

Curtea de apel Brașov
Secția penală
Dosar nr. 1314/1/2016
Termen 23.10.2018, At4-2018
Excepție de neconstituționalitate

Domnule Președinte,

Subsemnatul, **CIUBOTARU LUCIAN MANUEL (...)**, deputat în Parlamentul României la momentul săvârșirii faptei, în calitate de *apelant-inculpat*,

prin avocat ales **Adrian Toni Neacșu**,

în baza art. 351 alin. 2 Cod procedură penală și art 29 alin. 2 din Legea nr. 47/1992, formulez prezenta

EXCEPȚIE DE NECONSTITUȚIONALITATE

a dispozițiilor art. 421 pct. 2 lit. b) Cod procedură penală, solicitându-vă ca în baza art. 29 alin. 4 din Legea nr. 47/1992 **să constatați îndeplinite condițiile de admisibilitate** și în consecință **să sesizați prin încheiere Curtea Constituțională cu soluționarea excepției**, însoțită de punctele de vedere ale părților și opinia instanței.

ÎNTRUNIREA CONDIȚIILOR DE ADMISIBILITATE

Din interpretarea logico-juridică a prevederilor art. 29 alin. (1), (2) și (3) din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale rezultă că pentru sesizarea Curții Constituționale cu o excepție de neconstituționalitate trebuie îndeplinite, în mod cumulativ, următoarele condiții: *excepția să fie invocată în cadrul unui litigiu aflat pe rolul unei instanțe judecătorești sau de arbitraj comercial; excepția să aibă ca obiect neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau dintr-o ordonanță în vigoare; norma*



vizată de excepție să aibă legătură cu soluționarea cauzei și să nu fi fost constatată ca fiind neconstituțională printr-o decizie anterioară a Curții Constituționale.

În cauză sunt întrunite cumulativ toate condițiile de admisibilitate.

- a) Excepția este invocată în cadrul dosarului 1314/1/2016 al Curții de apel Brașov, de o parte din proces care are calitatea de apelanți-inculpați.
- b) Excepția are ca obiect neconstituționalitatea unor dispoziții din **legi în vigoare.**
- c) **Excepția este pertinentă**, normele vizate ca fiind neconstituționale având legătură directă cu soluționarea cauzei penale. Astfel, două dintre motivele de apel formulate de apelantul CIUBOTARU LUCIAN MANUEL împotriva sentinței penale nr. 471/D/28.11.2017 a Tribunalului Bacău se referă la absența totală a cercetării judecătorești, respectiv a motivării și a cercetării judecătorești în fața primei instanțe, solicitându-se, în baza art. 421 pct. 2 lit. b) Cod procedură penală cu referire la art. 6 din Convenția Europeană pentru Drepturile Omului, trimiterea cauzei spre rejudecare la prima instanță, respectiv la un tribunal din circumscripția Curții de apel Brașov.

Raportat și la criticile concrete privind încălcarea normelor constituționale pe care le aducem, **constituționalitatea sau neconstituționalitatea dispozițiilor legale referitoare la soluțiile în judecata în apel determină în mod direct și indisolubil soluția ce poate fi pronunțată în prezenta cauză.**

Astfel, în esență, dispozițiile art. 421 pct. 2 lit. b) Cod procedură penală sunt neconstituționale în măsura în care legiuitorul nu a reglementat un caz de desființare a sentinței primei instanțe în apel cu trimiterea cauzei spre rejudecare la aceeași instanță atunci când la prima instanță nu a fost realizată cercetarea judecătorească sau judecata propriu-zisă lipsește.



- d) Dispozițiile legale care fac obiectul prezentei excepții nu au fost constatate ca fiind neconstituționale în întregul lor printr-o decizie anterioară a Curții Constituționale.

MOTIVAREA EXCEPȚIEI

Obiectul excepției de neconstituționalitate

Obiectul excepției de neconstituționalitate îl constituie dispozițiile **art. 421 pct. 2 lit. b) Cod procedură penală**, cu următorul conținut:

Instanța, judecând apelul, pronunță una dintre următoarele soluții:

2. admite apelul și:

b) desființează sentința primei instanțe și dispune rejudecarea de către instanța a cărei hotărâre a fost desființată pentru motivul că judecarea cauzei la acea instanță a avut loc în lipsa unei părți nelegal citate sau care, legal citată, a fost în imposibilitate de a se prezenta și de a înștiința instanța despre această imposibilitate, invocată de acea parte. Rejudecarea de către instanța a cărei hotărâre a fost desființată se dispune și atunci când există vreunul dintre cazurile de nulitate absolută, cu excepția cazului de necompetență, când se dispune rejudecarea de către instanța competentă.

Dispozițiile constituționale încălcate

Textele criticate contravin prevederilor constituționale cuprinse în art. 1 alin. (5) potrivit căruia în România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie, art. 11 alin. (1) și (2) referitor la dreptul internațional și dreptul intern, art. 20 referitor la tratatele internaționale privind drepturile omului, art. 21 alin. (3) potrivit căruia părțile au dreptul la un proces echitabil și art. 129 referitor la folosirea căilor de atac.

De asemenea, textele criticate contravin prevederilor art. 6 referitor la dreptul la un proces echitabil din Convenția pentru apărarea drepturilor



omului și a libertăților fundamentale, precum și art. 2 din Protocolul nr. 7 la CEDO, referitor la dreptul la două grade de jurisdicție în materie penală.

Criticile de neconstituționalitate

Dispozițiile art. 421 pct. 2 lit. b) Cod procedură penală sunt neconstituționale întrucât **legiuitorul nu a reglementat respectarea dreptului la dublu grad de jurisdicție în materie penală atunci când judecata lipsește la prima instanță.**

Argumentele autorului excepției

Soluțiile care pot pronunțate în judecarea apelului sunt prevăzute la art. 421 Cod procedură penală, iar la pct. 2 lit b) sunt prevăzute *limitativ* situațiile în care, admitând apelul, instanța dispune desființarea sentinței primei instanțe și rejudecarea de către instanța a cărei hotărâre a fost desființată.

Astfel, rejudecarea are loc doar în următoarele cazuri:

- judecarea cauzei la acea instanță a avut loc în lipsa unei părți nelegal citate sau care, legal citată, a fost în imposibilitate de a se prezenta și de a înștiința instanța despre această imposibilitate;
- au fost încălcate dispozițiile privind compunerea completului de judecată;
- au fost încălcate dispozițiile privind publicitatea ședinței de judecată;
- procurorul nu a participat la judecată;
- inculpatul nu a fost prezent, iar participarea sa era obligatorie, potrivit legii, în cursul judecății sau – când instanța a fost sesizată cu un acord de recunoaștere a vinovăției – în cursul urmăririi penale, în procedura camerei preliminare sau în cursul judecății;
- inculpatul și celelalte părți nu au fost asistate de către avocat, deși asistența juridică era obligatorie, în cursul judecății sau – când instanța a fost sesizată cu un acord de recunoaștere a vinovăției – în cursul urmăririi penale, în procedura camerei preliminare sau în cursul judecății



Cazurile de trimitere a cauzei spre rejudecare la instanța a cărei hotărâre a fost desființată sunt strict limitative. Prin urmare, instanța de apel nu poate dispune rejudecarea cauzei de către instanța a cărei hotărâre a fost desființată pentru motive de nulitate relativă, constând în încălcări ale dispozițiilor legale care reglementează desfășurarea procesului penal.

Reglementarea este deficitară și nu acoperă toate situațiile în care în practică lipsește practic prima fază de judecată în primă instanță a procesului penal.

Astfel, în practica judiciară există nenumărate soluții de admitere a căii de atac și de trimitere a cauzei spre rejudecare dacă se apreciază că a fost încălcat dreptul la un proces echitabil cu ocazia judecării fondului, ori există vreun alt viciu semnificativ și substanțial care conduce la încălcarea dreptului la dublul grad de jurisdicție în materie penală. Temeiul trimiterii spre rejudecare invocat au fost direct prevederile art. 6 din CEDO și art 2 din protocolul nr. 7 al CEDO, întrucât dispozițiile art. 421 Cod procedură penală nu conțin o astfel de situație.

Cu titlu exemplificativ practica judiciară a stabilit că există astfel de cazuri atunci când:

- s-a dispus condamnarea pentru o altă infracțiune decât cea care face obiectul trimiterii în rejudecare
- instanța a omis să se pronunțe pentru una sau mai multe din infracțiunile pentru care s-a dispus trimiterea în judecată
- lipsește cercetarea judecătorească în primă instanță
- lipsește cu totul motivarea hotărârii instanței de fond
- s-a aplicat o singură pedeapsă pentru mai multe infracțiuni
- s-au încălcat principiile fundamentale ale contradictorialității și nemijlocirii administrării probelor la instanță de fond ș.a.

În toate aceste situații instanțele, observând că prevederile art. 421 Cod procedură penală sunt neîndestulătoare, au făcut aplicarea direct a prevederilor art. 6 din CEDO, a art. 2 din Protocolul nr. 7 CEDO, precum și a prevederilor art. 20 alin.2 din Constituția României.

Indicăm, cu titlu de exemplu, câteva astfel de soluții:

- 1. Curtea de Apel Cluj, decizia penală nr. 54 din 14 ianuarie 2015**



“Curtea constatând în totalitate, lipsa motivării sentinței instanței de fond, a expunerii probelor și argumentelor ce au stat la baza soluției de condamnare adoptată în cauză, va admite ca fondate în baza art. 421 pct 1 lit b CPP toate apelurile declarate de către Parchetul de pe lângă Tribunalul Salaj și de inculpații (...) împotriva sentinței penale nr. 109 din 30 decembrie 2013 a Tribunalului Salaj, pe care o va desființa în întregime și va dispune rejudecarea cauzei de către Tribunalul Salaj, fiind încălcat art 6 par. 1 și 3 din CEDO, respectiv dreptul părților la un proces echitabil.”

2. Curtea de Apel Constanța, Decizia nr. 445/P/18 mai 2015

“Neregularitatea constatată de Curte nu se regăsește printre cele prevăzute de art. 281 C. pr. pen. care, conform art. 421 pct. 2 lit. b C. Pr. Pen, permit trimiterea cauzei spre rejudecare primei instanțe. Cu toate acestea, în condițiile în care nu a avut loc o judecată propriu-zisă în fața primei instanțe, pentru a nu priva inculpatul de un grad de jurisdicție prin judecarea cauzei de instanța de apel, după readministrarea tuturor probelor, se impune desființarea sentinței penale și rejudecarea cauzei de prima instanță, în vederea soluționării fondului cauzei cu respectarea garanțiilor procesuale conferite părților de Codul de procedură penală.”

3. Curtea de Apel Oradea, secția penală, decizia penală nr. 82 din 30 ianuarie 2015

“În vederea respectării dreptului la apărare ca o componentă al dreptului la un proces echitabil și pentru a nu fi privați inculpații de o cale de atac care să poarte asupra unor acuzații în privința cărora instanța de judecată să fi pronunțat o anumită soluție, respectiv pentru a se evita inconvenientul ca o anumită soluție contradictorie să fie dată pentru prima oară și definitiv în căile ordinare de atac fără să fie supusă unui filtru judiciar și care ar contraveni în mod cert exigențelor art. 6 din CEDO, se impune imperios trimiterea cauzei spre rejudecare la Tribunalul Bihor ținând seama de susținerile părților în căile de atac.”

4. Curtea de Apel Craiova, Decizia penală nr. 1249/2015

“Deși art. 421 alin.2 lit.b Cod pr.penală nu prevede nemotivarea hotărârii ca și caz pentru care se poate dispune rejudecarea de către



instanța a cărei hotărâre a fost desființată, Curtea are în vedere dispozițiile art. 20 alin.2 din Constituția României, care prevăd că „dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne, au prioritate reglementările internaționale, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile”.

Apreciem că nereglementarea în cuprinsul art. 421 Cod procedură penală a soluției de trimitere a cauzei spre rejudecare la aceeași instanță în situațiile în care practic judecata în prima instanță nu a avut loc încalcă mai multe prevederi constituționale, precum și dreptul la un proces echitabil reglementat de art. 6 din CEDO. Interdicția conținută în prevederile art. 421 Cod procedură penală încalcă și prevederile art. 2 par. 1 din Protocolul nr. 7 CEDO, potrivit cu care:

“Orice persoană declarată vinovată de o infracțiune de către un tribunal are dreptul să ceară examinarea declarației de vinovăție sau a condamnării de către o jurisdicție superioară.”

Astfel, potrivit art. 21 alin 3 teza I din Constituție, părțile au dreptul al un proces echitabil, iar potrivit art. 129 din Constituție, împotriva hotărârilor judecătorești, părțile interesate și Ministerul Public pot exercita căile de atac, în condițiile legii.

Ori, în situația care se aplică formal dispozițiile art. 421 C. pr. pen. se ajunge în situația ca, în ipotezele de mai sus, **inculpatul să beneficieze efectiv de doar un grad de jurisdicție** iar dreptul la o cale de atac ar fi iluzoriu.

În baza efectului devolutiv în apel, se produce o nouă judecată în fond, ca regulă, pe baza probatoriului deja administrat în cauză, însă, și a altor probe pertinente concludente și utile administrate pentru prima dată în apel. Efectul devolutiv **nu poate fi însă înțeles ca o administrare a întregului material probator și deci, ca o efectuare a întregii cercetări judecătorești de către instanța de apel**, căci aceasta din urmă este una de control judiciar, neputând suplini lipsa cercetării judecătorești în primă instanță.

În caz contrar, s-ar putea ajunge la situații inacceptabile, în care, prima instanță, în urma unei cercetări judecătorești superficiale, soluționează cauza în fond, considerându-se dispensată de respectarea principiilor



care guvernează faza de judecată, întemeindu-se pe împrejurarea că, în baza efectului devolutiv, instanța superioară va administra ea însăși probele pe care, din motive subiective prima instanță nu le-a administrat în mod nemijlocit. **Realizarea în apel a întregii cercetări judecătorești, ar răpi inculpaților un grad de jurisdicție și i-ar afecta în mod grav dreptul la apărare, câtă vreme el nu ar mai avea la dispoziție nicio cale de atac.**

Lipsa oricărei căi de atac împotriva unei hotărâri pronunțate în instanță echivalează cu imposibilitatea exercitării unui control judecătoresc efectiv, dreptul de acces liber la justiție devenind astfel un drept iluzoriu și teoretic (a se vedea, în acest 10 sens, Decizia nr.192 din 3 aprilie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.492 din 2 iulie 2014, paragraful 13).

WWW.LUMEAJUSTITIEI.RO



CONCLUZIE

În concluzie, vă rugăm să puneți în discuția contradictorie a părților prezenta excepție, iar în baza art. 29 alin. 4 din Legea nr. 47/1992 să constatați îndeplinite condițiile de admisibilitate și în consecință să sesizați prin încheiere Curtea Constituțională cu soluționarea excepției de neconstituționalitate a prevederilor art. 421 pct. 2 lit. b) Cod procedură penală, însoțită de punctele de vedere ale părților și opinia instanței.

Cu stimă,

23.10.2018

Semnătură
Inculpat – apelant CIUBOTARU LUCIAN MANUEL
Prin avocat Adrian Toni Neacșu

Domnului Președinte al Curții de apel Brașov

