

Flavia Lucia GHENCEA

**Autorizarea administrativă
Teorie. Practică. Jurisprudență**

Universul Juridic
București
-2013-

Editat de **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Copyright © 2013, **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Toate drepturile asupra prezentei ediții aparțin

S.C. Universul Juridic S.R.L.

Nicio parte din acest volum nu poate fi copiată fără acordul scris al

S.C. Universul Juridic S.R.L.

**NICIUN EXEMPLAR DIN PREZENTUL TIRAJ NU VA FI
COMERCIALIZAT DECÂT ÎNSOȚIT DE SEMNĂTURA ȘI
ȘTAMPILA EDITORULUI, APLICATE PE INTERIORUL
ULTIMEI COPERTE.**

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României

GHENCEA, FLAVIA

Autorizarea administrativă : teorie, practică, jurisprudență /

Flavia Lucia Ghencea. - București : Universul Juridic, 2013

Bibliogr.

ISBN 978-606-673-112-6

35(498)

REDACȚIE:

tel./fax: **021.314.93.13**

tel.: **0732.320.666**

e-mail: **redactie@universuljuridic.ro**

DEPARTAMENTUL

tel.: **021.314.93.15; 0733.674.222**

DISTRIBUȚIE:

fax: **021.314.93.16**

e-mail: **distributie@universuljuridic.ro**

www.universuljuridic.ro

Cuvânt-înainte

Cartea de față este rodul unor cercetări laborioase pe care autoarea le-a săvârșit în timpul pregătirii doctorale urmată la Facultatea de Drept a Universității București.

Ea are la bază forma finală a tezei de doctorat, reprezentând desăvârșirea strădaniilor sale pe un teren destul de puțin aprofundat de doctrina de specialitate și niciodată de o manieră așa cum a realizat-o autoarea.

Dificultatea și interesul, în egală măsură, al cărții, rezultă din chiar subiectul ei (sau subiectele). Pe de o parte, **autorizarea administrativă**, în general, iar pe de altă parte, **regimul aprobării tacite**. Ambele analizate, evident, atât în **dreptul românesc**, cât și în **dreptul comparat**.

Autoarea a fost îndrumată la începutul travaliului său academic, de marele și în veci regretatul meu profesor Antonie Iorgovan, pentru ca, după trecerea în eternitate a Profesorului, să îmi revină misiunea de a duce mai departe coordonarea științifică a autoarei. Care, de altfel, îmi este extrem de apropiată pentru că am urmărit-o și am încurajat-o de mulți ani, de când a început pregătirea în domeniul dreptului, lăsând în urmă specializarea sa inginerescă, despre care sunt sigură că i-a fost de un deosebit ajutor, inclusiv în elaborarea prezentei lucrări, care *voles noles*, îmbină abordarea tehnică și cea juridică, aceasta din urmă rămânând de bază.

Regimul democratic instaurat prin sacrificiul din decembrie al atâtor români, i-a determinat pe mulți dintre ei să-și redefinească traiectul profesional. Au fost mai multe medii în care s-au refugiat mulți dintre cei care au făcut acest lucru, între acestea regăsindu-se și **dreptul, managementul științele administrative și economice**. Autoarea cărții de față a ales dreptul și bine a făcut.

Venea cu maturitatea, precizia, concretețea, claritatea pe care ți le dau științele ingineresti și acest lucru a ajutat-o să devină un jurist de forță, pasionat, dar și un cadru didactic dăruit catedrei, studenților săi și răsplătită cu afecțiunea acestora.

Îmi îngădui să spun acest lucru pentru că întotdeauna am crezut că **pentru a înțelege cât mai bine un autor**, indiferent că e vorba despre un scriitor, filozof, om de știință, artist etc., este necesar să-l cunoști ca om.

În perioada adolescenței și a tinereții mele de studii și lectură, primul lucru pe care îl făceam când mă apucam să studiez un autor era să-i citesc biografia și apoi procedam la a citi întreaga operă.

Și-i sfătuiesc și pe alții să facă la fel, pentru că dobândești o altă viziune și înfinit mai multă capacitate de a înțelege și de a învăța mai multe lucruri utile pentru tine și pentru viață.

Revenind la Flavia Ghencea, ea a avut un parcurs temeinic, responsabil, și în calitate de *doamna ei*, cum îi place să mă numească atât de cald și de frumos, sunt mândră că i-am fost alături.

Și-i voi rămâne, pentru că toată viața avem nevoie să ne fie aproape oamenii care ne-au fost repere în devenirea noastră.

Cartea de față este una de o specială semnificație. În primul rând pentru că umple un gol din care sunt convinsă că se vor „înfrupta” în egală măsură, teoreticienii, dar și practicienii, fie ei din domeniul administrației sau puterii judecătorești.

În al doilea rând, pentru că abordează un subiect complex, aflat la intersecția dintre mai multe ramuri ale dreptului, dar și dintre drept și științele exacte.

Autorizarea administrativă, într-o accepțiune *lato sensu* a termenului, include ansamblul de acte, operațiuni și proceduri prin care administrația încuviințează efectuarea unei activități, prestarea unui serviciu, exercitarea unei profesii sau efectuarea unei lucrări. O problemă deosebită în materia amplă a autorizării este regimul **aprobării tacite**, extrem de puțin cercetat în literatura de specialitate și, de regulă, tangențial, sporadic și nu temeinic și sistematizat, așa cum o face autoarea.

Autoarea nu a consultat doar lucrări de drept, ci și de psihologie, filozofie a dreptului, pentru a înțelege un element aparent paradoxal, faptul că **tăcerea este un element al comunicării, despre care se spune că nu există fără spațiul care îi permite reflexia.**

Grecii au personificat-o sub forma unui zeu, **Harpocrates**, un tânăr rebel care ține degetul pe buzele strânse, în timp ce romanii au considerat că *tacita facit jus* și au adoptat-o ca zeița **Tacita**, cu sigla trandafirul, omenirea devenind adeseori conștientă de faptul că **tăcerea are ultimul cuvânt.**

De aici, pe de o parte, **valoarea juridică a tăcerii**, iar, pe de altă parte, **dreptul la tăcere**, care semnifică facultatea oricărei persoane fizice sau juridice de a nu răspunde explicit, de a nu comunica informația solicitată sau, pur și simplu, de a comunica numai prin tăcere, atunci când prin lege sau convenția în baza legii s-a definit conținutul informației, al tăcerii și al efectelor acesteia, după cum aflăm din această lucrare.

Dacă ne gândim la filmele polițiste americane, unde li se spune celor suspectați de săvârșirea unor fapte antisociale grave că **au** „*dreptul să nu*

spună nimic”, îndemn care ni s-a întipărit, sunt sigură, în minte, și pe care, nu întotdeauna l-am priceput, înțelegem și mai bine ce înseamnă **dreptul de a tăcea**.

În dreptul administrativ este teoretizată **tăcerea administrativă** care, alături de **tardivitate**, reprezintă **forma asimilată a actului administrativ**, care permite celui vătămat să se adreseze instanței de contencios administrativ pentru a obține recunoașterea unui drept sau interes legitim și eventual, repararea pagubei.

Extrem de interesantă este și partea prezentei lucrări care prezintă **regimul autorizării în dreptul comparat**, atât în unele state membre, cât și la nivelul Uniunii Europene.

În dreptul european, aflăm din lucrare că există preocuparea de a reglementa existența unor sisteme centralizate de autorizare (exemplu zona terapierilor genetice, celulare și de reglementare a trăsăturilor umane).

Utilă pentru oricare dintre cititori, inclusiv printre juriști, sunt convinsă, este și partea care analizează **regimul autorizării de construire în dreptul românesc**, pentru că ne confruntăm în viața cotidiană, cu tot soiul de disfuncții în acest domeniu iar oamenii din păcate, nu înțeleg și nu cunosc mijlocul de a le depăși.

Și nu în ultimul rând, concluziile și propunerile formulate de autoare în finalul cărții sunt un veritabil îndreptar și o sursă de inspirație pentru legiuitor, sperăm în viitor.

Nutrim nădejdea că prin aceste cuvinte am reușit să vă stârnim interesul, dragi cititori, pentru această lucrare, și veți avea parte nu doar de o lectură plăcută și lămuritoare, dar și de informații despre un domeniu cu care, într-un fel sau altul, fiecare dintre noi ne întâlnim în viața noastră profesională, socială sau privată.

Profesor universitar doctor,
Verginia Vedinaș

Introducere

Prezenta lucrare abordează regimul juridic al autorizațiilor ca și categorie a actelor administrative, cu privire specială asupra aprobării tacite și ea reprezintă rezultatul cercetării întreprinse pe parcursul studiilor doctorale desfășurate la Facultatea de Drept din cadrul Universității București.

Abordarea unei asemenea instituții a reprezentat un demers complex, dat fiind faptul că o monografie cu un asemenea subiect de cercetare nu există în doctrina de specialitate, iar procedura aprobării tacite este una relativ nouă, care se bucură de o reglementare expresă abia după anul 2000, respectiv începând cu 2003 prin OUG nr. 27, astfel încât, nici doctrina și nici jurisprudența nu au avut timpul material să *se așeze* din punctul de vedere al unei viziuni comune care să reprezinte o bază de pornire pentru o cercetare de tipul unei teze de doctorat.

Aceasta a reprezentat în egală măsură și o provocare care m-a determinat la un efort de documentare consistent care a vizat atât doctrina și legislația din țara noastră și din statele Uniunii Europene, cât și cele existente la nivelul structurilor uniunii din perspectiva izvoarelor dreptului european aplicabil în materie.

În calitate de stat membru al Uniunii Europene, tratatele constitutive și toate celelalte izvoare de drept sunt obligatorii pentru România, iar abordarea regimului unei instituții juridice nu se poate realiza cu ignorarea acestora, în egală măsură în care jurisprudența instanțelor europene este obligatorie pentru România și ea s-a impus, de asemenea, cercetată în demersul pe care l-am întreprins alături de jurisprudența instanțelor naționale.

Complexitatea și dificultatea în egală măsură a analizei unei instituții de drept administrativ, material sau procesual este îngreunată de inexistența în România a unui Cod administrativ și de proceduri administrative, care să traseze reperele esențiale ale regimului juridic al acestei instituții și de la care să pornească actele normative care reglementează diferitele tipuri de autorizații.

În viziunea noastră, orice mare instituție de drept administrativ care are caracter de gen proxim are un regim juridic în care se găsesc anumite constante, elemente definitorii, iar categoriile care pleacă de la acestea, tipurile cu statut de diferență specifică se particularizează prin elemente care se suprapun peste cele generale.

O asemenea viziune ar presupune o reglementare cadru în materie, respectiv existența celor două coduri, și reglementări specifice care să vizeze feluri de concretizare în ordinea juridică a acelei instituții.

Din această perspectivă am îmbrățișat cu satisfacție existența, la stadiul elaborării lucrării, a unui proiect al codului de procedură administrativă, și ne-am raportat în analiza noastră, la prevederile lui, pe care le-am comentat, criticat uneori și am făcut și unele propuneri de modificare atunci când am considerat necesar.

O atenție deosebită am acordat-o diferitelor tipuri de autorizații care se bucură de o reglementare legală în România și, mai ales, așa cum obligă de altfel și titlul lucrării, la regimul aprobării tacite.

Aceasta este o modalitate de adoptare a unui act juridic care se regăsește nu numai în dreptul administrativ ci și în alte ramuri ale dreptului, cum ar fi dreptul constituțional, și invocăm aici procedura aprobării tacite a unei legi reglementată de articolul 78 din legea fundamentală, pe care am menționat-o și am analizat-o succint, pentru că ea nu făcea obiectul tezei dar nici nu putea fi ignorată.

În redactarea lucrării am avut în vedere doctrina juridică relevantă în materie care a inclus în egală măsură literatură juridică, dar și de știința administrației, filosofico-sociologică, și chiar tehnică, dacă avem în vedere că de cele mai multe ori regimul autorizațiilor naște anumite probleme tehnice care țin de domenii precum inginerie, arhitectură, mediu, cultură etc.

Este suficient să exemplificăm aceasta prin menționarea existenței autorizației de construire, a autorizației de mediu sau a autorizației de funcționare a diferitelor persoane juridice.

Am urmărit ca analiza noastră să releve specificitatea fiecărei autorizații dar și elemente de constanță exprimate în literatura de specialitate, în același timp cu prezentarea elementelor de noutate inerente unui demers de cercetare doctorală.

Sub aspectul metodei de cercetare, am folosit în principal metoda comparativă, prin analiza reglementărilor existente în România, pe de o parte, și în mai multe administrații europene, pe de altă parte. Această activitate s-a concretizat în identificarea unor elemente comune, adoptarea unor poziții și, în final, la propunerea unor soluții.

În ansamblu, demersul nostru îmbracă, în final, forma unui *summum de idei*, opinii, argumente și propuneri cu privire la un domeniu care, la ora actuală, prezintă o importanță deosebită teoretică și practică, atât la nivel național cât și la nivel european, utilizând pentru elaborarea acestuia, o

documentație variată, română și străină, care ne-a permis ca finalitate practică, exprimarea unor propuneri de *lege ferenda*, precum și alcătuirea unei liste cuprinzând tipurile de licențe și autorizații care intră sub incidența reglementărilor cu privire la autorizarea tacită, în această listă, pentru fiecare autorizație fiind precizate autoritatea emitentă și intervalul de timp în care intervine aprobarea tacită (ANEXA).

Aceasta deoarece, multe dintre reglementările adoptate sunt fie depășite, datorită momentului când au fost adoptate - exemplificăm Legea nr. 50/1991 care a suferit numeroase modificări, fie deficitare prin procedura birocratică stufoasă pe care o promovează, prin lipsa de coerență și de flexibilitate a administrației care să facă funcțional acest proces dar care să răspundă în același timp și unor exigențe pe care un stat de drept le presupune inclusiv sau, cu atât mai mult, în domeniul autorizațiilor.

În România, de multe ori, democrația este înțeleasă într-o manieră deficitară, în care prevalează legea bunului plac, în care relațiile dintre administrație și cei administrați nu sunt întotdeauna derulate într-un mod firesc în spiritul și mai ales în litera legii. Așa se explică exagerările din domeniul urbanistic, al construcțiilor, al funcționării agenților privați, care se realizează de multe ori cu încălcarea unor drepturi aparținând altor subiecte de drept fapt care afectează nu numai generațiile prezente, dar și pe cele viitoare, având influențe negative asupra ecosistemului ecologic.

Lipsa de responsabilitate de care unele autorități publice dau dovadă atunci când emit autorizații, avize, licențe, permise are consecințe deosebit de grave, chiar catastrofale în unele situații, și facem referire aici la modul de exploatare a fondului silvic, a zonelor de lângă apele curgătoare sau la modul de valorificare a apelor cu potențial, în general la elemente constitutive ale proprietății publice, și exemplele ar putea continua.

Din această perspectivă, ne dorim ca lucrarea noastră să aibă și un mesaj, să contribuie la *punerea în ordine a unor lucruri*, cum ar spune regretatul profesor Antonie Iorgovan, alături de care am început acest demers și căruia îi purtăm o profundă recunoștință pentru șansa pe care a avut bunăvoința să ne-o acorde.

Cel puțin în egală măsură, ne exprimăm recunoștința față de cea care a făcut posibilă finalizarea acestui demers științific, d-na prof. univ. dr. Verginia Vedinaș, care l-a transformat într-o unică experiență de viață, pentru că a știut să fie pe tot parcursul acestui demers, cel mai bun dascăl, cel mai acerb critic dar și cel mai bun prieten, toate acestea exact atunci când era nevoie. Vă mulțumesc Doamnă Profesoară!

Partea I

Regimul juridic al autorizării
în dreptul românesc
