

ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE
SECȚIA PENALĂ
Dosar nr. 1926/1/2016
Termen : 25.04.2017

DOMNULE PREȘEDINTE,

Subsemnatul **Gabriel Oprea**, domiciliat în București, str. _____, inculpat în dosarul menționat mai sus, prin apărători aleși Dan Lupașcu și Iulian Ioniță, în conformitate cu dispozițiile art. 29 din Legea nr. 47/1992, republicată, formulez prezenta

CERERE DE SESIZARE A CURȚII CONSTITUȚIONALE

cu privire la

EXCEPȚIA DE NECONSTITUȚIONALITATE

a dispozițiilor art. 297 alin. (1) Cod penal și ale art. 13² din Legea 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție, pe care le apreciem a fi contrare art. 1 alin. (4) și (5), art. 11 alin. (1) și (2), art. 16, art. 20, art. 21 alin. (3) și art. 23 alin. (12) din Constituția României, republicată, art. 6 și art. 7 din Convenția Europeană pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale, precum și Convenției Națiunilor Unite împotriva corupției adoptată la New York¹

pentru considerentele arătate în continuare:

I. MOTIVAREA CERERII DE SESIZARE A CURȚII CONSTITUȚIONALE

În cauza de față sunt întrunite condițiile de admisibilitate ale cererii de sesizare a Curții Constituționale întrucât:

1 Ratificată prin Legea nr. 365 din 15 septembrie 2004, publicată în M. Of. nr. 903 din 05 octombrie 2004.

a) excepția de neconstituționalitate este invocată în fața unei instanțe de judecată, respectiv **Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția penală, în dosarul nr. 1926/1/2016;**

b) excepția de neconstituționalitate este invocată de o parte din proces, respectiv **inculpatul Gabriel Oprea;**

c) pretinsa neconstituționalitate vizează dispozițiile **art. 297 alin. (1) Cod penal și ale art. 13² din Legea 78/2000** pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție (**legi în vigoare**);

d) dispozițiile a căror neconstituționalitate am invocat-o au legătură directă cu soluționarea cauzei, relevanța excepției fiind pusă în evidență de următoarele: Inculpatul Oprea Gabriel a fost trimis în judecată prin rechizitoriul Direcției Naționale Anticorupție din data de 10 mai 2016, emis în dosarul nr. 20/P/2016, pentru săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu prev. de **art. 297 alin. (1) Cod penal și ale art. 13² din Legea 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție**, faptă prin care bugetul de stat ar fi fost prejudiciat cu suma de 410.000 lei

După cum se va arăta în continuare, critica de neconstituționalitate vizează, în esență, faptul că legiuitorul nu a stabilit un prag valoric al pagubei în cazul infracțiunii de abuz în serviciu (infracțiune de rezultat), ceea ce nu permite delimitarea de celelalte forme ale răspunderii juridice.

Eventuala admitere a excepției de neconstituționalitate pentru acest motiv ar determina legiuitorul ca, în baza art. 147 alin. (1) din Constituție, să stabilească un prag minim valoric al “pagubei”, respectiv al “folosului necuvenit”, ceea ce ar putea înlătura răspunderea penală în temeiul art. 16 alin. (1) lit. b teza I Cod proc. penală.

Din cele ce precedă se poate constata că neconstituționalitatea prevederilor legale invocate ar determina în mod direct soluția ce urmează a fi pronunțată în cauză.

e) Curtea Constituțională nu a constatat neconstituționalitatea dispozițiilor legale de mai sus pentru motivele invocate.

Având în vedere că „în soluționarea unei cereri de sesizare a Curții Constituționale, instanța de judecată este competentă să verifice exclusiv îndeplinirea condițiilor prevăzute expres și limitativ în art. 29 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 47/1992”², expuse anterior, se impune concluzia că, prin voința legiuitorului constituant, instanței de contencios constituțional i-a fost atribuită **competența**

² Î.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 3991/09.11.2010, www.scj.ro.

„*exclusivă și imperativă*”³ de a soluționa fondul excepției de neconstituționalitate, în urma analizării motivelor invocate mai jos.

II. MOTIVAREA EXCEPȚIEI DE NECONSTITUȚIONALITATE

1. Obiectul excepției de neconstituționalitate

Excepția invocată are ca obiect dispozițiile art. 297 alin. (1) Cod penal și ale art. 13² din Legea 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție, cu următorul conținut:

Art. 297 alin. (1) Cod penal: “ *Fapta funcționarului public, care, în exercitarea atribuțiilor sale de serviciu, nu îndeplinește un act ori îl îndeplinește în mod defectuos și prin aceasta cauzează o pagubă ori o v[ăt]mare drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane fizice sau ale unei persoane juridice se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică „.*

Art. 13² din Legea nr. 78/2000: “ *În cazul infracțiunilor de abuz în serviciu sau de uzurpare a funcției, dacă funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, limitele speciale ale pedepsei se majorează cu o treime. “*

2. Dispozițiile constituționale și convenționale încălcate

Considerăm că textele de lege reproduse mai sus contravin art. 1 alin. (4) și (5), art. 11 alin. (1) și (2), art. 16, art. 20, art. 21 alin. (3) și art. 23 alin. (12) din Constituția României, republicată, art. 6 și art. 7 din Convenția Europeană pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale, precum și Convenției Națiunilor Unite împotriva corupției adoptată la New York, pentru argumentele prezentate mai jos.

3. Critica de neconstituționalitate

Legiuitorul nu a stabilit un prag valoric al pagubei în cazul infracțiunii de abuz în serviciu (infracțiune de rezultat), ceea ce nu permite delimitarea de celelalte forme ale răspunderii juridice

În esență, pretinsa neconstituționalitate vizează lipsa de previzibilitate și accesibilitate a dispozițiilor legale criticate față de modul de definire a infracțiunii de abuz în serviciu în Codul penal, sub aspectul consecințelor produse.

Data fiind dependența pe plan normativ a art. 13² din Legea 78/2000 de dispozițiile care incriminează abuzul în serviciu în Codul penal, de care sunt

3 B. Selejan-Guțan, *Excepția de neconstituționalitate*, Ed. All Beck, București, 2005, p. 70 și urm, citată în I. Muraru, N.M. Vlădoiu, A. Muraru, S.-G. Barbu, *Contencios constituțional*, Ed. Hamangiu, București, 2009, p. 119.

indisolubil legate- din cauza caracterului de normă de trimitere- criticile de neconstituționalitate privesc și aceste prevederi legale.

În acest context, subliniem că argumentele noastre sunt diferite de cele invocate de autorii excepțiilor analizate și respinse cu ocazia pronunțării Deciziei CCR nr. 405/2016.

Numeroase reglementări internaționale și jurisprudența CEDO conțin referiri semnificative la necesitatea reprimării infracțiunilor(îndeosebi a corupției), prin instituirea de reglementări clare, previzibile, aplicabile în condiții strict determinate.

Astfel, **Convenția Națiunilor Unite împotriva corupției, adoptată la New York la 31 octombrie 2003**, recomandă statelor părți adoptarea de măsuri adecvate pentru a se atribui caracterul de infracțiune, faptei unui agent public de a abuza de funcția sau de postul său, adică de a îndeplini ori de a se abține să îndeplinească, în exercițiul funcțiilor sale, un act cu încălcarea legii, cu scopul de a obține un folos necuvenit pentru sine sau pentru altul.

Comisia de la Veneția în Raportul Comisiei Europene pentru democrație prin drept (Comisia de la Veneția) privind relația dintre responsabilitatea politică și responsabilitatea penală ministerială⁴, adoptat în 8-9 martie 2013, arată, printre altele, că incriminarea abuzului în serviciu trebuie să respecte, pe lângă exigențele art. 7 din Convenție, și alte cerințe ce derivă din principiul supremației legii, precum securitatea juridică, predictibilitatea, claritatea, proporționalitatea sau egalitatea de tratament (parag. 94), condiții ce nu sunt întrunite în ceea ce privește textele de lege criticate. Incriminarea într-o manieră generalizată a acestor tipuri de fapte ce pot fi comise de către funcționarii publici contravine criteriilor calitative ale art. 7 din Convenție și cerințelor de bază ale supremației legii, (CEDO, *Liivik c. Estoniei*, 25 iunie 2009, citată în parag. 100 din Raport). Aceste din urmă cerințe sunt de o importanță majoră, fiind explicitate și în cuprinsul *Raportului* aceleiași Comisii de la Veneția *privind o listă de măsuri primordiale vizând supremația legii*, adoptat în 11-12 martie 2016⁵.

Rezoluția nr. 1950(2013) adoptată de Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei subliniază necesitatea ca dreptul penal să fie întotdeauna o măsură la care se recurge doar în ultimă instanță, întrucât anchetele și sancțiunile penale pot avea un impact semnificativ asupra drepturilor cetățenilor și au un efect stigmatizant.

4 Disponibil pe site-ul <http://www.venice.coe.int>.

5 Disponibil pe site-ul <http://www.venice.coe.int>.

Numeroase decizii ale Curții de la Strasbourg subliniază necesitatea definirii clare prin lege a infracțiunilor și pedepselor aplicabile. Cu titlu exemplificativ, menționăm :

- Hotărârea din 15 noiembrie 1996, pronunțată în Cauza Cantoni împotriva Franței;
- Hotărârea din 24 mai 2007, pronunțată în Cauza Dragotoniou și Militaru-Pidhorni împotriva României;
- Hotărârea din 17 septembrie 2009, pronunțată în Cauza Scoppola contra Italiei;
- Hotărârea din 21 octombrie 2013, pronunțată în Cauza Del Rio Prada contra Spaniei.

De asemenea, **Curtea Constituțională a României** a statuat- prin considerentele **deciziei nr. 405/2016**- că din perspectiva **principiului “ultima ratio”** este necesar ca atingerea adusă valorii sociale ocrotite să prezinte un anumit grad de intensitate, de gravitate, pentru a fi justificată aplicarea unei sancțiuni penale.

Obligația legiuitorului de a doza folosirea mijloacelor penale în funcție de valoarea socială ocrotită este amintită și în **decizia CCR nr. 824/2015**.

În afara dispozițiilor penale care sancționează abuzul în serviciu, prejudicierea unei persoane ca urmare a încălcării atribuțiilor de serviciu de către un funcționar public poate declanșa alte forme de răspundere juridică. Avem în vedere răspunderea civilă a funcționarului public în temeiul art. 84 din Legea nr. 188/1999, răspunderea civilă delictuală reglementată de art. 1349 Cod civil, răspunderea patrimonială prevăzută de art. 254 Codul muncii, răspunderea disciplinară prevăzută de art. 247 Codul muncii și de legislația specială etc..

Absența unui prag valoric în normele incriminatoare discutate imprimă acestora un caracter echivoc, ceea ce contravine art.1 alin. (4) și (5) din Constituție [prin aceea că îngăduie conturarea conduitei prin intervenția altor puteri ale statului decât cea legislativă, ceea ce afectează respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor), art. 11 alin. (1) și (2) [prin nesocotirea raportului dintre dreptul internațional și dreptul intern], art. 16 [prin încălcarea egalității în drepturi a cetățenilor], art. 20 [prin ignorarea tratatelor internaționale referitoare la drepturile omului], art. 21 alin. (3) din Constituție, cu referire la art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului [prin încălcarea regulilor ce guvernează procesul echitabil], art. 23 alin. (12) din Constituție, cu referire la art. 7 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului [vizând imperativul stabilirii și aplicării pedepsei doar în condițiile și în temeiul legii] și Convenției Națiunilor Unite împotriva corupției adoptată la New York.

Pentru argumentele expuse, considerăm că dispozițiile legale criticate, din perspectiva menționată, contravin normelor constituționale și convențiilor arătate, situație în care, fiind îndeplinite condițiile privind admisibilitatea sesizării, vă solicităm admiterea prezentei cereri și să dispuneți sesizarea Curții Constituționale, în vederea salvagădării – prin accesul la justiția constituțională în vederea înlăturării viciilor de neconstituționalitate semnalate – a drepturilor și libertăților fundamentale invocate în cuprinsul prezentei cereri.

Cu deosebit respect,

Gabriel Oprea,

prin apărători aleși

Dan Lupașcu

și

Iulian Ioniță