



Case Study on the Effects of Constitutional Court Decision No. 51/2016 on Pending Proceedings

Andrei APOSTOL¹

Abstract: The present work represents a critical analysis of a recent solution pronounced in judicial practice regarding the legality of the administration of evidence by the Romanian Intelligence Service. The recent judicial practice seems to establish the illegality of the administration of the evidence consisting in the technical supervision by other state bodies, the national courts pronouncing solutions to exclude the results of the technical supervision from the evidentiary material even in the situation where the procedure of the preliminary chamber was exceeded. On the other hand, there is also a minority practice of national courts that appreciates that the evidence administered by workers of the Romanian Intelligence Service before the publication in the Official Monitor of the Constitutional Court Decision no. 51/2016 is not subject to absolute nullity and cannot be excluded from the evidence. The minority practice of the courts is based on an interpretation of some paragraphs of the Decision of the Constitutional Court, according to which this decision would only apply in the future. Although this minority practice seemed to have become obsolete with the publication in the Official Monitor of the Decision of the Constitutional Court no. 26/2019, we note that in 2023 some courts still embrace it. We will demonstrate that this interpretation is not only wrong, but also contradicted by the practice of the constitutional court. From this perspective, the work has both academic and practical importance since the work is addressed both to legal practitioners and litigants who were the subject of technical supervision activity.

Keywords: technical supervision; the preliminary chamber; the Romanian Intelligence Service; the nullity of interceptions

1. Situația premisă

Într-un dosar aflat în procedura camerei preliminare, având ca obiect infracțiunea de abuz în serviciu, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, faptă prevăzută de art. 13² din Legea nr. 78/2000, aflat inițial pe rolul Tribunalului Neamt, apărarea a constatat faptul că procurorul din cadrul

¹ Lawyer, National Union of Romanian Bar Associations, Iasi Bar Association, Corresponding author: apostol.andrei93@gmail.com.



Copyright: © 2024 by the authors.
Open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY) license
(<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>)

Direcției Naționale Anticorupție - Serviciul Teritorial Bacău a preluat rezultate ale supravegherii tehnice dintr-un alt proces penal, vizând inculpatul din cauza supusă discuției.

Dosarul din care au fost preluate rezultatele supravegherii tehnice a fost instrumentat de Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Timișoara, fiind finalizat la momentul la care procurorul a decis utilizarea acestor probe în cauza supusă discuției.

Procurorul de caz a decis să preia datele rezultate din supravegherea tehnică dispusă de către Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Timișoara, delegând unui ofițer de poliție judiciară transcrierea convorbirilor interceptate.

Întrucât această manieră de lucru era una cronofagă în condițiile în care se putea dispune preluarea proceselor verbale de redare a convorbirilor telefonice deja întocmite în dosarul instrumentat de Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Timișoara, apărarea a efectuat cercetări suplimentare în privința acestor probatorii.

S-a constatat faptul că aceste rezultate ale supravegherii tehnice au fost preluate și folosite într-o a treia cauza, instrumentată tot de către Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Timișoara.

Apreciem ca ori de câte ori rezultatele supravegherii tehnice sunt preluate în mod scindat din alte cauze, se impune ca în procedura camerei preliminare să fie analizată întreaga procedură de supraveghere tehnică, în vederea respectării duratei maxime a măsurilor de supraveghere (Udroiu, 2018, p. 460).

Urmărind parcursul acestui al treilea dosar, s-a constatat faptul că în procedura camerei preliminare (calea de atac a contestației), Curtea de Apel Timișoara a decis că procesele verbale de redare a convorbirilor telefonice sunt lovite de nulitate, întrucât activitatea de supraveghere tehnică a fost pusă în executare de către Serviciul Român de Informații.

Astfel, în dosarul nr. 654/59/2019, prin Încheierea nr.121 din 14.10.2019 a Curții de Apel Timișoara s-a dispus În baza art. 102 alin. 2-4 C.p.p. raportat la art. 281 alin.1 lit. b C.p.p. și cu aplicarea Deciziilor nr. 51/2016, nr. 302/2017, nr. 26/2019 ale Curții Constituționale și art. 6 paragr. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului constată nulitatea următoarelor mijloace de probă administrate în faza de urmărire penală: - Procesul verbal de redare a unor convorbiri ambientale din data de 22.06.2015, întocmit la data de 21.07.2015; - Procesul verbal de redare a unor convorbiri ambientale din data de 22.07.2015, întocmit la data de 23.07.2015; - Procesul verbal de redare a unor convorbiri ambientale din data de 24.07.2015, întocmit la data de 25.07.2015, toate preluate, în copie din dosarul instrumentat de Direcția Națională Anticorupție Serviciul Teritorial Timișoara, prin procesul verbal

întocmit de organele de urmărire penală la data de 22.08.2017. În baza art.102 alin.2-4 C.p.p. Curtea de apel Timișoara exclude probele constând în convorbirile consemnate în cuprinsul celor trei procese verbale.

Pentru a dispune această soluție, Curtea de Apel Timișoara a reținut: După cum rezultă din cuprinsul adresei întocmite la data de 02.10.2019 de către Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Timișoara și interceptarea și înregistrarea convorbirilor efectuate în mediul ambiant, în dosarul instrumentat de Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Timișoara a fost realizată, în aceleași împrejurări, respectiv convorbirile purtate în mediul ambiant au fost interceptate și înregistrate cu concursul tehnic al S.R.I.

Judecătorii de cameră preliminară de la Curte constată că, deși inculpații au solicitat excluderea de la dosarul cauzei a tuturor probelor obținute ca urmare a punerii în executare a mandatelor de supraveghere tehnică, inclusiv a celor care au fost preluate din dosarul instrumentat de Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Timișoara, judecătorul de cameră preliminară a omis să se pronunțe asupra acestui aspect.

În cauza supusă discuției, procesele verbale de redare a convorbirilor telefonice nu au fost preluate din dosarul instrumentat de Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Timișoara (întrucât erau deja anulate de către Curtea de Apel Timișoara), ci procurorul de caz a dispus refacerea acestora.

Potrivit doctrinei, ulterior selectării către procuror a convorbirilor sau comunicărilor interceptate care privesc fapta ce formează obiectul cercetării sau care contribuie la localizarea și identificarea participanților, acestea sunt redade integral într-un proces-verbal de către procuror sau de lucrătorul din cadrul poliției judiciare delegat de acesta (Grădinaru, 2019).

Apărarea a apreciat că încheierea judecătorului de cameră preliminară din cadrul Curții de Apel Timișoara are putere de lucru judecat în cauza supusă discuției, fiind deja dovedit faptul că interceptările au fost obținute prin punerea în executare a mandatului de supraveghere tehnică de către un organ necompetent.

Astfel, a fost deja demonstrat că interceptările au fost efectuate cu sprijinul tehnic al altui organ decât cel abilitat de lege, respectiv Serviciul Român de Informații. Apărarea a solicitat excluderea procesului verbal de redare a convorbirilor prin care au fost preluate rezultatele supravegherii tehnice dintr-un alt dosar penal.

Apreciem că și cu privire la probele obținute din alte cauze penale se impune a se analiza condițiile de admisibilitate pentru administrarea acestora. Astfel inculpatul din cauza supusă discuției nu avea nici o legătură cu faptele ce formau obiectul cercetărilor din cauza în care a fost efectuată supravegherea tehnică. Ori, o condiție de admisibilitate a probei constând în interceptarea convorbirilor telefonice constă

în faptul că interceptarea este necesară pentru stabilirea situației de fapt (Tudoran, 2012, p. 77).

Mai mult, inculpatul din cauza supusă discuției nu a fost încunostiințat de către DNA S.T. Timiș despre faptul că ar fi fost supus supravegherii tehnice (Jurj-Tudoran, 2014, p. 68).

Din moment ce organele de urmărire penală au administrat o probă cu încălcarea principiului legalității și loialității, iar din acest mijloc de probă au rezultat date sau informații care au condus la administrarea ulterioară a unui alt mijloc de probă, se impune aplicarea sancțiunii nulității și asupra probelor ce reprezintă “fructe ale pomului otrăvit” (Grădinaru, 2021)

Realizarea supravegherii tehnice, ca procedeu probator, cu încălcarea condițiilor legale prevăzute la art. 138 – 146 C.proc.pen., inclusiv a celor referitoare la organele abilitate să pună în executare mandatul de supraveghere, are ca efect nulitatea probelor astfel obținute și, în consecință, imposibilitatea folosirii lor în procesul penal, conform art. 102 alin.3 C.proc.pen. (Grădinaru & Popescu, 2021).

2. Soluția judecătorului de cameră preliminară din cadrul Tribunalului Neamț

Având în vedere faptul că apărarea a invocat nulitatea absolută a procedurii probator constând în interceptarea convorbirilor telefonice, cu solicitarea de excludere din materialul probator a rezultatelor supravegherii tehnice, judecătorul de cameră preliminară din cadrul Tribunalului Neamț a emis o adresă către Serviciul Român de Informații (Unitatea Militară nr. 0198) pentru a preciza dacă au pus în executare mandatul de supraveghere tehnică obținut de către Direcția Națională Anticorupție, Serviciul Teritorial Timișoara în dosarul penal nr. 79/P/2015.

Prin adresa U.M. 0198 București nr. N107360 din 28.04.2022, această instituție a arătat faptul că mandatele de supraveghere tehnică precizate de dumneavoastră, emise în dosarul nr. 79/P/2015, instrumentat de D.N.A. – Serviciul Teritorial Timișoara, au fost puse în executare de către Serviciul Român de Informații (în calitate sa de autoritate națională în domeniul interceptării comunicațiilor), în conformitate cu prevederile legale în vigoare la acea dată.

Activitățile desfășurate de către instituția noastră s-au concretizat în interceptarea și înregistrarea convorbirilor și comunicărilor telefonice efectuate de cel în cauză și transmiterea rezultatelor obținute în urma derularii măsurilor legal autorizate către D.N.A. – S.T. Timișoara, pe suporturi de memorie puși la dispoziție de aceasta, în conformitate cu cerințele expres formulate de către respectiva unitate teritorială de parchet.

Judecătorul de cameră preliminară din cauza supusă discuției, față de răspunsul Serviciului Român de Informații a constatat nelegalitatea punerii în executare, de către un organ necompetent, a mandatului de supraveghere tehnică nr. 455 A emis la data de 10.06.2015 de Tribunalul Timiș și prelungit la data de 08.07.2015, în dos.u.p. nr. 79/P/2015 al DNA – S.T. Timișoara, în temeiul art. 102 alin. 4 Cod procedură penală va exclude din ansamblul materialului probator administrat în faza de urmărire penală procesul verbal din data de 18.06.2021 de extragere de pe suporturile optice înaintate de DNA ST Timișoara, a unui număr de 61 de convorbiri telefonice și procesul verbal din data de 18.06.2021, de redare în formă scrisă a convorbirilor telefonice interceptate în baza MST nr. 455 A/10.06.2015 emis în dos.u.p. nr. 79/P/2015 al DNA – ST Timiș, aflate la filele 65- 68 și respectiv 69- 148 din vol. 45 al dosarului urmărire penală nr. 54/P/2020 al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție- Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Bacău, precum și suportul optic tip DVD-R inscripționat DNASTBC/252/MS/2021, conținând înregistrările convorbirilor telefonice purtate de P. A.

Corelativ, va sancționa cu nulitatea absolută, în parte - respectiv mențiunile de la punctele 1-3 din dispozitiv, Ordonanța nr. 54/P/2020 din data de 20.05.2021, privind folosirea 75 unor convorbiri telefonice interceptate în baza MST 455/A din 10.06.2015 emis de Tribunalul Timiș, în cadrul dos.u.p. nr. nr. 79/P/2015 al DNA – ST Timișoara, și delegarea unui ofițer de poliție judiciară pentru copierea și redarea convorbirilor/comunicărilor aflată la filele 1-6 vol. 45 dos.u.p.

Apreciem ca fiind corectă soluția Tribunalului Neamț, implicarea Serviciului Român de Informații în activitatea de supraveghere tehnică fiind evidentă. Sancțiunea aplicată nu putea fi alta decât nulitatea absolută, întrucât necompetența, fie că este privita sub aspectul material, fie sub cel funcțional, privește atât actele procedurale de urmărire penală, cât și pe cele efectuate cu titlu premergător (Grădinaru, 2014).

3. Contestația formulată de către Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Bacău

Față de soluția pronunțată de Tribunalul Neamț, Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Bacău a formulat contestație, invocând faptul că rezultatele supravegherii tehnice au fost "validate" de către alte instanțe: (...) atâta timp cât aceste probe constând în interceptările telefonice ale comunicărilor purtate de inculpatul P. A. în perioada 11.06.2015-07.08.2015 au fost menținute în dosarul nr. (...), iar inculpatul a luat la cunoștință de aceste probe, cât și de legalitatea acestora, apare ca nejustificată constatarea nulității lor în prezenta cauză, motivat de respectarea principiului echității raportat la excluderea unor interceptari în același

dosar 79/P/2015 al DNA S.T. Timiș, mai ales că sancțiunea nulității și excluderea nu vizează strict aceleași interceptări. Încheierea nr. 121 din 14.10.2019 a Curții de Apel Timișoara vizează constatarea nulității mijloacelor de probă constând în 3 procese verbale de redare a unor înregistrări ambientale administrate în faza de urmărire penală, obținute prin punerea în executare a altor mandate de supraveghere tehnică (...).

A aprecia că activitatea Serviciului Român de Informații a depășit în toate cazurile limitele suportului tehnic astfel cum rezultă din considerentele Deciziei 26/2019 a C.C.R. este nejustificată atâta vreme cât Curtea face distincție între punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică și acordarea sprijinului tehnic.

Apreciem ca fiind eronate aspectele expuse de Direcția Națională Anticorupție Serviciul Teritorial Bacău în cadrul contestației formulate.

Dacă am accepta raționamentul expus, în sensul că ori de câte ori procurorul preia probe dintr-un alt dosar penal, aflat într-un stadiu mai avansat (care să fi depășit procedura de cameră preliminară) și le folosește într-un nou dosar penal, aceste probe nu ar putea face obiectul analizei de legalitate a judecătorului de cameră preliminară, întrucât legalitatea lor ar fi fost deja confirmată.

Ori, apreciem că o astfel de teză enunțată de către Direcția Națională Anticorupție Serviciul Teritorial Bacău ar eluda însăși scopul procedurii de cameră preliminară (analiza legalității administrării tuturor probelor folosite în cauză), încălcând și dreptul la apărare al inculpatului prin imposibilitatea contestării unor probe "validate" într-o cauză în care nu a fost parte.

Judecătorul de cameră preliminară are posibilitatea de a analiza legalitatea și loialitatea administrării oricărei probe din dosarul de urmărire penală, indiferent de faptul că aceste probe ar fi fost deja folosite și în alte cauze și "validate" de alți judecători de cameră preliminară. De altfel, la momentul analizei legalității obținerii acestor interceptări în dosarul la care a făcut referire Direcția Națională Anticorupție – Serviciul Teritorial Bacău nu exista un răspuns din partea Serviciului Român de Informații prin care să confirme că lucrătorii acestui serviciu au pus în executare mandatele de supraveghere tehnică cu privire la inculpatul P. A. La acel moment nici apărarea și nici judecătorul de cameră preliminară nu aveau cunoștință că procesele verbale de redare conținând rezultatele punerii în executare a mandatelor anterior menționate au fost "invalidate" de către Curtea de Apel Timișoara.

Având în vedere aspectele de noutate menționate, precum și faptul că aceste probe au fost utilizate în cauza supusă discuției, se impunea remedierea folosirii unor probe lovite de nulitate împotriva inculpatului. Concluzionând, judecătorul de cameră preliminară din cauza supusă discuției avea posibilitatea de a sancționa nelegalitatea administrării oricăror probe, chiar "validate" anterior de alte instanțe,

întrucât un raționament contrar ar fi presupus ca procedura camerei preliminare ar fi fost una pur formală (Grădinaru, 2018).

Astfel cum rezultă din cuprinsul adresei Unității Militare nr. 0198 Bucuresti depusă la dosarul cauzei ce face obiectul prezentei lucrări, Serviciul Român de Informații a efectuat chiar acte de urmărire penală în cauză și nu a furnizat un simplu sprijin tehnic. Art. 142 alin. 2 C.pr.pen. (în forma anterioară Deciziei Curții Constituționale nr. 51/2016) prevede: Procurorul pune în executare supravegherea tehnică ori poate dispune ca aceasta să fie efectuată de organul de cercetare penală sau de lucrători specializați din cadrul poliției ori de alte organe specializate ale statului (sintagmă declarată neconstituțională prin Decizia instanței de contencios constituțional nr. 51/2016, publicată în Monitorul Oficial nr. 190 din 14 martie 2016).

Serviciul Român de Informații a arătat în cuprinsul adresei mai sus menționate că a pus în executare mandatele de supraveghere tehnică. Mai mult, se arată că Serviciul Român de Informații a stocat inițial datele de trafic și le-a transcris pe suportii optici furnizați de D.N.A. Serviciul Teritorial Timișoara. Transcrierea datelor obținute din supravegherea tehnică pe suportii optici reprezintă efectuarea unui act de urmărire penală. Pentru efectuarea acestui act în condiții de legalitate procurorul ar fi trebuit fie să inscripționeze el însuși datele rezultate, fie să delege unui organ de urmărire penală această activitate.

În schimb, inscripționarea acestor date a fost realizată de către un organ necompetent material. În concluzie, activitatea S.R.I. din cauza supușă discuției depășea cu mult sfera noțiunii de "sprijin tehnic".

Nici considerentele Deciziei nr. 26/2019 a Curții Constituționale invocate de D.N.A. Serviciul Teritorial Bacău în care se face o distincție între punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică de către Serviciul Român de Informații și sprijinul tehnic oferit de această instituție nu sunt de natură a infirma raționamentul expus anterior. Astfel, ultimul paragraf de la fila 39 din Decizia instanței de contencios constituțional este lămuritor sub aspectul înțelesului noțiunii de sprijin tehnic utilizat de instanța de contencios constituțional:

Pe de altă parte, dacă colaborarea interinstituțională s-ar fi limitat la acordarea unui suport tehnic (folosirea echipamentelor tehnice aparținând S.R.I.), apar ca inutile și, deci, nejustificate întocmirea unor „planuri comune de acțiune” și constituirea unor „echipe operative comune”. Astfel, în vreme ce acordarea suportului tehnic presupune punerea la dispoziția organelor de urmărire penală a instrumentelor/mijloacelor tehnice prin care se realizează punerea în aplicare a măsurilor de supraveghere, care, în planul colaborării, implică o atitudine inactivă, pasivă a Serviciului Român de Informații, colaborarea putând fi consemnată într-un acord încheiat între serviciile tehnice, de specialitate, ale celor două autorități (P.Î.C.C.J. și S.R.I.), întocmirea unui „plan de acțiune comun”, pus în practică de

„echipe operative comune”, care vor consemna în scris activitățile desfășurate pe parcursul supravegherii tehnice, demonstrează cel puțin intenția unei colaborări active, implicate, a Serviciului Român de Informații, în activitatea de cercetare penală (...).

Așadar, instanța de contencios constituțional arată că există o distincție între caracterul neconstituțional al implicării Serviciului Român de Informații în activitatea de urmărire penală, (așadar o implicare activă) și simpla punere la dispoziție a unor echipamente tehnice. Din cuprinsul răspunsului U.M. 0198 București reiese în mod clar faptul că implicarea S.R.I. în cauza nr. 79/P/2015 al DNA S.T. Timișoara a fost una activă și nu s-a rezumat la simpla punere la dispoziție a echipamentelor tehnice. Totodată, nu a existat o delegare a procurorului de caz privind efectuarea activității de supraveghere tehnică de către lucrătorii Serviciului Român de Informații, iar chiar dacă ar fi existat, aceasta delegare ar fi fost nelegală (S. Grădinaru, 2017).

4. Soluția judecătorilor de cameră preliminară care au soluționat contestația

Curtea de Apel Bacău a admis contestația formulată de Direcția Națională Anticorupție Serviciul Teritorial Bacău, oferind următoarea motivare:

Potrivit deciziei Curții Constituționale nr. 51 din 16 februarie 2016, publicată în Monitorul Oficial al României nr.190 din 14 martie 2016, a fost admisă excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că sintagma „ori de alte organe specializate ale statului” din cuprinsul dispozițiilor art.142 alin.(1) din Codul de procedură penală este neconstituțională.

În practica judiciară s-a ridicat problema, ulterior publicării motivării deciziei, a efectelor asupra mijloacelor de probă obținute prin exploatarea unor mandate de supraveghere tehnică, administrate anterior publicării acesteia, dar în dosarele penale aflate în curs de soluționare pe rolul instanțelor. S-a susținut faptul că, pentru probele obținute prin exploatarea mandatelor de supraveghere tehnică la care și-au dat concursul, pentru punerea în executare, și alte organe specializate ale statului, acestea ar trebui excluse ca nelegale chiar pentru cele obținute anterior publicării deciziei instanței de contencios constituțional în Monitorul Oficial al României. Argumentul regăsit acestei teorii s-ar afla în paragraful nr.52 al deciziei. Curtea Constituțională a statuat următoarele: „Cu privire la efectele prezentei decizii, Curtea reamintește caracterul erga omnes și pentru viitor al deciziilor sale, prevăzut la art.147 alin.(4) din Constituție. Aceasta înseamnă că, pe toată perioada de activitate a unui act normativ, acesta se bucură de prezumția de constituționalitate, astfel încât decizia nu se va aplica în privința cauzelor definitiv soluționate până la

data publicării sale, aplicându-se, însă, în mod corespunzător, în cauzele aflate pe rolul instanțelor de judecată”.

Conform art.147 alin.4 din Constituția României republicată, Deciziile Curții Constituționale se publică în Monitorul Oficial al României. De la data publicării, deciziile sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor. În același sens, potrivit art.11 alin.3 din Legea nr.47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale a României, deciziile, hotărârile și avizele Curții Constituționale se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I. Deciziile și hotărârile Curții Constituționale sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor. Coroborând cele două norme legale amintite mai sus, din care una cu forță juridică superioară oricărei alte norme, respectiv constituțională, rezultă că paragraful 52 din considerentele Deciziei CCR nr.51/2016 nu poate fi interpretat altfel decât prin prisma Constituției. Curtea Constituțională a României nu ar putea da o interpretare contrară înțelesului neechivoc al normei constituționale, întrucât ar contraveni oricărui principiu de drept într-o societate democratică bazată pe domnia legii. Or, noțiunea de putere numai pentru viitor, nu poate și nu are cum să fie interpretată altfel decât prin excluderea unui efect retroactiv.

Aplicând norma constituțională prevăzută de art.147 alin.4 din legea fundamentală, art.11 alin.3 din Legea nr.47/1992, precum și prin analogie, permisă în procedura penală, art.4 alin.1 din Legea nr.255/2013, rezultă fără vreo îndoială jurisprudențială concluzia conform căreia, pentru mijloacele de probă obținute prin acte procedurale de punere în executare a mandatelor de supraveghere tehnică anterior publicării în Monitorul Oficial al României a deciziei CCR, trebuie realizată raportarea la dispozițiile art. 142 alin.1 din Codul de procedură penală în forma de dinaintea publicării hotărârii instanței de contencios constituțional.

Orice altă soluție ar însemna o încălcare a principiului neretroactivității legii procesual penale, a principiului neretroactivității hotărârilor Curții Constituționale, și nu în ultimul rând, o încălcare a Constituției României și ordinii de drept într-o democrație bazată pe domnia legii. De altfel, noțiunea din paragraful nr. 52 al Deciziei CCR nr.51/2016 referitoare la „cauzele aflate pe rolul instanțelor de judecată”, trebuie raportată în mod obligatorie la prevederile paragrafului nr. 28 din Decizia CCR nr. 895/2015, la care însăși instanța de contencios constituțional a făcut trimitere. În paragraful amintit, CCR a statuat următoarele: Cu privire la efectele pe care urmează a le produce prezenta decizie, Curtea constată că, pe perioada de activitate a unui act normativ, acesta se bucură de prezumția de constituționalitate, astfel încât decizia nu se va aplica în privința procedurilor de executare silită încuviințate până la data publicării sale, aplicându-se, în schimb, în privința contestațiilor la executare formulate împotriva încheierii de încuviințare a executării silită de executorul judecătoresc aflate pe rolul instanțelor judecătorești la data

publicării prezentei decizii, precum și în cele în care a fost invocată excepția de neconstituționalitate până la data sus menționată. (...) Așadar, din ziua publicării prezentei decizii, competența executorilor judecătorești de a încuviința executarea silită încetează.

Fata de cele arătate, rezultă prin analogie de interpretare a hotărârilor CCR, faptul că instanța de contencios constituțional a dorit să sublinieze faptul că începând cu data publicării în Monitorul Oficial a deciziei sale, competența altor organe specializate în materia punerii în executare a mandatelor de supraveghere tehnică emise de judecătorul de drepturi și libertăți încetează, și nicidecum nu a dorit să afirme că probele obținute până la acel moment ar fi nelegale. O asemenea concluzie precum cea din urmă, neafirmată de CCR, ar fi însemnat atât o nerespectare a Constituției, dar și o subrogare în atributul puterii judecătorești, exercitată inclusiv prin judecătorii de cameră preliminară, de a se pronunța cu privire la legalitatea administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală.

Pe cale de consecință, judecătorii de cameră preliminară nu vor exclude mijloacele de probă obținute și folosite în susținerea rechizitoriului prin punerea în executare a unor mandate de supraveghere tehnică, până la publicarea deciziei CCR în Monitorul Oficial, chiar dacă pentru realizarea punerii în executare și-ar fi dat concursul și alte organe specializate ale statului.

Un argument suplimentar ce întemeiază o astfel de soluție îl reprezintă și faptul că legalitatea administrării probelor obținute în urma punerii în executare a MST nr. 455 A emis la data de 10.06.2015 de Tribunalul Timis și prelungit la data de 08.07.2015, în dos.u.p. nr. 79/P/2015 al DNA – ST Timișoara, materializate în procesul-verbal de redare întocmit în dosarul penal nr. 79P/2016 al D.N.A. - S.T. Bacău, a fost constatată de judecătorii de cameră preliminară din cadrul Tribunalului Neamt (în primă instanță) și respectiv din cadrul Curții de Apel Bacău (în faza contestației, fiind pronunțată încheierea definitivă 97/CP din 2.10.2019).

Împrejurarea că există o practică neunitară în legătură cu soluționarea excepției nelegalității probelor constând în procesele-verbale de redare a convorbirilor telefonice interceptate, obținute cu sprijinul S.R.I., ca urmare a deciziei CCR nr.51/2016, nu constituie un argument pentru admiterea excepției, judecătorul fiind liber să soluționeze chestiunea în discuție în baza propriei aprecieri și convingeri asupra corectei interpretări și aplicări a dispozițiilor legale incidente și a deciziilor instanței de contencios constituțional.

Doar o decizie a instanței supreme pronunțate asupra recursului în interesul legii sau pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, în procedurile reglementate de art.471-474¹ și respectiv 475-477¹ C.proc.pen. fiind obligatorie pentru instanțele de judecată.

Apreciem că soluția pronunțată de Curtea de Apel Bacău ar fi fost la adăpost de critici în situația în care ar fi fost pronunțată anterior publicării în Monitorul Oficial a Deciziilor instanței de contencios constituțional nr. 302/2017 (publicată în Monitorul Oficial nr. 566 din 17 iulie 2017) și nr. 26/2019 (publicată în Monitorul Oficial nr. 193 din 12 martie 2019).

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 302/2017 s-a realizat o schimbare a regimului juridic al nulității generate de încălcarea dispozițiilor referitoare la competența materială și după calitatea persoanei a organului de urmărire penală, în sensul incidenței nulității absolute, iar nu a nulității relative.

De altfel, în cauza supusă discuției a fost exclusă din materialul probator declarația unui martor întrucât lipsa ordonanța de delegare a procurorului pentru realizarea activității de audiere, fiind invocată Decizia nr. 302/2017 a Curții Constituționale. Declarația martorului a fost administrată anterior publicării în Monitorul Oficial a acestei decizii. Astfel, s-a dat eficiență Deciziei nr. 302/2017 într-un proces pendinte, în legătură cu o probă administrată anterior declarării neconstituționalității normei legale.

Conform paragrafelor 211 și 212 din Decizia nr. 26/2019, instanța de contencios constituțional reține că soluția legislativă cuprinsă în dispozițiile art. 281 alin.(1) lit.b) din Codul de procedură penală, care nu reglementează în categoria nulităților absolute încălcarea dispozițiilor referitoare la competența materială și după calitatea persoanei a organului de urmărire penală, este neconstituțională.

Instanța de contencios constituțional a afirmat că revine Înaltei Curți de Casație și Justiție și celorlalte instanțe judecătorești, precum și Ministerului Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și unităților subordonate să verifice în cauzele pendinte, în ce măsură s-a produs o încălcare a dispozițiilor referitoare la competența materială și după calitatea persoanei a organului de urmărire penală, și să dispună măsurile legale corespunzătoare.

Totodată, Curtea Constituțională a constatat că Decizia nr. 302/2017 nu aduce niciun element de noutate față de cadrul normativ primar existent la data pronunțării ei, întrucât, în baza deciziilor Curții Constituționale nr. 51 din 16 februarie 2016 și nr.302 din 4 mai 2017, erau/sunt incidente prevederile art. 102 din Codul de procedură penală – Excluderea probelor obținute în mod nelegal și ale art. 281 – Nulitățile absolute.

Prezumția de constituționalitate invocată de către Curtea de Apel Bacău în motivarea soluției de admitere a contestației formulate de Direcția Națională Anticorupție, Serviciul Teritorial Bacău poate avea în vedere doar cauzele soluționate în mod definitiv până la data publicării în Monitorul Oficial a Deciziei Curții Constituționale nr. 51/2016. Având în vedere că situația prezentată în

prezentul studiu consta într-o o cauză pendinte, se impunea ca judecatorii de cameră preliminară de la Curtea de Apel Bacău să aibă în vedere Decizia Curții Constituționale nr. 51/2016.

5. Concluzii

În privința proceselor penale pendinte, trebuie recunoscute și aplicate Deciziile nr. 51/2016, 302/2017 și 26/2019 ale Curții Constituționale.

O concluzie contrară ar însemna că Decizia nr. 51/2016 nu ar produce efecte nici măcar în cauza în care a fost invocată, condiții în care, însăși invocarea excepției de neconstituționalitate ar fi lipsită de scop.

Apreciem că prin admiterea contestației formulate de Direcția Națională Anticorupție, Serviciul Teritorial Bacău, Curtea de Apel Bacău a refuzat să aplice Deciziile nr. 51/2016, 302/2017 și 26/2019 ale instanței de contencios constituțional.

Astfel, sub “umbrela” respectării prezumției de constituționalitate a unei norme, Curtea de Apel Bacău, ulterior pronunțării Deciziei nr. 51/2016 a Curții Constituționale, recunoaște efectele viitoare pe care le produc probele administrate în baza unei dispoziții declarate neconstituționale, încălcând drepturile fundamentale ale inculpatului.

Apreciem că este lipsit de relevanță faptul că la momentul administrării unei probe, dispoziția legală în baza căreia a fost administrată nu era declarată neconstituțională, atâta timp cât se dorește utilizarea efectelor acestei probe ulterior declarării neconstituționalității textului de lege.

În acest sens, în baza articolului 6 CEDO, referitor la dreptul la un proces echitabil, Curtea de Apel Bacău avea obligația de a menține soluția Tribunalului Neamț privind excluderea interceptărilor, soluția fiind în consonanță și cu literatura de specialitate (Grădinaru 2011).

Astfel, în cazul în care administrarea probelor obținute cu încălcarea unei legi încalcă, de asemenea, articolul 6 din Convenție, Curtea poate stabili că admiterea acestor probe de către instanța națională a făcut ca procedura să fie neloyală, încălcând astfel articolul 6 din Convenție (Grădinaru 2018).

6. Bibliografie/Bibliography

Decision of the Constitutional Court no. 26/2019 published in the Official Monitor no. 193 of March 12, 2019

Decision of the Constitutional Court no. 302/2017 published in the Official Monitor no. 566 of July 17, 2017

Decision of the Constitutional Court no. 51/2016 published in the Official Monitor no. 190 of March 14, 2016

Grădinaru, Sandra & Popescu, A. (2021). Considerații referitoare la punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică. Concursul altor instituții ale statului/ Considerations regarding the implementation of technical supervision mandates. Competition of other state institutions. *Curierul Judiciar/Judicial Courier*, no. VIII.

Grădinaru, Sandra (2014). *Supravegherea tehnică în Noul Cod de procedură penală/ Technical supervision in the New Criminal Procedure Code*. Bucharest: C. H. Beck.

Grădinaru, Sandra (2017). *Utilizarea interceptărilor audio sau video cu titlu de mijloace de probă în procesul penal și compatibilitatea reglementării cu exigențele europene și internaționale/ The use of audio or video interceptions as evidence in the criminal process and the compatibility of the regulation with European and international requirements*. Cluj: Presa Universitară Clujeană.

Grădinaru, Sandra (2018). Controversial Issues on the Requests and the Exceptions Invoked in the Preliminary Chamber Procedure-Jurisprudential Issues. *EIRP Proceedings*, Vol. 13, 2018.

Grădinaru, Sandra (2021). Considerations Regarding the Exclusion of Derived Evidence in the Pre-Trial Chamber Procedure. *EIRP Proceedings*, Vol. 16, no 1.

Grădinaru, Sandra (2018). Conditions Derived from the ECHR Jurisprudence for the Effectuation of Interceptions in European Union Member States. *Acta Universitatis Danubius. Juridica*, Vol 14, No 3, pp. 5-22.

Grădinaru, Sandra (2011). General considerations regarding the interceptions and audio-video registrations related to the judicial practice and present legislation. *EIRP Proceedings*, Vol. 6, no. 1.

Grădinaru, Sandra (2019). Observații referitoare la expertiza suporturilor ce conțin rezultatele activității de supraveghere tehnică/Observations regarding the expertise of the supports containing the results of the technical supervision activity. *Penalmente Relevant/Criminally Relevant*, No. I.

Jurj-Tudoran, Roxana (2014). *Metode speciale de supraveghere și protecția martorilor în cauze penale complexe/ Special methods of supervision and protection of witnesses in complex criminal cases*. Buharest: C.H. Beck.

Udroiu, Mihail (2018). *Procedură penală – Partea Generală/ Criminal procedure – General Part*. Bucharest: C.H. Beck, 5th Ed.

Viorel, Mihai & Tudoran, V. (2012). *Teoria și practica interceptărilor și înregistrărilor audio sau video judiciare/ The theory and practice of interceptions and judicial audio or video recordings*. Bucharest: Universul Juridic.