracțiune, ceea ce nu este cazul în speță, întrucât nu a intervenit nicio modificare cu privire la incriminarea sau la pedeapsa infracțiunii.
33. Astfel, o asemenea de soluție ar putea să rezulte numai din faptul că infracțiunea respectivă și-ar fi pierdut necesitatea. Am demonstrat anterior că nu aceasta este situația în ceea ce privește călăuzele.
34. Independent de considerațiile întemeiate pe ordinea publică, alte elemente de analiză privind structura juridică a infracțiunii pledează de asemenea în favoarea respingerii tezei reclamanților din litigiul principal.
35. Ajungem astfel la analiza celui de al doilea element constitutiv al infracțiunii, și anume elementul material.
36. Modul de realizare a elementului material al infracțiunii impune încadrarea acesteia în categoria infracțiunilor instantanee. Astfel, facilitarea intrării este realizată din punct de vedere material atunci când persoana care a recurs la „călăuze” a trecut frontiera externă a Uniunii, iar facilitarea șederii, atunci când acesteia i-au fost înmânate documentele, obținute fraudulos, care îi permit să creeze aparența că are dreptul de a beneficia de avantajele aferente cetățeniei Uniunii sau calității de lucrător străin aflat în situație de ședere legală.
37. Ținând seama de datele prezentate în decizia de trimitere, infracțiunile reținute în sarcina reclamanților din litigiul principal erau în totalitate și definitiv realizate la data intrării în vigoare a actului de aderare a României la Uniune, act care nu a determinat nicio modificare a textului articolului 1 alineatul (1) din Directiva 2002/90, text cu aplicabilitate generală.
38. Apreciem că acest raționament este confirmat de comparația cu situația resortisanților români care încălcau ei înșiși legea penală la data la care a intervenit această schimbare esențială de statut, infracțiunea săvârșită de aceștia constând într-o ședere ilegală. Astfel, diferența este majoră.
39. În această ipoteză, infracțiunea săvârșită de resortisantul fostului stat terț este o infracțiune continuă al cărei element material, și anume faptul de a se afla pe un teritoriu pe care nu ar trebui să se afle, nu este niciodată epuizat atât timp cât această situație se prelungește. Una dintre consecințele cele mai evidente în materia infracțiunii continue este că prescripția începe să curgă numai din momentul în care infracțiunea s-a epuizat.
40. Întrucât dobândirea cetățeniei are loc în timp ce infracțiunea este în curs de săvârșire, unul dintre elementele incriminării specifice a șederii neautorizate aplicabil numai persoanei interesate dispare, întrucât elementul material, încă în curs și indivizibil, al infracțiunii este cel direct afectat. Astfel, la data dobândirii drepturilor depline conferite de cetățenia Uniunii, unul dintre elementele constitutive ale infracțiunii continue, și anume faptul de a nu fi cetățean cu drepturi depline al Uniunii, dispare.
41. În plus, prin același eveniment, infracțiunea care viza numai persoanele resortisante ale unui stat terț își pierde necesitatea în ceea ce privește resortisanții români, ceea ce justifică faptul că nu mai sunt efectuate acte de urmărire penală împotriva celor care, de exemplu, ar fi returnați în statul lor de origine, însă în privința cărora termenul de prescripție nu s-ar fi împlinit încă.

42. Având în vedere ansamblul acestor considerații, în opinia noastră, articolul 1 alineatul (1) din Directiva 2002/90, articolul 1 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/946 și articolul 49 din cartă trebuie interpretate în sensul că aderarea unui stat la Uniune, după săvârșirea infracțiunii de facilitare a intrării și a șederii neautorizate a unor resortisanți ai acestui stat pe teritoriul unui stat membru și înainte ca autorul ei să fie judecat, nu are ca efect dispariția acestei infracțiuni.

V – Concluzie

43. Având în vedere elementele care precedă, propunem Curții să răspundă Tribunale ordinario di Campobasso (Tribunalul din Campobasso, Italia) după cum urmează:

„Articolul 1 alineatul (1) din Directiva 2002/90/CE a Consiliului din 28 noiembrie 2002 de definire a facilitării intrării, tranzitului și șederii neautorizate, articolul 1 alineatul (1) din Decizia-cadru 2002/946/JAI a Consiliului din 28 noiembrie 2002 privind consolidarea cadrului penal pentru a preveni facilitarea intrării, tranzitului și șederii neautorizate și articolul 49 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene trebuie interpretate în sensul că aderarea unui stat la Uniunea Europeană, după săvârșirea infracțiunii de facilitare a intrării și a șederii neautorizate a unor resortisanți ai acestui stat pe teritoriul unui stat membru și înainte ca autorul ei să fie judecat, nu are ca efect dispariția acestei infracțiuni.”