



ROMÂNIA  
*Avocatul Poporului*

Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, București  
www.avp.ro



Tel.: +40-21-312.71.01, Fax: +40-21-312.49.21, E-mail: [avp@avp.ro](mailto:avp@avp.ro)  
Tel. dispecerat: +40-21-312.71.34, E-mail: [petitii@avp.ro](mailto:petitii@avp.ro)

CURTEA CONSTITUȚIONALĂ  
REGISTRATURĂ JURISDIȚIONALĂ  
NR. 2467 / 16 MAR 2022

AVOCATUL POPORULUI  
REGISTRATURĂ GENERALĂ  
IEȘIRE Nr. 6381 / 16 MAR 2022

*Domnului Prof. univ. dr. Valer Dorneanu,*

*Președintele Curții Constituționale*

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituția României și ale art. 15 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată, vă transmitem alăturat, **excepția de neconstituționalitate având ca obiect prevederile art. 148 alin. (7) din Codul de procedură penală.**

*Vă asigur, Domnule Președinte, de înalta mea considerație.*

Avocatul Poporului,



LIBRARY OF THE  
INTERNATIONAL  
CONFEDERATION OF  
LABOUR UNIONS  
1987

[WWW.LUMEAJUSTITIEI.RO](http://WWW.LUMEAJUSTITIEI.RO)



ROMÂNIA

Avocatul Poporului

Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, București  
www.avp.ro



Tel.: +40-21-312.71.01, Fax: +40-21-312.49.21, E-mail: [avp@avp.ro](mailto:avp@avp.ro)  
Tel. dispecerat: +40-21-312.71.34, E-mail: [petitii@avp.ro](mailto:petitii@avp.ro)

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituția României și ale art. 15 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată,

Avocatul Poporului formulează prezenta

### EXCEPȚIE DE NECONSTITUȚIONALITATE

referitoare la prevederile art. 148 alin. (7) din Codul de procedură penală

Dispozițiile art. 148 alin. (7) din Codul de procedură penală sunt constituționale prin raportare la prevederile art. 1 alin. (5), art. 21 alin. (3) și art. 131 din Constituție, precum și la cele ale art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului, numai în măsura în care se interpretează că organele judiciare, în exercitarea atribuțiilor legale, nu pot redacta/întocmi/emite orice înscrisuri necesare pentru desfășurarea activității autorizate conferind acestora o aparență de legalitate, în scopul provocării săvârșirii unei infracțiuni, din perspectiva următoarelor

### MOTIVE DE NECONSTITUȚIONALITATE

Potrivit art. 148 alin. (1) din Codul de procedură penală, *autorizarea folosirii investigatorilor sub acoperire se poate dispune de procurorul care supraveghează sau efectuează urmărirea penală, pe o perioadă de maximum 60 de zile, dacă:*

a) *există o suspiciune rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni contra securității naționale prevăzute de Codul penal și de alte legi speciale, precum și în cazul infracțiunilor de trafic de droguri, infracțiunilor la regimul privind substanțele dopante, de efectuare de operațiuni ilegale cu precursori sau cu alte produse susceptibile de a avea efecte psihoactive, infracțiunilor privind nerespectarea regimului armelor, munițiilor, materialelor*

nucleare, al materiilor explozive și al precursorilor de explozivi restricționați, trafic și exploatarea persoanelor vulnerabile, acte de terorism sau asimilate acestora, de finanțare a terorismului, spălare a banilor, falsificare de monede, timbre sau de alte valori, falsificare de instrumente de plată electronică, în cazul infracțiunilor care se săvârșesc prin sisteme informatice sau mijloace de comunicare electronică, șantaj, lipsire de libertate în mod ilegal, evaziune fiscală, în cazul infracțiunilor de corupție, al infracțiunilor asimilate infracțiunilor de corupție, al infracțiunilor împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene ori în cazul altor infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsa închisorii de 7 ani sau mai mare ori există o suspiciune rezonabilă că o persoană este implicată în activități infracționale ce au legătură cu infracțiunile enumerate mai sus;

b) măsura este necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale, date fiind particularitățile cauzei, importanța informațiilor sau a probelor ce urmează a fi obținute ori gravitatea infracțiunii;

c) probele sau localizarea și identificarea făptuitorului, suspectului ori inculpatului nu ar putea fi obținute în alt mod sau obținerea lor ar presupune dificultăți deosebite ce ar prejudicia ancheta ori există un pericol pentru siguranța persoanelor sau a unor bunuri de valoare.

Art. 148 alin. (7) din Codul de procedură penală prevede că **organele judiciare pot folosi sau pune la dispoziția investigatorului sub acoperire orice înscrisuri ori obiecte necesare pentru desfășurarea activității autorizate. Activitatea persoanei care pune la dispoziție sau folosește înscrisurile ori obiectele nu constituie infracțiune.**

Apreciem că sintagma "orice înscrisuri ori obiecte necesare pentru desfășurarea activității autorizate" este lipsită de claritate, precizie și previzibilitate, iar dispozițiile art. 148 alin. (7), astfel cum sunt formulate, încalcă dispozițiile art. 1 alin. (5), art. 21 alin. (3) și art. 131 din Constituție, pentru următoarele considerente:

Prin **Decizia nr. 489/2016**, Curtea Constituțională a subliniat faptul că dreptul, ca operă a legiuitorului, nu poate fi exhaustiv, iar dacă este lacunar, neclar, sistemul de drept recunoaște judecătorului competența de a tranșa ceea ce a scăpat atenției legiuitorului, printr-o interpretare judiciară, cauzală a normei. Sensul legii nu este dat pentru totdeauna în momentul creării ei, ci trebuie să se admită că adaptarea conținutului legii se face pe cale de interpretare - ca etapă a aplicării normei juridice la cazul concret -, în materie penală, cu respectarea principiului potrivit căruia legea penală este de strictă interpretare. Curtea reține astfel că interpretarea autentică, legală poate constitui o premisă a bunei aplicări a normei juridice, prin faptul că dă o explicație corectă înțelesului, scopului și finalității acesteia, însă legiuitorul nu poate și nu trebuie să prevadă totul. În concret, orice normă juridică, ce urmează a fi aplicată pentru rezolvarea unui caz concret,

urmează a fi interpretată de instanțele judecătorești (interpretare judiciară, cazuală) pentru a emite un act de aplicare legal.

Însă, constatăm că există situații când, anterior etapei judecătii, un text de lege cu un conținut imprecis este interpretat ori aplicat în sens contrar celui dorit de legiuitor, astfel încât se poate ajunge la situații în care organele de urmărire penală denaturează conținutul unui norme juridice și îi frâng caracterul legal, întocmind (iar nu "folosind" sau "punând la dispoziția" investigatorului sub acoperire) un înscris fals, pentru a provoca o persoană să comită o infracțiune și pentru a putea strânge probe împotriva acesteia, încălcând spiritul legii penale.

Având în vedere toate acestea apreciem că, în cauza de față, este pusă în discuție însăși constituționalitatea interpretării pe care acest text de lege a primit-o în practică, în concret, **organele judiciare au atribuit textului art. 148 alin. (7) din Codul de procedură penală interpretarea potrivit căreia, în exercitarea atribuțiilor legale, pot redacta/întocmi/emite orice înscrisuri ori obiecte necesare pentru desfășurarea activității autorizate conferind acestora o aparență de legalitate, în scopul provocării săvârșirii unei infracțiuni.**

În acord cu jurisprudența constantă a Curții Constituționale, respectiv Decizia nr. 607/2020, Decizia nr. 250/2019, Decizia nr. 448/2013 și Decizia nr. 224/2012, reținem că instanța de contencios constituțional este competentă să realizeze o astfel de analiză, de vreme ce "*deturnarea reglementărilor legale de la scopul lor legitim, printr-o sistematică interpretare și aplicare eronată a acestora de către instanțele judecătorești sau de către celelalte subiecte chemate să aplice dispozițiile de lege, poate determina neconstituționalitatea acelei reglementări*". În acest caz, Curtea are competența de a elimina viciul de neconstituționalitate astfel creat, esențial în asemenea situații fiind asigurarea respectării drepturilor și libertăților persoanelor, precum și a supremației Constituției.

În considerentele Deciziei nr. 489/2016, Curtea Constituțională a reținut că, potrivit jurisprudenței instanței de la Strasbourg, art. 7 paragraful 1 din Convenție, care consacră principiul legalității incriminării și pedepsei (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) prevede și principiul potrivit căruia **legea penală nu trebuie interpretată și aplicată extensiv în defavoarea acuzatului**. Având în vedere principiul aplicabilității generale a legilor, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut că formularea acestora nu poate prezenta o precizie absolută. Una dintre tehnicile standard de reglementare constă în recurgerea mai degrabă la categorii generale decât la liste exhaustive. Astfel, numeroase legi folosesc, prin forța lucrurilor, **formule mai mult sau mai puțin vagi, a căror interpretare și aplicare depind de practică. Oricât de clar ar fi redactată o normă juridică, în orice sistem de drept, există un element inevitabil de interpretare judiciară, inclusiv într-o normă de drept penal.** Nevoia de elucidare a punctelor

neclare și de adaptare la circumstanțele schimbătoare va exista întotdeauna. Din nou, deși certitudinea este extrem de dezirabilă, aceasta ar putea antrena o rigiditate excesivă, or, legea trebuie să fie capabilă să se adapteze schimbărilor de situație. Rolul decizional conferit instanțelor urmărește tocmai înlăturarea dubiilor ce persistă cu ocazia interpretării normelor, dezvoltarea progresivă a dreptului penal prin intermediul jurisprudenței ca izvor de drept fiind o componentă necesară și bine înrădăcinată în tradiția legală a statelor membre. Prin urmare, Curtea de la Strasbourg a statuat că art. 7 paragraful 1 din Convenție nu poate fi interpretat ca interzicând clarificarea graduală a regulilor răspunderii penale pe calea interpretării judiciare de la un caz la altul, cu condiția ca rezultatul să fie coerent cu substanța infracțiunii și să fie în mod rezonabil previzibil (Hotărârea din 22 noiembrie 1995, pronunțată în Cauza S.W. împotriva Regatului Unit, paragraful 36, Cauza Dragotoniou și Militaru-Pidhorni împotriva României, paragrafele 36 și 37, Cauza Del Rio Prada împotriva Spaniei, paragrafele 92 și 93).

Instituția Avocatul Poporului a fost sesizată asupra faptului că uneori, spre a strânge probele necesare trimiterii în judecată, activitatea infracțională a fost provocată de către organele de urmărire penală. În acest context, examinând jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în materia recurgerii la tehnici speciale de investigație (Hotărârea din 1 iunie 2010, definitivă la 1 septembrie 2010, în **Cauza Bulfinsky împotriva României**; hotărârea din 23 iunie 2015, definitivă la 23.09.2015, în **Cauza Oprîș împotriva României**; hotărârea din 29 septembrie 2009, definitivă la 29 decembrie 2009, în **Cauza Constantin și Stoian împotriva României**; hotărârea din 14 februarie 2017, definitivă în 14 mai 2017, în **Cauza Pătrașcu împotriva României**; hotărârea din 16 iulie 2015, definitivă în 14 decembrie 2015 în **Cauza Ciprian Vlăduț și Ioan Florin Pop împotriva României**), am constatat că, *în mod repetat, Curtea de la Strasbourg a reținut încălcarea de către statul român a principiilor generale referitoare la garanțiile unui proces echitabil, motivat de faptul că activitatea infracțională a fost provocată de organele de urmărire penală.*

Aceste principii generale, referitoare la garanțiile unui proces echitabil, în contextul recurgerii la tehnici speciale de investigație, cu scopul de a combate traficul de droguri sau corupția, sunt detaliate în **Cauza Bannikova împotriva Rusiei** (4 noiembrie 2010). Curtea a subliniat, în special, că este conștientă de dificultățile implicate de lupta împotriva infracțiunilor grave și de necesitatea ca autoritățile să recurgă uneori la metode de anchetă mai elaborate. În principiu, jurisprudența sa nu împiedică, în stadiul cercetărilor și în cazurile în care natura infracțiunii o justifică, depunerea la dosar a unor elemente obținute prin intermediul unei operațiuni sub acoperire desfășurate de poliție (Ludi împotriva Elveției, 15 iunie 1992, seria A, nr. 238). Cu toate acestea, **intervenția unor agenți sub acoperire trebuie să fie restrânsă: deși**

poate acționa în secret, poliția nu poate să provoace săvârșirea unei infracțiuni (Teixeira de Castro împotriva Portugaliei, 9 iunie 1998; Vaniane împotriva Rusiei, 15 decembrie 2005).

De asemenea, există provocare din partea poliției atunci când agenții implicați - membri ai forțelor de ordine sau persoane care intervin la solicitarea acestora - nu se limitează la examinarea într-o manieră pur pasivă a activității infracționale, ci exercită asupra persoanei care face obiectul unei supravegheri o influență de natură să o incite la săvârșirea unei infracțiuni, pe care, altfel, aceasta nu ar fi săvârșit-o, pentru a face posibilă constatarea infracțiunii, adică pentru a aduce dovada în acest sens și pentru a determina urmărirea penală a persoanei în cauză (cauza Teixeira de Castro, citată anterior).

Un studiu de drept comparat, realizat de Curte asupra legislației din 22 de state membre ale Consiliului European (Austria, Belgia, Bulgaria, Republica Cehă, Croația, Estonia, Finlanda, Franța, Germania, Grecia, Irlanda, Italia, Liechtenstein, Lituania, „Fosta Republică Iugoslavă a Macedoniei”, Polonia, Portugalia, România, Slovenia, Spania, Turcia și Regatul Unit) cu privire la folosirea investigatorilor sub acoperire în cumpărări-test și operațiuni similare sub acoperire este rezumat în cauza **Veselov și alții împotriva Rusiei** (nr. 23200/10, 24009/07 și 556/10, pct. 50-63, 2 octombrie 2012). În această cauză s-a reținut faptul că este esențial să se stabilească dacă fapta penală era deja în curs în momentul în care sursa a început să colaboreze cu poliția.

În **Cauza Pătrașcu împotriva României**, s-a subliniat că, **pentru a distinge înscenarea de comportamentul permis**, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a elaborat următoarele criterii: (i) Testul de fond privind instigarea; (ii) Procedura cu privire la invocarea instigării.

Astfel, atunci când este sesizată pe motiv de instigare, Curtea va încerca, în prima fază, să stabilească dacă infracțiunea s-ar fi comis fără intervenția autorităților. Definiția pentru instigare dată de Curte în hotărârea Ramanauskas împotriva Lituaniei este următoarea: „*Instigarea de către politie are loc atunci când ofițerii implicați – fie membri ai forțelor de ordine, fie persoane care acționează în baza ordinului acestora – nu se limitează la a investiga activitatea infracțională într-un mod în principal pasiv, ci exercită o anumită influență asupra subiectului astfel încât să îl instige la săvârșirea unei infracțiuni care altfel nu ar fi fost săvârșită, cu scopul de a face posibilă stabilirea infracțiunii, și anume de a oferi probe și de a începe urmărirea penală [...].*”

Pentru a decide dacă investigația a fost „în principal pasivă”, Curtea va examina motivele aflate la baza operațiunii sub acoperire și conduita autorităților care au desfășurat-o. Se va baza, de asemenea, pe faptul dacă existau suspiciuni obiective că reclamantul fusese implicat în activitatea infracțională sau era predispus să săvârșească o infracțiune (a se vedea Bannikova împotriva Rusiei, nr. 18757/06, pct. 38, 4 noiembrie 2010). Astfel, Curtea a formulat cerința ca orice informație preliminară cu privire la preexistența intenției infracționale să fie verificabilă, așa

cum rezultă din cauzele Vanyan împotriva Rusiei (nr. 53203/99, pct. 49, 15 decembrie 2005) și Khudobin împotriva Rusiei (nr. 59696/00, pct. 134, CEDO 2006-XII).

În ceea ce privește cel de-al doilea criteriu - Procedura cu privire la invocarea instigării - Curtea a reținut, în esență, că **urmărirea penală trebuie să demonstreze că nu a existat o instigare**, cu condiția ca cele susținute de intimat să nu fie în întregime de nedovedit. În lipsa oricărei dovezi de acest fel, este în sarcina autorităților judecătorești să examineze faptele în cauză și să facă pașii necesari pentru a descoperi adevărul stabilind dacă a existat o instigare. În cazul în care constată că a existat, acestea trebuie să tragă concluzii în conformitate cu Convenția (a se vedea Ramanauskas, citată anterior, pct. 70).

În **cauza Opris împotriva României**, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat că, atunci când informațiile divulgate de organele de urmărire penală nu îi permit Curții să constate dacă reclamantul a fost sau nu victima unei provocări din partea poliției, este esențial să fie examinată procedura în cadrul căreia s-a pronunțat cu privire la acuzația de provocare din partea poliției, astfel încât să se verifice, în cazul în speță, dacă a fost protejat în mod corespunzător dreptul la apărare și în special respectarea principiilor contradictorialității și egalității armelor (Edwards și Lewis împotriva Regatului Unit (MC), Constantin și Stoian împotriva României). S-a arătat că instanțele naționale trebuie să examineze, în special, motivele pentru care a fost organizată operațiunea specială de investigare, amplasarea participării poliției la săvârșirea infracțiunii, precum și natura provocării sau a presiunilor exercitate asupra reclamantului (Ramanauskas, citată anterior, pct. 71).

În astfel de cauze, Curtea de la Strasbourg a procedat la o examinare în două etape. Prima etapă consta în a stabili dacă agenții statului implicați în activitățile de investigare au adoptat o *atitudine pur pasivă sau, dimpotrivă, dacă au depășit limitele, acționând ca "agenți provocatori"* (examinarea de către Curte depinde în mare măsură de disponibilitatea informațiilor referitoare la activități de investigație premergătoare acțiunii de prindere în flagrant și, în special, natura contactelor pe care le-au avut agenții statului cu reclamantul înainte de procedura flagrantului). În lipsa acestor informații, Curtea a procedat la a doua etapă a analizei sale și a examinat procedura în cursul căreia instanțele naționale au abordat argumentele întemeiate pe provocarea din partea poliției.



În cauza Ciprian Vladut împotriva României, Curtea Europeană a reținut că insistența poliției<sup>1</sup>, împreună cu lipsa informațiilor prealabile cu privire la presupusa implicare în traficul de droguri a primului reclamant sunt suficiente pentru a concluziona că a existat o capcană în acest caz. Pe de altă parte, Curtea observă că, pe lângă argumentarea că poliția sub acoperire a jucat un rol prea important în afacerea cu droguri, reclamantii au cerut în mod expres ca agentul sub acoperire să fie audiat de instanță. Instanțele, totuși, fie nu au dat niciun răspuns solicitărilor lor, fie le-au respins fără o analiză suplimentară (a se vedea paragrafele 29 și 32 de mai sus).

În cauza Bulfinski împotriva României, Curtea a arătat că, pentru a stabili dacă, în cauza de față, agenții de poliție sub acoperire s-au limitat sau nu la "investigarea activității infracționale într-un mod esențialmente pasiv", Curtea trebuie să țină seama de o serie de considerente. Nu a existat niciun indiciu că reclamantul sau coînculpații ar fi fost implicați anterior în infracțiuni legate de droguri, iar autoritățile nu au făcut trimitere la nicio probă obiectivă referitoare la comportamentul infracțional anterior al suspectilor. În acest context, Curtea a analizat procedura în care a fost invocat capătul de cerere privind **provocarea, pentru a se asigura că drepturile apărării au fost asigurate în mod adecvat, în special dreptul la o procedură contradictorie și la egalitatea armelor** [vezi Ramanauskas, §§ 60-61, și Malininas, § 34, și Khudobin împotriva Rusiei, nr. 59.696/00, § 133, CEDO 2006-XII (extrase)]. Curtea a constatat încălcarea dreptului la un proces echitabil prevăzut de art. 6 par. 1 din Convenție, motivat de faptul că în condamnarea reclamantului și a coînculpaților săi, instanțele s-au bazat exclusiv pe probele obținute în cadrul urmăririi penale, și anume pe rapoartele scrise ale agenților sub acoperire și pe declarațiile suspectilor, precum și pe mărturiile inculpaților în fața primei instanțe. În plus, instanțele nu i-au audiat pe agenții sub acoperire. Astfel, apărarea nu a avut nicio ocazie de a adresa întrebări martorilor. De asemenea, instanțele au hotărât să acorde prioritate declarațiilor obținute de anchetatori și au considerat că cele date în fața instanței de fond au fost false.

Examinând jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, este lesne de observat că asemenea încălcări ale art. 6 din Convenție au fundamentat pronunțarea hotărârilor prin care s-a constatat că organele de cercetare nu au avut o atitudine pur pasivă ci, dimpotrivă, au depășit limitele, acționând ca "agenți provocatori".

---

<sup>1</sup> S-a constatat rolul semnificativ jucat de agentul sub acoperire în aranjarea următoarei tranzacții, ceea ce contravine cerinței de pasivitate a agentului statului; agentul sub acoperire a fost principalul cumpărător al primului lot de droguri și, deși infracțiunea fusese deja săvârșită, a insistat ca primul reclamant să aducă mai multe droguri pentru a i le vinde în exclusivitate. El și-a reînnoit oferta, a insistat și l-a amenințat pe primul reclamant că își va duce afacerea în altă parte dacă drogurile nu sunt produse rapid.

În pofida jurisprudenței existente și a condamnării repetate a statului român, din analiza petițiilor adresate instituției Avocatul Poporului rezultă că această componentă a provocării activității infracționale de către organele de urmărire penală, în contextul recurgerii la tehnici speciale de investigație, pare a se perpetua în practică.

Ca atare, apreciem că textul art. 148 alin. (7) din Codul de procedură penală este imprecis sub aspectul limitelor stabilite de legiuitor în conținutul normativ, de vreme ce îngăduie organelor judiciare să folosească sau să pună la dispoziția investigatorului sub acoperire orice înscrisuri ori obiecte necesare pentru desfășurarea activității autorizate. În acest context imprevizibil, s-a evidențiat practica unor organe de urmărire penală române de a ticlui probe, de vreme ce textul normei juridice face posibilă provocarea activității infracționale din partea organelor judiciare, care nu se limitează la a avea un rol pasiv în strângerea probelor, cu atât mai mult cu cât se prevede că activitatea persoanei care pune la dispoziție sau folosește înscrisurile ori obiectele nu constituie infracțiune.

Fără intervenția legiuitorului în sensul precizării unor limite în conținutul art. 148 alin. (7) din Codul de procedură penală, text pe care îl apreciem ca fiind neconstituțional, există toate premisele ca statul român să răspundă în continuare pentru asemenea încălcări ale art. 6 din Convenție.

Așa cum se prevede în **Ghidul privind art. 6 din Convenție - Dreptul la un proces echitabil (latura penală), publicat în anul 2014**<sup>2</sup>, hotărârile Curții nu sunt destinate doar soluționării cauzelor în care a fost sesizată, ci, în sens mai larg, pentru a clarifica, proteja și dezvolta normele Convenției și astfel *pentru a contribui la respectarea, de către state, a angajamentelor pe care și le-au asumat în calitate de părți contractante* (Irlanda împotriva Regatului Unit, pct. 154). Sistemul instituit de Convenție are așadar ca scop să soluționeze, în interesul public, probleme care țin de ordinea publică, ridicând standardele de protecție a drepturilor omului și extinzând jurisprudența din acest domeniu la întreaga comunitate a statelor care sunt părți ale Convenției [Konstantin Markin împotriva Rusiei (MC), pct. 89].

În Ghidul citat, la secțiunea dedicată utilizării de probe obținute ilegal sau cu încălcarea drepturilor Convenției, se arată că în cazurile în care este pusă în discuție o provocare, art. 6 din Convenție nu este respectat dacă, în cursul procesului, reclamantul a putut invoca cu succes existența provocării, **pe calea unei excepții sau prin altă modalitate**. Nu este așadar suficientă

---

<sup>2</sup> Traducerea este publicată cu acordul Consiliului Europei și al Curții Europene a Drepturilor Omului și reprezintă responsabilitatea exclusivă a Institutului European din România. Ghidul poate fi descărcat de la următoarea adresă: [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int) (Jurisprudence – Analyse jurisprudentielle – Guides sur la jurisprudence).

respectarea unor garanții generale cum ar fi egalitatea armelor sau dreptul la apărare [Ramanauskas împotriva Lituaniei (MC), pct. 69]. În acest caz, Curtea a considerat că sarcina probării lipsei unei provocări este a acuzării, în măsura în care afirmațiile inculpatului nu sunt lipsite de orice credibilitate.

Se precizează, totodată, că în cazul în care un inculpat susține că a fost provocat să comită o infracțiune, instanțele penale trebuie să se angajeze într-o examinare atentă a dosarului, având în vedere că, pentru ca un proces să fie echitabil în sensul art. 6 § 1 din Convenție, orice probă obținută printr-o provocare din partea poliției trebuie respinsă. Acest fapt este valabil **mai ales atunci când operațiunea poliției s-a derulat în absența unui cadru legal și a unor garanții suficiente** [Ramanauskas împotriva Lituaniei (MC), pct. 60].

Pentru aceste considerente, apreciem că dispozițiile art. 148 alin. (7) din Codul de procedură penală nu asigură cadul legal necesar garantării art. 6 par. 1 din Convenție. Or, *dispozițiile art. 20 din Constituție determină ca instanța europeană să fie mult decât un simplu partener de dialog, jurisprudența acesteia constituind un cadru de referință obligatoriu pentru Curtea Constituțională a României, cu circumstanțierile determinate de rolul și de limitele competenței instanței de contencios constituțional. Judecătorul constituțional român și-a asumat însă rolul și autoritatea de a asigura receptarea Convenției și a practicii instanței europene, cu efecte atât în planul reglementării problematicii drepturilor și libertăților fundamentale, cât și al aplicării acestor reglementări de către instanțele naționale*<sup>3</sup>.

Ca atare, considerăm că textul legal criticat **încalcă și prevederile constituționale ale art. 21 privind accesul liber la justiție și dreptul la un proces echitabil, precum și pe cele ale art. 131 referitor la rolul Ministerului Public** care, în activitatea judiciară, reprezintă interesele generale ale societății și apără ordinea de drept, precum și **drepturile și libertățile cetățenilor**.

Textul art. 131 alin. (1) din Legea fundamentală stabilește în mod clar și categoric sfera atribuțiilor procurorului, fără a trimite la cazuri stabilite prin altă lege. Legiuitorul constituant a înțeles să confere procurorului un rol determinat în reprezentarea intereselor generale ale societății, din moment ce a așezat dispozițiile referitoare la Ministerul Public în capitolul referitor la "Autoritatea judecătorească" și nicio lege organică sau ordinară nu poate să deroge de la textele constituționale. Procurorul participă în proces și contribuie la aflarea adevărului, sens în care, în cursul urmăririi penale, strânge și administrează probe, atât în favoarea, cât și în defavoarea suspectului sau a inculpatului, din oficiu sau la cerere. Textul constituțional, referindu-se la apărarea drepturilor și libertăților cetățenilor, nu are în vedere transformarea procurorului într-un

<sup>3</sup> Tudorel Toader și Marieta Safta, Dialogul judecătorilor constituționali, Editura Universul Juridic, București, 2015, pag. 69

agent provocator, el având numai rolul de a veghea la respectarea legii în procesele care pun în discuție astfel de drepturi și libertăți. De aceea, este fără îndoială că interpretarea atribuită în practică dispozițiilor **art. 148 alin. (7) din Codul de procedură penală** afectează ordinea de drept astfel instituită de Constituție care consacră rolul Ministerului Public.

Potrivit jurisprudenței constante a Curții Constituționale a României, „principiul accesului liber la justiție (...) implică, între altele, adoptarea de către legiuitor a unor **reguli de procedură clare**, în care să se prescrie cu precizie condițiile și termenele în care justițiabilii își pot exercita drepturile lor procesuale, inclusiv cele referitoare la căile de atac împotriva hotărârilor pronunțate de instanțele de judecată”. Or, în situațiile mai sus prezentate, precum și în alte spete sesizate instituției Avocatul Poporului, s-a ajuns ca, din cauza unui cadru legal imprecis și imprevizibil, chiar organele judiciare să încalce accesul liber la justiție și dreptul la un proces echitabil, ignorând în mod repetat cerința Curții Europene a Drepturilor Omului de a exista “o manieră pur pasivă” exercitată asupra persoanei care face obiectul unei supravegheri, iar nu o influență de natură să o incite la săvârșirea unei infracțiuni pe care, altfel, aceasta nu ar fi săvârșit-o (cauza Teixeira de Castro, citată anterior).

Având în vedere competența sa generală în privința protecției drepturilor și libertăților omului, Avocatul Poporului apreciază că prevederile **art. 148 alin. (7) din Codul de procedură penală sunt constituționale prin raportare la prevederile art. 1 alin. (5), art. 21 alin. (3) și art. 131 din Constituție, precum și la cele ale art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului, numai în măsura în care se interpretează că organele judiciare, în exercitarea atribuțiilor legale, nu pot redacta/intocmi/emite orice înscrisuri necesare pentru desfășurarea activității autorizate conferind acestora o aparență de legalitate, în scopul provocării săvârșirii unei infracțiuni, și solicită Curții Constituționale punerea unei soluții de admitere a prezentei excepții de neconstituționalitate.**

Avocatul Poporului,



Renate WEBER