

Domnule Presedinte,

Botomei Vasile, cu domiciliul in Municipiul Bacau.... cu domiciliul procesual ales la Cabinet Avocat dr.Botomei Vasile, cu sediul in Mun.Bacau, str.Republicii, nr.27, A, 1-3, inculpat in dosarul nr.17458/180/2011 al Judecatoriei Bacau, Sectia Penala, in contradictoriu cu Tataru Adeluta;

Prin cabinet avocat Botomei Mihaela- Baroul Bacau, cu sediul in str. George Bacovia nr.26, A, 2,denumit reprezentant pentru:

- studiu de dosar, depunere memoriu prin judecator de serviciu si formulare de aparari pentru incetare a procesului penal;

Depune spre administrare la dosar, pentru termenul din data de 05.03.2012,

MEMORIU IN APARARE

Prin care se mentin motivele de fapt, motivele de drept si cererile de probe invocate in aparare de catre inculpat din cererile depuse anterior la dosar;

Rugandu-va ca la termen sa va pronuntati cu prioritate pe cererea de incetare a procesului penal.

Sunt incidente dispozitiile imperative reglementate de art.11, pct.2, lit.b), C.p.p., cu raportare la art.10, pct.1, lit.j), C.p.p.

In subsidiar, solicitam incetarea procesului penal prin aplicarea art.11, pct.2, lit.b), C.p.p , cu raportare la art.10, pct.1, lit.i), lit.i¹).

In conformitate cu art.11 C.p.p., incetarea procesului penal se dispune cand se constata existenta vreunuia din cazurile prevazute in art.10, C.p.p.

In cursul judecatii, instanta pronunta incetarea procesului penal prin aplicarea art.11, pct.2, lit.b), C.p.p. in cazul in care exista autoritate de lucru judecat, conform prevederilor art.10, (1), lit.j), C.p.p. sau in cazul in care exista o cauza de nepedepsire prevazuta de lege, conform prevederilor art.10, (1), lit.i¹), C.p.p.

Invocam urmatoarele:

Exceptia de autoritate de lucru judecat in cercetarea faptelor si aplicarea sanctiunii,

Exceptia intervenirii in procesul penal a cauzei de nepedepsire

Ambele exceptii sunt in legatura cu faptele pentru care inculpatul a fost acuzat si trimis in judecata, prevazute de art.239, pct.2, C.p.

Solicitam a se dispune prin hotarare incetarea procesului penal, prin aplicarea prevederilor art.11, pct.2, lit.b), C.p.p. cu raportare la art.10, pct.1, lit.j).

Cerem a se administra ca probe in sustinerea exceptiilor invocate, urmatoarele:

1) Procesul verbal de contraventie seria A nr.042767 din 01.03.2010 (fila 19 si fila 32, dosar initial nr.1254/180/2010 al Judecatoriei Bacau).

Astfel, in acest proces-verbal, la rubrica Contravenient se mentioneaza:

“Botomei Vasile, CNP 1640107270583, cu CI seria XC, nr.300183, domiciliat in Mun.Bacau, str.Republicii, nr.27, A, 4.”

Descrierea faptei:

“A savarsit in ziua de 01.03.2010, ora 11:30, urmatoarele contraventii:

La controlul efectuat in str.Republicii, nr.27/A, la SC Carmgeocip SRL, Botomei Vasile m-a lovit, mi-a adresat expresii jignitoare, amenintari, acte de violenta, imbrancindu-ma cu capul de perete si de o vitrina, rupandu-mi haina, aducand atingere demnitatii si onoarei mele.”

Faptele sunt prevazute de art.2, pct.1, din Legea 61/1991, republicata si completata, si sanctionate de art.3, alin.(1), lit.b din Legea 61/1991, republicata si completata.

2) Titlul executoriu nr.475128 din 16.07.2010, emis de Primaria Mun.Bacau, pentru executarea debitorului Botomei Vasile, CNP 1640107270583, privind executarea amenzii data de Politia comunitara in valoare de 1.000 lei, reprezentand Procesul verbal seria A, nr.042767 din 01.03.2010, aplicat la Legea 61/1991, republicata si completata.

Solicitam achitarea prin aplicarea art.11, pct.2, lit.b) C.p.p., cu raportare la art.10, lit.e, din C.p.p. si aplicarea in dreptul intern a urmatoarelor:

a) Decizia CEDO din cauza Tsonyo Tsonev vs.Bulgaria (nr.2) 2736/03, 14.01.2010 (fila 21, dosar 12514/180/2010).

Astfel, la 11 noiembrie 1999, reclamantul Tsonyo Tsonev a fost implicat intr-un incident in care, conform raportului politiei chemate la fata locului, a spart usa unui vecin, a patruns in apartamentul acestuia si l-a lovit cu pumnii. Urmare a raportului politiei, primarul orasului Gabrovo l-a amendat contraventional pe reclamant pentru tulburarea linistii si ordinii

publice cu 50 de leva (25 euro). Sanctiunea contravențională a devenit definitivă, nefiind contestată în instanță.

Ulterior, parchetul a început urmărirea penală și l-a trimis în judecată pentru violare de domiciliu și loviri și alte violențe, în legătură cu evenimentele din 11 noiembrie. Judecătoria Gabrovo l-a achitat pentru violare de domiciliu și l-a condamnat pentru loviri și alte violențe la pedeapsă cu închisoarea de 18 luni. Soluția a fost menținută în apel de Tribunalul Gabrovo și în recurs de Curtea Supremă de Justiție a Bulgariei.

În fața Curții Europene, reclamantul a invocat încălcarea articolelor 6 din Convenție și 4 din Protocolul nr. 7 la Convenție (care garantează dreptul de a nu fi urmărit sau condamnat penal de două ori pentru aceleași fapte – *ne bis in idem*).

Curtea, prin hotărârea pronunțată la 14 ianuarie 2010, a constatat încălcarea ambelor articole.

În ceea ce privește articolul 4 din Protocolul 7 la Convenție, Curtea a arătat că:

- sancțiunea contravențională aplicată reclamantului de către primarul orașului Gabrovo poate fi considerată având un caracter „penal” în sensul autonom pe care Convenția îl acordă acestei noțiuni, având în vedere că, pe de o parte, interdicția instituită prin textul legal încălcat se adresează tuturor persoanelor și că, pe de altă parte, scopul sancțiunii este acela de a pedepsi și preveni săvârșirea în viitor a unor fapte similare;

- exista identitate de fapte între cele care s-au aflat la originea sancțiunii contravenționale și respectiv cele care au generat procedura penală îndreptată împotriva reclamantului, independent de definiția legală pe care dreptul intern o da contravenției, respectiv celor două infracțiuni;

- a existat o dublare a procedurilor judiciare îndreptate împotriva reclamantului, având în vedere că procedurile penale au fost precedate de sancționarea contravențională a acestuia, rămasă definitivă prin neapelare.

Astfel, reclamantul fusese „condamnat” în procedura administrativă (contravențională) ce trebuie asimilată unui „proces penal” în sensul autonom al acestei noțiuni în Convenție. După ce aceasta „condamnare” a devenit definitivă, împotriva reclamantului fusese formulată o altă acuzatie în materie penală care privea același comportament și, în esență, aceleași fapte. Având în vedere că art.4 Prot 7 la Convenție interzice atât urmărirea penală cât și condamnarea unei persoane pentru fapte care au condus deja la aplicarea unei sancțiuni penale definitive, Curtea a constatat încălcarea acestui articol de către Bulgaria.

b) Articolul 4 al Protocolului 7 al Convenției, care consacră „dreptul de a nu fi judecat sau pedepsit de două ori”, cunoscut sub denumirea tradițională de „*ne bis in idem*”:

„Nimeni nu poate fi urmărit sau pedepsit penal de către jurisdicțiile aceleiași Stat pentru săvârșirea infracțiunii pentru care a fost deja

achitat sau condamnat printr-o hotărâre definitivă conform legii și procedurii penale ale acestui Stat. (...)”

Legea și procedura „penală” despre care se vorbește în Articolul 4 al Protocolului 7 al Convenției, au un înțeles autonom comun identic cu cel al „acuzăției în materie penală” din articolele 6 și 7 din Convenție.

Curtea determină dacă fapta intră în domeniul de aplicare al „materiei penale” în funcție de criterii alternative: calificarea juridică a infracțiunii litigioase în dreptul național, natura însăși a acesteia și severitatea sancțiunii aplicabile (Engel și alții c. Olandei; Ozturk c. Germaniei; Jussila c. Finlandei).

În situația în care o faptă nu este calificată drept penală după primul criteriu (deoarece în dreptul intern al statului membru este calificată drept contravenție, faptă administrativă sau disciplinară etc.), se aplică criteriile doi și trei. Dintre cele două, esențial este al doilea criteriu, cel privind natura sancțiunii și în special primul subcriteriu – cui anume se adresează norma în discuție: unui grup specific (expl: militari; funcționari publici etc.) sau, dimpotrivă, are un caracter general (Eggs c. Elveției; comp. Weber c. Elveției).

Cel de-al treilea criteriu (severitatea sancțiunii aplicabile) are o importanță redusă, Curtea decizând că nu există o jurisprudență clară din care să rezulte că gradul redus de severitate al sancțiunii aplicabile poate fi decisivă în excluderea unei fapte de natură penală din câmpul de aplicare al articolului 6 (Jussila c. Finlandei (MC)). Tocmai de aceea, amenzi contravenționale de un cuantumul relativ redus au fost privite ca intrând în câmpul de aplicare al „materiei penale” chiar în absența unui mecanism de transformare a amenzii într-o sancțiune privativa de libertate.

A se vedea următoarele:

- Ziliberg vs. Moldova: amenda fusese 3,17 Euro, maximul legal fiind de 7,94 euro – 60% din venitul reclamantului;
- Masaev vs. Moldova, 6303/05, 12 mai 2009: 360 MLD (26 euro);
- Russu vs. Moldova, 7413/05, 13 noiembrie 2008 – 180 MDL; 12 euro;
- Kuzmickaja vs Lituania, 27968/03, 10 iunie 2008 (dec.): 69.50 euro;
- Tsonyo Tsonev vs. Bulgaria (nr. 2), 2376/03, 14 ianuarie 2010: 50 BGN (25 euro);
- Anghel vs Romania, 28183/03, 4 octombrie 2007: 59 euro;

Din această perspectivă, majoritatea contravențiilor din sistemul român intra în câmpul de aplicare al „materiei penale” din Convenție.

În consecință, consider ca sunt aplicabile garanțiile prevăzute nu doar de art. 6 în materie penală (inclusiv prezumția de nevinovăție) ci și celelalte garanții, mai generale (art. 7 din Convenție, dublul grad de jurisdicție etc.) inclusiv principiul ne bis in idem.

Ca urmare, o persoană sancționată contravențional nu poate fi cercetată penal (chiar dacă ar fi achitată) pentru aceeași faptă.

Va rog sa apreciati ca solutionarea cererii de constatare a intervenirii motivului de incetare a procesului penal are prioritate in fata celorlalte cereri invocate in dosar.

Cerem obligarea partii vatamate, aflata in cunostinta de cauza de existenta sanctiunii contravenationale aplicata de catre aceasta, la plata cheltuielilor efectuate prin cabinet de avocat.

Primiti, va rog, stimata Doamna/Domnule Presedinte, cele mai alese consideratii din partea noastra !

1. Dr.Botomei Vasile

07.02.2012

2. Cabinet Avocat Botomei Mihaela

Domnului Presedinte al Judecatoriei Bacau
Sectia Penala