

CCR discuta sesizarea președintelui Nicușor Dan în legatura cu Legea privind drepturile copilului

Curtea Constituțională a României discuta, miercuri, sesizarea președintelui Nicușor Dan în legatura cu actul normativ pentru modificarea și completarea Legii privind protecția și promovarea drepturilor copilului, în care acesta evoca o eventuala dubla sancționare și lipsa implicării familiei în consilierea psihologica sau plasamentul minorului.

Legea, care are ca obiect de reglementare intervenții asupra Legii 272/2004, vizează: modificarea art. 84 alin. (4) și (5), prin care participarea copilului la consilierea psihologica devine obligatorie prin efectul legii, fara a mai fi condiționata de acordul parental; introducerea unei noi soluții legislative la art. 84 alin. (6), prin care se incriminează ca infracțiune nerespectarea de catre parinți sau reprezentantul legal a obligațiilor prevazute la alin. (3) sau alin. (4) și se asimilează nerespectarea alin. (4) cu infracțiunea de nerespectare a hotarârilor judecatorești; modificarea integrala a art. 86, prin extinderea criteriilor de dispunere a plasamentului într-un serviciu de tip rezidențial specializat și instituirea obligației direcțiilor de asistența sociala și protecția copilului de a înființa cel puțin un serviciu de tip rezidențial pentru copiii care au savârșit fapte penale și nu raspund penal.

Șeful statului arta în sesizare ca agentul constatator al contravenției nu are competența de a aprecia daca fapta constituie infracțiune - aceasta aparține organelor de urmarire penala. În absența unei norme clare și previzibile, organul de urmarire penala și agentul constatator pot acționa în paralel față de aceeași persoana pentru aceeași fapta, niciun mecanism legal din legea criticata neprevenind aceasta suprapunere.

Președintele evoca și dreptul european.

Curtea Europeana a Drepturilor Omului a statuat în jurisprudența sa constanta ca principiul 'ne bis in idem' operează ori de câte ori o persoana este sancționata de doua ori pentru aceeași fapta, indiferent de calificarea formala (penala sau contravenționala) a sancțiunilor aplicate.

Aceasta dualitate normativa creează, în mod structural, premisa încalcării principiului 'ne bis in idem', întrucât autoritațile competente - agentul constatator al contravenției, pe de o parte, și organele de urmarire penala, pe de alta parte - ar putea acționa în paralel sau succesiv în temeiul celor doua norme concurente, nicio dispoziție legala din legea criticata nestabilind care norma prevalează. Legiuitorul era obligat fie sa abroge expres norma contravenționala, fie sa introduca o clauza de non-concurența clara, ceea ce nu a facut, precizează sesizarea.

Șeful statului arata ca art. 84 alin. (3) din Legea 272/2004, ramas nemodificat, instituie obligația de a participa la programele speciale de consiliere psihologica exclusiv în sarcina parinților copilului. Norma nu face nicio referire la reprezentantul legal, altul decât parintele.

Or, prin art. I pct. 2 din legea criticata, se introduce un nou alineat la art. 84, alin. (6), care, în teza I, incriminează penal nerespectarea alin. (3) de catre 'parinți sau reprezentantul legal', extinzând sfera subiectului activ la o categorie de persoane față de care norma de baza nu instituie nicio obligație corespunzatoare.

Art. 84 alin. (4), în noua redactare, adauga șeful statului, prevede obligația copilului de a participa la programele speciale de consiliere psihologica organizate de Direcția Generala de Asistența Sociala și Protecția Copilului sau de alte instituții de specialitate publice sau private, daca instanța nu dispune altfel, iar alin. (5) prevede ca aceasta masura poate fi dispusa de instanța. Norma vizează, prin definiție, copilul care a savârșit o fapta prevazuta de legea penala și nu raspunde penal - ipoteza reglementata de Capitolul V al Legii 272/2004.

Or, un minor care nu raspunde penal nu poate constitui subiect activ al niciunei infracțiuni. Minoritatea reprezinta o cauza de neimputabilitate în temeiul art. 27 din Codul penal, potrivit caruia: 'Nu este imputabila fapta prevazuta de legea penala savârșita de un minor care la data comiterii acesteia nu îndeplinea condițiile legale pentru a raspunde penal'.

Totodata, se precizeaza în sesizare, potrivit art. 2 alin. (2) din Legea 272/2004, în forma în vigoare: 'Interesul superior al copilului se circumscrie dreptului copilului la o dezvoltare fizica și morala normala, la echilibru socioafectiv și la viața de familie'.

Aceasta dispoziție are o valoare normativa de prim rang în economia legii: legiuitorul a ales sa defineasca interesul superior al copilului ca incluzând, în mod explicit și necesar, dreptul copilului la viața de familie. Viața de familie nu este, în sensul Legii nr. 272/2004, un element exterior sau adiacent interesului superior al copilului - ea este parte constitutiva a acestuia. Consecința normativa directa este ca orice masura care exclude familia din viața copilului sau din procesul decizional care îl privește aduce atingere, prin definiție, interesului superior al copilului, în absența unor circumstanțe excepționale temeinic justificate.

Eliminarea acordului parental din art. 84 alin. (4) prin legea criticata creeaza, prin urmare, o contradicție interna ireconciliabila în cuprinsul aceleiași legi: norma speciala noua goleşte de conținut normele de principiu de la art. 2 alin. (2), (3), (4) și (5), fara a le abroga și fara a justifica aceasta derogare printr-o dispoziție expresa, se menționeaza în sesizare.

De asemenea, eliminarea acordului parental din art. 84 alin. (4) și impunerea prin lege a participarii copilului la consiliere psihologica, arata Nicușor Dan, transforma o masura de protecție într-o obligație de constrângere impusa fara implicarea familiei. Aceasta contravine în mod direct scopului declarat al capitolului în care se insereaza norma: daca scopul este protecția copilului, aceasta se realizeaza prin familie sau împreuna cu familia. În acest caz, excluderea acordului parental din mecanismul decizional nu poate fi calificata ca o masura de protecție, ci ca una de intervenție unilaterală și coercitiva a statului în viața de familie.

Norma actuala a art. 86 alin. (1) din Legea 272/2004, în forma în vigoare anterior legii criticate, condiționeaza dispunerea plasamentului de împrejurarea ca fapta savârșita de copilul care nu raspunde penal 'prezinta un grad ridicat de pericol social'.

Aceasta cerința a gradului ridicat de pericol social constituie, în dreptul român, un prag calitativ clar: sunt vizate faptele de o gravitate deosebita, de tipul omorului, tâlhăriei, violului sau altor infracțiuni grave, pentru care impactul social și riscul de recidiva justifica o intervenție mai susținuta a statului în privința copilului.

Legea criticata adauga la acest prag calitativ și sintagma 'sau acesta a savârșit o fapta cu violența', extinzând astfel în mod dramatic sfera de aplicare a plasamentului rezidențial. Astfel, arata sesizarea, noțiunea de violența nu se limiteaza la violența fizica de intensitate ridicata. Violența poate fi și violența verbala sau psihologica, modalitate alternativa de savârșire recunoscuta în cadrul mai multor infracțiuni. Prin urmare, în sfera de aplicare a noii norme vor intra și copiii care au savârșit fapte de un pericol social extrem de redus, cum ar fi amenințare, lovire sau alte violențe, tulburare a ordinii și liniștii publice.

Or, arata sesizarea, plasamentul rezidențial - care implica separarea copilului de familie și internarea sa într-un serviciu specializat - nu poate fi o reacție proporționala față de un minor care a amenințat verbal sau a îmbrâncit o alta persoana.

'Diferența de tratament față de regimul anterior (care impunea un grad ridicat de pericol social) este flagranta și lipsita de justificare raționala, violând principiul proporționalității consacrat de art. 53 din Constituție și principiul interesului superior al copilului consacrat de art. 49 alin. (1) din Constituție și de art. 3 din Convenția ONU privind

drepturile copilului', punctează președintele.

Concret, susține Nicușor Dan, extinderea măsurii plasamentului rezidențial la orice faptă cu violență, indiferent de gravitatea ei concretă și fără a distinge după natura și intensitatea violenței, depășește cu mult scopul legitim al legii și nu poate fi considerată o măsură necesară și proporțională, cu atât mai mult cu cât ea privește copiii care nu răspund penal și față de care legiuitorul este obligat constituțional să reglementeze măsuri de protecție, nu de sancționare.