



ROMÂNIA
MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE
CABINET PROCUROR GENERAL

Nr. 3103/C/2014

DURATA MĂSURILOR PREVENTIVE A CONTROLULUI JUDICIAR
ȘI A CONTROLULUI JUDICIAR PE CAUȚIUNE

- notă de studiu și de îndrumare -

***Sumar:** Decizia Curții Constituționale nu va duce la imposibilitatea aplicării măsurii preventive a controlului judiciar ori a controlului judiciar pe cauțiune. Dispozițiile legale care instituie aceste măsuri preventive subzistă, iar neconstituționalitatea rezultând din lipsa unei prevederi legale privind durata nu poate avea ca efect încetarea măsurilor în curs, ci reclamă doar stabilirea unui termen pentru fiecare dintre acestea. În lipsa unor dispoziții legale exprese, organul judiciar este îndreptățit să aplice în mod direct textul constituțional și obligat să aplice Codul de procedură penală în conformitate cu exigențele Convenției EDO.*

I. Premise

1. Dispozițiile Codului de procedură penală

Cele două măsuri preventive sunt reglementate de Codul de procedură penală în următoarele dispoziții:

- art. 202 (scopul, condițiile generale de aplicare)
- art. 203 (organul judiciar competent să le dispună)
- art. 204 – 206 (calea de atac împotriva dispozițiilor luate de către judecător sau de către instanță)
- art. 206 – 207, art. 348, art. 362 (verificarea măsurilor în faza camerei preliminare și în cursul judecății)
- art. 211 -217 (condițiile și conținutul măsurilor)
- art. 242 (revocarea măsurilor preventive și înlocuirea unei măsuri preventive cu o altă măsură preventivă)
- art. 396 (plata din cauțiune a amenzii, aplicată ca pedeapsă)
- art. 399 (restituirea ori, după caz, confiscarea cauțiunii sau folosirea ei la plata despăgubirilor)

2. Decizia Curții Constituționale

În data de 4 decembrie 2014 Curtea Constituțională, admitând o excepție de neconstituționalitate, **a constatat că prevederile art.211-217 din Codul de procedură penală sunt neconstituționale**, întrucât încalcă art.53 din Constituție referitor la restrângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți fundamentale cu raportare la libertatea individuală (art.23), la libera circulație (art.25) și la viața intimă, familială și privată (art.26).

Hotărârea nu este publicată, din *comunicatul de presă* al instituției rezultând aprecierea Curții în sensul că „deși noul Cod de procedură penală include printre măsurile preventive controlul judiciar și controlul judiciar pe cauțiune, **nu prevede durata pentru care pot fi dispuse aceste măsuri**. Or, caracterul excepțional al măsurilor preventive, care implică restrângerea exercițiului unor drepturi și libertăți fundamentale, impune **caracterul temporar, limitat în timp, al acestora**. Prin urmare, Curtea a reținut că normele de procedură penală care dau posibilitatea organelor judiciare de a dispune măsurile preventive ale controlului judiciar și ale controlului judiciar pe cauțiune **pentru perioade nelimitate** contravin exigențelor art.53 din Constituție.” (comunicat de presă, www.ccr.ro, s.n.).

3. Consecințele deciziei Curții Constituționale

3.1. Întinderea caracterului neconstituțional al normelor criticate

Sub rezerva observării motivării detaliate a deciziei, constatăm că declararea ca neconstituțională a dispozițiilor art. 211-217 C.p.p. se fundamentează exclusiv pe lipsa, din cadrul acestor norme, a unui termen pentru care măsura să fie dispusă, mai exact că **neconstituționalitatea privește omisiunea legiuitorului de a stabili durata** pentru care organul judiciar poate impune măsura restrictivă de libertate.

De aceea, conchidem, sub aceeași rezervă, că **nu a fost identificat în conținutul art. 211-217 vreun alt viciu de neconstituționalitate în afara celui menționat**.

Concluzia poate fi întărită de faptul că **niciuna dintre celelalte norme care reglementează instituția controlului judiciar nu a fost declarată neconstituțională**, astfel cum s-ar fi procedat, în temeiul art. 31 alin. (2) din Legea nr. 47/1992¹, dacă instanța de contencios constituțional ar fi identificat alte norme a căror aplicare nu ar putea fi disociată de cele menționate.

Din acestea rezultă că măsura preventivă a controlului judiciar și a celui pe cauțiune sunt în continuare reglementate de dispozițiile Codului de procedură penală (sunt, așadar, „prevăzute de lege”) și că **este greșită orice interpretare în sensul că decizia Curții Constituționale ar duce la încetarea acestor măsuri ori că ar trebui, de plano, să ducă la revocarea lor**.

3.2. Necesitatea unei intervenții legislative

Este datoria legiuitorului ca, urmare a deciziei curții constituționale, să modifice normele din Codul de procedură penală pentru a le pune în acord cu cea fundamentală.

Este recomandabil ca o atare intervenție să se realizeze chiar anterior publicării deciziei, pentru ca, la data la care decizia va deveni obligatorie iar textele de lege inaplicabile în privința conținutului lor neconstituțional, organele judiciare să aibă la dispoziție un instrument unitar de aplicare a normelor.

¹ „În caz de admitere a excepției, Curtea se va pronunța și asupra constituționalității altor prevederi din actul atacat, de care, în mod necesar și evident, nu pot fi disociate prevederile menționate în sesizare.”

De altfel, după data de 5 decembrie, reprezentanți ai procurorului general au contribuit, cu propuneri de texte adresate Ministerului Justiției, la elaborarea unui proiect de act normativ în această materie.

3.3. Caracterul direct aplicabil al normelor constituționale

În lipsa unei intervenții legislative, organele judiciare vor fi nevoite să aplice textele menționate în strictă conformitate cu dispozițiile constituționale și în limitele pe care acestea le impun.

Cerința constituțională, identificată de către Curtea Constituțională ca fiind aceea a stabilirii unei durate a măsurii, respectiv neluarea ei sine die, trebuie de îndată respectată.

Astfel, printr-o interpretare sistemică, norma legală își va complini conținutul prin cea constituțională. Caracterul direct aplicabil al normelor constituționale este necontestat în teoria actuală a dreptului,² **așa încât organul judiciar este îndreptățit să recurgă la această normă ori de câte ori ea conține o dispoziție care are aptitudinea de a institui neechivoc o conduită de urmat.**

În concluzie, chiar și de lege lata, organele judiciare pot interpreta art. 53 din Constituție în sensul că această normă reclamă stabilirea unui termen în cazul controlului judiciar, pentru a aplica astfel condiția caracterului proporțional al acestei restrângeri, prevăzută de lege, a exercițiului drepturilor prevăzute de art. 23, art. 25 și art. 26 din Constituție.

3.4. Caracterul direct aplicabil și prioritar al normelor internaționale în materia drepturilor omului

Caracterul proporțional al restrângerii exercițiului drepturilor fundamentale este de altfel și o exigență rezultând din Convenția EDO.

Măsura preventivă a controlului judiciar și cea a controlului judiciar pe cauțiune, care, așa cum am arătat continuă să fie restrângeri prevăzute de lege, se vor aplica, potrivit dispozițiilor Convenției, numai atunci când ele sunt „măsuri necesare”, între criteriile de apreciere a caracterului necesar aflându-se, în cazul celor precum măsurile preventive penale, și durata lor în concret.

Potrivit art. 20 alin. (2) din Constituție, „dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne, au prioritate reglementările internaționale”.

² Concepția actuală, opusă așa-numitei teorii a ecranului legislativ, pornește de la observarea caracterului normativ al actului fundamental (ale cărui texte au caracterul unor norme juridice direct aplicabile, și nu doar al unor principii în baza cărora normele propriu-zise să se edicteze): „Cerința conformității cu dispozițiile Constituției nu vizează numai conținutul celorlalte acte normative, ci și activitatea de aplicare a normelor Constituției, **prin acte individuale și măsuri concrete**, care, de asemenea, nu poate fi decât conformă cu dispozițiile legii fundamentale. De altfel, în numeroase împrejurări, emiterea unor acte normative ori **promovarea unor măsuri concrete poate fi făcută pe baza și în legătură nemijlocită cu o anume dispoziție a Constituției, fără a mai fi nevoie de intervenția unei alte norme** – ce ar putea fi considerată tot ca măsură de aplicare – **interpusă între dispoziția constituțională și actul individual**” (I. Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale în dreptul român și în dreptul comparat*, Ed. C.H. Beck, București 2006, p. 18-19, s.n.). Tot cu privire la caracterul de izvor de drept al Constituției pentru domeniile pe care le reglementează nemijlocit: „În categoria normelor cu aplicație directă, nemijlocită, urmează a fi cuprinse normele care **reglementează direct, nemijlocit, relațiile sociale** și nu mai au nevoie de a fi precizate printr-o lege ordinară. Ca exemplu este dată norma cuprinsă în constituție privind egalitatea în drepturi a cetățenilor” (I. Muraru, S. Tănăsescu, *Drept constituțional și instituții politice*, ediția 14, vol. 1, Ed. C.H. Beck, București 2011, p. 23, s.n.).

Prin urmare, **independent de textul constituțional, subzistă în sarcina organelor judiciare obligația de a aplica dispozițiile Codului de procedură penală în conformitate cu art. 8 paragr. 2 al Convenției sau ale art. 2 paragr.2 din Protocolul nr. 4 la Convenție.**

Stabilirea unui termen pentru controlul judiciar și pentru controlul judiciar pe cauțiune reprezintă și din acest punct de vedere o practică recomandabilă.

De altfel, pe parcursul evoluției legislației procesual penale, procurorii și judecătorii au procedat în repetate rânduri la o atare aplicare directă, în contra dispozițiilor naționale sau în completarea conținutului lor:

- ✓ În anul 2003 s-a constatat de către instanța europeană că legislația procesual penală în materia măsurilor preventive contravenea art. 5 paragr. 3 din Convenție, întrucât nu prevedea obligația ca persoana privată de libertate de către procuror să fie prezentată într-un termen scurt judecătorului, pentru ca acesta să examineze condițiile în care s-a luat măsura detenției preventive (la acea dată, potrivit codului de procedură penală, competența de a dispune arestarea preventivă în cursul urmăririi penale revenea procurorului, împotriva acestei măsuri cel arestat putând face plângere la instanță). Hotărârea prin care curtea de la Strasbourg a constatat că aceste dispoziții nu sunt compatibile cu art. 5 paragr. 3 din convenție a fost pronunțată la începutul lunii iunie 2003. Imediat după această hotărâre, Ministerul Public a procedat la aplicarea în mod direct a dispozițiilor Convenției, instituind o procedură care, deși nu era prevăzută de legea internă, respecta cerințele rezultate din decizia Curții: după luarea măsurii arestării preventive de către procuror, acesta sesiza instanța, într-un termen foarte scurt, pentru ca judecătorul să confirme măsura provizorie a procurorului; termenul a fost stabilit observându-se jurisprudența în această materie a Curții; temeiul de drept invocat de către procuror în aceste sesizări era, desigur, art. 5 alin. 3 din Convenție. Recomandată de la nivelul PÎCCJ, această procedură a fost urmată de toți procurorii, iar instanțele au validat acest demers, soluționând sesizările în același temei convențional. Situația a durat până în cursul lunii iulie a aceluiași an, când Codul de procedură penală a fost modificat, prin Legea nr. 281/2003; modificarea legislativă a consacrat, de altfel, regulile deja instituite în practică de către parchete și instanțe.
- ✓ O reacție similară a avut-o practica judiciară în privința aplicării articolului 8 din Convenție, după ce aceeași instanță europeană a constatat neconcordanța cu acest articol a dispozițiilor Codului penal care obligau la interzicerea drepturilor părintești, ca pedeapsă accesorie oricărei condamnări la pedeapsa închisorii. Astfel, începând din anul 2004, când Curtea a constatat încălcarea articolului 8, instanțele au operat individualizarea pedepselor accesorii privind drepturile părintești direct în baza Convenției, contrar dispozițiilor exprese ale legii interne, situație care a durat până la modificarea Codului penal în anul 2006.
- ✓ În 2007, procurorul general a inițiat un recurs în interesul legii pentru interpretarea în același sens și a dispozițiilor din Codul penal privind celelalte pedepse accesorii, interpretare întemeiată tot pe dispozițiile articolului 8 din Convenție; decizia în interesul legii pronunțată de instanța supremă în urma acestei sesizări a constituit ea însăși o aplicare directă a convenției.

II. Recomandări de bune practici

În măsura în care până la publicarea deciziei nu se va fi intervenit legislativ, norma constituțională și cea convențională pot fi transpuse măsurilor preventive după cum urmează:

1. Luarea măsurii controlului judiciar ori a controlului judiciar pe cauțiune

Organul care dispune, în viitor, luarea unei atare măsuri va putea institui, prin ordonanță sau, după caz, încheiere, și **termenul pentru care impune măsura**.

Acest termen poate fi stabilit prin raportare la cele instituite expres pentru alte măsuri preventive și ținând cont de specificul fiecărei cauze, astfel încât el să reflecte caracterul necesar al măsurii și, totodată, caracterul proporțional, justificat al restricțiilor.

Credem că un termen maxim de 30 de zile în cursul urmăririi penale este de natură să respecte aceste criterii, prin raportare la cel instituit legal pentru celelalte măsuri preventive.

Chiar dacă, într-o eventuală și, de altfel, previzibilă intervenție legislativă se va consacra un termen mai mare, de exemplu de 60 de zile (așa cum, de altfel, caracterul mai permisiv al acestei măsuri în raport cu cele a arestării ori a arestului la domiciliu ar justifica), criteriile de lege lata ale organului judiciar trebuie să fie cele mai stricte, pentru a se asigura că interpretarea sa concordă cu standardul de protecție în prezent enunțat de legiuitorul ordinar.

La expirarea acestui termen, măsura poate fi prelungită/menținută, în același temei constituțional și convențional direct aplicabil.

2. Măsurile dispuse anterior

Privitor la acestea, organul judiciar ar trebui ca, în fiecare caz în parte, să intervină, printr-o ordonanță sau, după caz, încheiere, instituind pentru viitor un termen (după aceleași criterii de la pct. 1).

De altfel, organului judiciar îi revine obligația de a considera permanent temeiurile avute în vedere la luarea măsurii și de a verifica continuu subzistența lor (pentru a dispune revocarea sau înlocuirea măsurii când temeiurile se schimbă), în cazul oricărei măsuri preventive și chiar și atunci când ea este instituită pentru un termen. Cu atât mai mult, această obligație se actualizează în cazul acelor aplicate sine die.

Este, de aceea, recomandabil ca, în cazurile în care controlul judiciar ori controlul judiciar pe cauțiune sunt în curs de executare, această obligație a organului judiciar să se transpună într-un act prin care, dacă constată că temeiurile subzistă și că măsura este în continuare necesară, ori că au apărut alte temeiuri care o impun, să dispună ca prelungirea/menținerea măsurii să aibă loc pentru un termen determinat.

*

*

*

III. Concluzii

1. Viciul de neconstituționalitate constatat vizează numai lipsa unui termen, nu și celelalte elemente de conținut ale măsurii.

2. Controlul judiciar și controlul judiciar pe cauțiune dispuse anterior deciziei sunt **măsuri legal luate.**

3. Dispoziția procurorului, a judecătorului sau a instanței de luare a măsurii ori de înlocuire a unei măsuri preventive mai grave cu cea a controlului judiciar sau a controlului judiciar pe cauțiune **au produs efecte în conformitate cu legea și continuă să producă efecte în ceea ce privește impunerea restricțiilor specifice conținutului acestor măsuri.**

Prin urmare, măsurile în curs de executare continuă și se mențin.

4. Chiar în lipsa unei intervenții legislative și chiar anterior publicării deciziei Curții constituționale, **organele judiciare pot institui termene pentru măsura controlului judiciar ori pentru cea a controlului judiciar pe cauțiune, în baza dispozițiilor corespunzătoare din Codul de procedură penală și făcând aplicarea directă a art. 53 din Constituție și ale celor corespunzătoare din Convenția EDO, în condițiile art. 20 alin. (2) din Constituție.**

PROCUROR GENERAL,
TIBERIU-MIHAIL NIȚU