

Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția Penală

Dosar nr. 1311/1/2024/a1

Termen: 18.09.2024

Stimată Doamnă Președinte,

Subsemnatul **CONSTANTINESCU NICUȘOR DANIEL**,

în prezent aflat în executarea pedepsei în cadrul
Penitenciarului Poarta Albă,

cu domiciliul ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură la sediul
profesional din str. Bulevardul Hristo Botev, Nr. 7, Et. 4, Ap. 4, Sector 3,
București, prin avocat dr. Ingrid Luciana MOCANU, în calitate de revizuent,

în temeiul art. 146 lit. d) teza I din Constituția României, republicată și art. 29 din Legea
nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, republicată
(denumită în continuare „**Legea nr. 47/1992**”), formulăm prezenta

EXCEPȚIE DE NECONSTITUȚIONALITATE

- A. a sintagmei ”judecata în apel” cuprinsă în dispozițiilor art. 426 lit. a) și f)**
din Codul de procedură penală și
- B. a art. 73 alin. (2) Cod procedură penală, în măsura în care se apreciază că**
sintagma ”încunoștințarea părților” nu este echivalentă cu ”citarea
părților”.

I. OBIECTUL EXCEPȚIEI DE NECONSTITUȚIONALITATE

Obiectul excepției de neconstituționalitate invocată în prezenta cauză îl constituie
sintagma ”judecata în apel” cuprinsă în dispozițiilor art. 426 lit. a) și f) din Codul
de procedură penală.

A. Potrivit art 426 lit. a) și f) CPP: ”Împotriva hotărârilor penale definitive
se poate face contestație în anulare în următoarele cazuri:

a) când judecata **în apel** a avut loc fără citarea legală a unei părți sau când, deși legal citată, a fost în imposibilitate de a se prezenta și de a înștiința instanța despre această imposibilitate;

f) când judecata **în apel** a avut loc în lipsa avocatului, când asistența juridică a inculpatului era obligatorie, potrivit legii”;

B. Totodată, potrivit art. 73 alin. (2) - Procedura de soluționare a cererii de strămutare: *”Președintele instanței ierarhic superioare celei la care se află cauza ia măsuri pentru încunoștințarea părților despre introducerea cererii de strămutare, despre termenul fixat pentru soluționarea acesteia, cu mențiunea că părțile pot trimite memorii și se pot prezenta la termenul fixat pentru soluționarea cererii”.*

II. ADMISIBILITATEA EXCEPȚIEI DE NECONSTITUȚIONALITATE

Instanța de judecată este rugată să observe că excepția de neconstituționalitate invocată este **admisibilă** pentru următoarele considerente:

- (i) *Textul a cărui neconstituționalitate solicităm a fi constatată este cuprins în **Codul de procedură penală**, făcând astfel obiect al controlului de constituționalitate exercitat de Curtea Constituțională în temeiul art. 146 lit. d) din teza I din Constituția României, republicată și art. 29 din Legea nr. 47/1992, fiind un text **în vigoare**.*
- (ii) *Excepția este ridicată în fața unei instanțe de judecată;*
- (iii) *Textul de lege **nu a fost declarat neconstituțional** printr-o decizie anterioară a Curții Constituționale, condiție statuată în art. 29 alin. (3) din Legea nr. 47/1992.*
- (iv) *Textul de lege a cărui neconstituționalitate cerem a fi constatată **are legătură cu soluționarea cauzei** și este fundamental pentru aceasta, condiție statuată în art. 29 alin. (1) din Legea nr. 47/1992.*

În ceea ce privește condiția potrivit căreia textul a cărui neconstituționalitate se solicită a fi constatată să aibă legătură cu soluționarea cauzei menționăm Decizia nr. 704 din 29 noiembrie 2016 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 231 alin. (7) și art. 238 alin. (1) teza finală din Codul de procedură penală, în varianta anterioară modificării prin art. II pct. 54 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 18/2016 publicată în Monitorul Oficial nr. 158 din 02.03.2017.

În această decizie Curtea Constituțională s-a pronunțat în sensul în care, în jurisprudența sa, a stabilit două criterii/condiții pentru existența legăturii textului criticat cu soluționarea cauzei, în sensul art. 29 alin.(1) din Legea nr. 47/1992, condiții care trebuie întrunite cumulativ, respectiv **aplicabilitatea textului criticat în cauza dedusă judecării și necesitatea invocării excepției de neconstituționalitate în scopul restabilirii stării de legalitate** (a se vedea Decizia nr. 438 din 8 iulie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 600 din 12 august 2014).

Prin urmare, condiția relevanței excepției de neconstituționalitate, respectiv a incidenței textului de lege criticat în soluționarea cauzei aflate pe rolul instanței judecătorești, **nu trebuie analizată în abstracto**, ci trebuie verificat în primul rând **interesul procesual al invocării excepției de neconstituționalitate**, mai ales din prisma efectelor unei eventuale constatări a neconstituționalității textului de lege

criticat (a se vedea Decizia nr. 465 din 23 septembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 788 din 29 octombrie 2014; Decizia nr. 189 din 31 martie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 423 din 15 iunie 2015; Decizia nr. 279 din 23 aprilie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 431 din 17 iunie 2015; Decizia nr. 397 din 28 mai 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 500 din 7 iulie 2015).

A. Referitor la sintagma "judecata în apel" cuprinsă în dispozițiilor art. 426 lit. a) și f) din Codul de procedură penală precizez că subsemnatul am calificat calitatea de contestator în dosarul cu numărul de mai sus aflat pe rolul ÎCCJ, Secția penală, fiind judecată cererea de **contestație în anulare formulată împotriva unei soluții pronunțată într-o cerere de strămutare** a subsemnatului, contestație în anulare întemeiată pe dispozițiile **art 426 lit. a) și f) CPP**.

În vizunea textului de lege, în afara hotărârilor de apel, definitive, nicio altă hotărâre definitivă nu poate fi atacată cu contestație în anulare, deoarece nu ar fi vorba de o "judecată în apel".

Astfel, dacă textul reglementat la art. 426 lit. a) și f) CPP (și restul literelor, dar noi ne rezumăm la cele incidente în cauza dedusă judecării în prezentul dosar) se interpretează în sensul că lipsa citării și lipsa de participare a avocatului din motive imputabile instanței nu poate fi remediată în niciun fel (deoarece nu există nicio cale de atac extraordinară care să remedieze aceste vicii) atunci această normă este una neconstituțională.

Accesul la justiție și dreptul la un proces echitabil sunt garantate de legala citare a părților și a avocaților acestora la soluționarea cauzelor, în caz contrar e realizează o justiție ocultă, netransparentă.

Totodată, norma este una și discriminatorie, deoarece nu există criterii obiective de diferențiere care să justifice acest regim juridic diferențiat, în funcție de obiectul cauzei. Astfel, nu poate exista nicio explicație rezonabilă pentru care unii justițiabili trebuie să fie citați și să fie apărați legal de un avocat la judecarea unor cauze penale (în apel), pentru care se pronunță hotărâri definitive și pentru alții, care sunt implicați în alte dosare cu alt obiect decât apel (de exemplu în cauze având ca obiect strămutarea) să nu existe aceste garanții procesuale.

Aceasta deoarece este evident că, neexistând căi efective de acces la o cale extraordinară de atac prevăzută de lege, aceste proceduri sunt ignorate, astfel cum s-a întâmplat în cauza de față.

B. Referitor la dispozițiile art. 73 alin. (2) Cod procedură penală, în măsura în care se apreciază că sintagma "ia măsuri pentru încunoștințarea părților" nu echivalează cu "citarea părților", această normă are legătură cu cauza, având în vedere că instanța investită cu soluționarea cauzei a apreciat că nu este necesară citarea părții la soluționarea cauzei, deoarece "încunoștințarea" ar fi diferită de "citare".

Astfel, fără nicio motivare, completul investit cu soluționarea cauzei a "renunțat" la citarea solicitantului strămutării, care se afla în spital și nu a putut fi încunoștințat despre termenul fixat, considerând că "încunoștințarea" nu este echivalentă cu "citarea" și, pe cale de consecință, nu ar avea aplicabilitate în cauză textele care impun obligativitatea "citării", chiar dacă partea alege să nu participe la judecarea cauzei.

Mai mult, după încunoștințare prevăzută la alin. (2), care trebuie făcută de "președintele instanței ierarhic superioare celei la care se află cauza" despre **termenul fixat pentru soluționarea acesteia, părțile "se pot prezenta la termenul fixat pentru soluționarea cererii"**.

Or, în absența încunoștințării/citării părții despre termenul fixat, este imposibil să ne imaginăm cum ar putea părțile să se prezinte la termenul fixat pentru soluționarea cererii.

*

Pentru aceste motive, vă solicităm să constatați că excepția de neconstituționalitate este admisibilă și să dispuneți sesizarea Curții Constituționale cu soluționarea prezentei excepții de neconstituționalitate în conformitate cu dispozițiile art. 29 alin. (4) din Legea nr. 47/1992 raportat la dispozițiile art. 142 alin. (1) și art. 146 lit. d) teza I din Constituția României, republicată.

III. MOTIVE DE NECONSTITUȚIONALITATE (PE FONDUL EXCEPȚIEI)

(i) Încălcarea art. 21 alin. (3) din Constituția României, republicată și art. 6 par. 1 din Convenția pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților fundamentale sub aspectul accesului liber la justiție

Pe lângă faptul că normele de reglementare a căii extraordinare a contestației în anulare trebuie să se bucure de accesibilitate, stabilitate și previzibilitate, este imperios necesar ca orice cetățean să aibă acces la justiție în condiții de previzibilitate, fără impunerea unor condiții subiective.

Or, reglementarea legală a obligației ca această cale de atac să fie exercitată doar împotriva unei hotărâri ce a rezultat din soluționarea unui apel este una ce îngreuează accesul la justiție și dreptul la un proces echitabil.

Dreptul la un proces echitabil are la bază exact aceste două caracteristici esențiale: să fie previzibile condițiile de acces la justiție și să nu fie discriminatorii, în sensul de a se impune condiții vădit subiective.

Impunerea unei condiții excesive (hotărârea atacată să fie rezultatul unei judecări în apel) sau lipsa citării (prezența este posibilă, dar "înștiințarea" nu este obligatorie) este de natură a afecta în mod grav accesul la justiție, fiind aplicabile astfel dispozițiile art. 21 alin. (3) din Constituția României, republicată și art. 6 alin. 1 și 3 CEDO sub aspectul accesului liber la justiție, dreptului la un proces echitabil și a dreptului la apărare, dar și art. 48 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene.

Potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului instanțele sunt datorate să evite promovarea unui formalism excesiv care poate submina dreptul de acces la justiție, astfel cum s-a statuat de către instanța europeană în cauzele S.C. Raisa M.Shipping – S.R.L. împotriva României și Timar împotriva României, cauze în care instanțele naționale au constatat legalitatea procedurilor de citare, fără să aprecieze dacă acestea au fost efective, respectiv dacă au avut aptitudinea de a încunoștința partea despre existența procesului.

Or, cu atât mai mult **lipsa vădită a citării contestatorului la judecarea unei cereri de strămutare trebuie să fie sancționată pe calea contestației în anulare iar citarea/încunoștințarea sa trebuie să aibă caracter obligatoriu.**

Lipsa citării legale a avocatului ales al contestatorului este, de asemenea, un motiv de rejudecare a apelului, orice cauză care se judecă fără apărătorul ales al unei persoane fiind evident una care încalcă dreptul la apărare, cu atât mai mult cu cât ne aflăm în sfera penalului, unul dintre domeniile în care drepturile sunt restrânse într-o manieră extremă.

Art. 48 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene are un conținut similar cu dispozițiile art. 6 pct. 1 și 3 CEDO, care garantează dreptul la un proces echitabil și dreptul la apărare.

(ii) Încălcarea art. 16 (Egalitatea în drepturi) alin. (1) din Constituția României, republicată, art. 11 alin.(1) și (2) coroborat cu art. 20 prin raportare la art. 14 (Interzicerea discriminării) din Convenția europeană a drepturilor omului coroborat cu art. 1 alin.(1) (Interzicerea generală a discriminării) din Protocolul nr. 12 la Convenție.

Potrivit art. 16 alin. (1) din Constituția României, republicată *“Cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări.”*

Potrivit art. 14 din Convenție *“Exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de prezenta Convenție trebuie să fie asigurată fără nicio deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limba, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenența la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație.”* De asemenea, potrivit art. 1 alin.(1) din Protocolul nr. 12 la Convenție *“Exercitarea oricărui drept prevăzut de lege trebuie să fie asigurată, fără nicio discriminare bazată, în special, pe sex, pe rasă, culoare, limba, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenența la o minoritate națională, avere, naștere sau oricare altă situație.”* Astfel, **din analiza prevederilor infralegale rezultă că acestea instituie un regim diferențiat și discriminatoriu în ceea ce privește condițiile de exercitare a unei căi extraordinare**, astfel cum este contestația în anulare, dar și cu privire la încunoștințarea/citarea unei părți la judecarea unei cereri de strămutare.

Prin urmare, se ajunge în situația ca persoanele care au fost lezate prin hotărâri definitive în cauze soluționate de instanțe în apel și care nu au fost citate și nu au avut apărarea legal asigurată, să aibă acces la judecarea unei căi extraordinare de atac, în timp ce alte persoane, împotriva cărora s-au pronunțat soluții definitive în alte pricini, cu alt obiect (de exemplu, în cereri de strămutare) fără a fi citate și fără a li se asigura apărarea legală, să fie excluse de la formularea unei astfel de căi de atac, deși se află în situații identice, neexistând criterii obiective de diferențiere pentru acest regim juridic diferit.

Mai mult, interpretarea textului de lege, în sensul că la judecarea unei cereri de strămutare nu se impune încunoștințarea/citarea părții care a formulat-o, pentru a i se asigura dreptul de a participa la judecarea acesteia, este discriminatorie, neexistând criterii obiective de diferențiere între citarea obligatorie a unui participant la orice proces și *“încunoștințarea facultativă”* a unui solicitant de strămutare.

Într-o decizie a CCR, respectiv Decizia nr. 67 din 26 februarie 2015, referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 682/2002 privind protecția martorilor, publicată în Monitorul Oficial nr. 185 din 18.03.2015, Curtea Constituțională a reținut că **principiul egalității în drepturi presupune instituirea unui tratament egal pentru situații care, în funcție de scopul urmărit, nu sunt diferite** (Decizia nr.1 din 8 februarie 1994, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 69 din 16 martie 1994).

De asemenea, potrivit jurisprudenței constante a Curții Constituționale, situațiile în care se aflau anumite categorii de persoane trebuie să difere în esență pentru a se justifica deosebirea de tratament juridic, iar această deosebire de tratament trebuie să se bazeze pe un **criteriu obiectiv și rațional** (a se vedea, în acest sens, cu titlu exemplificativ, Decizia nr. 86 din 27 februarie 2003, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.207 din 31 martie 2003, Decizia nr. 476 din 8 iunie 2006, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 599 din 11 iulie 2006, Decizia nr. 573 din 3 mai 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 363 din 25 mai 2011, Decizia nr. 366 din 25 iunie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 644 din 2 septembrie 2014).

Așadar, instanța de contencios constituțional a reținut că nesocotirea principiului egalității în drepturi are drept consecință neconstituționalitatea normei care instituie un privilegiu ori o discriminare.

În acest sens, Curtea a constatat că, potrivit jurisprudenței sale, discriminarea se bazează pe noțiunea de excludere de la un drept/beneficiu (Decizia Curții Constituționale nr.62 din 21 octombrie 1993, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.49 din 25 februarie 1994), iar **remediul constituțional specific, în cazul constatării neconstituționalității discriminării, îl reprezintă acordarea sau accesul la beneficiul dreptului** (a se vedea, în acest sens, Decizia nr. 685 din 28 iunie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 470 din 11 iulie 2012, Decizia nr. 164 din 12 martie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 296 din 23 mai 2013, sau Decizia nr. 681 din 13 noiembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 889 din 8 decembrie 2014).

Având în vedere aceste aspecte, apreciem că aceste prevederi încalcă dispozițiile art. 16 (Egalitatea în drepturi) alin. (1) din Constituția României, republicată, art. 11 alin.(1) și (2), coroborat cu art. 20 prin raportare la art. 14 (Interzicerea discriminării) din Convenția europeană a drepturilor omului coroborat cu art. 1 alin.(1) (Interzicerea generală a discriminării) din Protocolul nr. 12 la Convenție.

Pentru toate aceste motive solicităm instanței de contencios constituțional să constate incompatibilitatea

- **sintagmei "judecata în apel" cuprinsă în dispozițiilor art. 426 lit. a) și f) din Codul de procedură penală și**
- **a art. 73 alin. (2) Cod procedură penală, în măsura în care se apreciază că sintagma "încunoștințarea părților" nu este echivalentă cu "citarea părților"**

cu dispozițiile art. 1 alin. (5), art. 21 alin. (3) din Constituția României, precum și art. 6 parag. 1 CEDO, art. 48 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene dar și cu art. 16 alin. (1), art. 11 alin. (1) și (2) coroborat cu art. 20 din Constituția României, prin raportare la art. 14 din Convenția europeană a drepturilor omului coroborat cu art. 1 alin. (1) din Protocolul nr. 12 la Convenție.

*

*

*

Având în vedere argumentele invocate *supra*, vă solicităm, onorată instanță, să constatați că excepția de neconstituționalitate este admisibilă și să dispuneți sesizarea Curții Constituționale cu soluționarea prezentei excepții de neconstituționalitate, în conformitate cu dispozițiile art. 29 alin. (4) din Legea nr. 47/1992 raportat la dispozițiile art. 142 alin. (1) și art. 146 lit. d) teza I din Constituția României, republicată.

Prezenta este redactată și semnată electronic de subsemnata, conține 7 (șapte) file, documentul fiind transmis în format PDF, certificat cu semnătură electronică, potrivit Legii nr. 455/2001, prin email, la adresa de email sp@iccj.ro.

Cu stimă,

Nicușor Daniel CONSTANTINESCU
prin avocat dr. Ingrid Luciana MOCANU

Doamnei Președinte a Înaltei Curți de Casație și Justiție