

# INSTITUȚIA JURIDICĂ A NULITĂȚILOR ÎN REGLEMENTAREA NOULUI COD DE PROCEDURĂ PENALĂ (LEGEA 135/2010)

SORINA SISERMAN\*

***Resumé:** L'institution juridique de la nullité absolue dans la réglementation du Nouveau Code de Procédure Pénale. Cette étude analyse l'institution juridique des nullités dans la réglementation du Nouveau Code de Procédure Pénale. Le Code propose comme nouveauté la réglementation des effets des nullités visant les actes processuels et procédurales et aussi des actes subséquents à celui frappé par la nullité absolue. L'étude comprend ces aspects, qui selon l'auteur, vont conduire à une pratique qui va manquer l'uniformité au niveau des instances de jugement.*

***Mots clés:** Nouveau Code de Procédure Pénale; l'institution juridique des nullités;*

În expunerea de motive a Noului cod de procedură penală (Legea 135/2010) se arată că „instituția juridică a nulităților actelor procesuale și procedurale cunoaște în cuprinsul proiectului câteva modificări menite a sistematiza problematica specifică. Astfel codul propune, ca element de noutate, reglementarea efectelor nulității asupra actelor procesuale și procedurale, precum și a actelor subsecvente celui lovit de nulitate. Din rațiuni de sistematizare au fost dezvoltate în cuprinsul proiectului, în mod distinct, particularitățile dihotomiei nulitate absolută – nulitate relativă într-o manieră clară, neechivocă.”

În cele ce urmează vom face o analiză a sancțiunii nulității, prin raportare la celelalte dispoziții prevăzute de noua reglementare, încercând să reliefăm problemele ce vor apărea în practică. Facem acest lucru cu convingerea că, în opinia noastră, există o mare diferență între ceea ce și-a propus și ceea ce a realizat legiuitorul.

---

\* Conferențiar universitar, judecător Tribunalul Cluj.

Cu riscul de a da acestui comentariu o notă prea didactică, pentru a da posibilitatea cititorului urmărească raționamentele noastre pe textul de lege, considerăm potrivit să redăm conținutul art. 280, 281 și 282 C. proc. pen, ce reglementează nulitățile.

#### ART. 280

##### Efectele nulității

(1) Încălcarea dispozițiilor legale care reglementează desfășurarea procesului penal atrage nulitatea actului în condițiile prevăzute expres de prezentul cod.

(2) Actele îndeplinite ulterior actului care a fost declarat nul sunt la rândul lor lovite de nulitate, atunci când există o legătură directă între acestea și actul declarat nul.

(3) Atunci când constată nulitatea unui act, organul judiciar dispune, când este necesar și dacă este posibil, refacerea acelu act cu respectarea dispozițiilor legale.

#### ART. 281

##### Nulitățile absolute

(1) Determină întotdeauna aplicarea nulității încălcarea dispozițiilor privind:

- a) compunerea completului de judecată;
- b) competența materială și competența personală a instanțelor judecătorești, atunci când judecata a fost efectuată de o instanță inferioară celei legal competente;
- c) publicitatea ședinței de judecată;
- d) participarea procurorului, atunci când participarea sa este obligatorie potrivit legii;
- e) prezența suspectului sau a inculpatului, atunci când participarea sa este obligatorie potrivit legii;
- f) asistarea de către avocat a suspectului sau a inculpatului, precum și a celorlalte părți, atunci când asistența este obligatorie.

(2) Nulitatea absolută se constată din oficiu sau la cerere.

(3) Încălcarea dispozițiilor legale prevăzute la alin. (1) lit. a)-d) poate fi invocată în orice stare a procesului.

(4) Încălcarea dispozițiilor legale prevăzute la alin. (1) lit. e) și f) trebuie invocată:

a) până la încheierea procedurii în camera preliminară, dacă încălcarea a intervenit în cursul urmăririi penale sau în procedura camerei preliminare;

b) în orice stare a procesului, dacă încălcarea a intervenit în

cursul judecății;

c) în orice stare a procesului, indiferent de momentul la care a intervenit încălcarea, când instanța a fost sesizată cu un acord de recunoaștere a vinovăției.

ART. 282

Nulitățile relative

(1) Încălcarea oricăror dispoziții legale în afara celor prevăzute la art. 281 determină nulitatea actului atunci când prin nerespectarea cerinței legale s-a adus o vătămare drepturilor părților ori ale subiecților procesuali principali, care nu poate fi înlăturată altfel decât prin desființarea actului.

(2) Nulitatea relativă poate fi invocată de procuror, suspect, inculpat, celelalte părți sau persoana vătămată, atunci când există un interes procesual propriu în respectarea dispoziției legale încălcate.

(3) Nulitatea relativă se invocă în cursul sau imediat după efectuarea actului ori cel mai târziu în termenele prevăzute la alin. (4).

(4) Încălcarea dispozițiilor legale prevăzute la alin. (1) poate fi invocată:

a) până la închiderea procedurii de cameră preliminară, dacă încălcarea a intervenit în cursul urmăririi penale sau în această procedură;

b) până la primul termen de judecată cu procedura legal îndeplinită, dacă încălcarea a intervenit în cursul urmăririi penale, când instanța a fost sesizată cu un acord de recunoaștere a vinovăției;

c) până la următorul termen de judecată cu procedura completă, dacă încălcarea a intervenit în cursul judecății.

(5) Nulitatea relativă se acoperă atunci când:

a) persoana interesată nu a invocat-o în termenul prevăzut de lege;

b) persoana interesată a renunțat în mod expres la invocarea nulității.

După cum se poate observa, adoptând sistemul selecționii și ierarhizării cauzelor de nulitate, Noul cod de procedură penală prevede că nulitățile sunt de două feluri: nulitatea absolută și nulitatea relativă. La această clasificare, făcută de legiuitor, mai trebuie adăugată una deoarece tratamentul ce se aplică acestora diferă de faza în care au intervenit. Acestea ar fi: nulități intervenite în faza judecății și nulități intervenite în cursul urmăririi penale.

Nulitatea absolută

Analizând dispozițiile a căror încălcare atrage sancțiunea nulității absolute, prevăzute de art. 281 C.proc. pen., se poate constata că cele

intervenite în cursul judecății pot fi invocate în orice stare a procesului pe când cele din cursul urmăririi penale pot fi invocate doar până la închiderea procedurii în camera preliminară.

În prima categorie, a celor intervenite în cursul judecății, intră încălcările referitoare la: compunerea completului de judecată; competența materială și competența personală a instanțelor judecătorești, atunci când judecata a fost efectuată de o instanță inferioară celei legal competente; publicitatea ședinței de judecată; participarea procurorului, atunci când participarea sa este obligatorie potrivit legii; prezența suspectului sau a inculpatului, atunci când participarea sa este obligatorie potrivit legii; asistarea de către avocat a suspectului sau a inculpatului, precum și a celorlalte părți, atunci când asistența este obligatorie.

În cea de a doua categorie intră încălcările ce vizează faza de urmărire penală referitoare la: prezența suspectului sau a inculpatului, atunci când participarea sa este obligatorie potrivit legii și asistarea de către avocat a suspectului sau a inculpatului, precum și a celorlalte părți, atunci când asistența este obligatorie. Acestea pot fi invocate până la închiderea procedurii în camera preliminară, dacă încălcarea a intervenit în cursul urmăririi penale sau în procedura camerei preliminare.

Dacă legiuitorul s-ar fi limitat la aceste reglementări, înțelegerea textului de lege ar fi fost clară. Introducerea dispoziției de la articolul 284 pct. 4 lit. c face însă înțelegerea textului de lege dificilă. Textul în discuție prevede că, încălcarea dispozițiilor legale prevăzute la alin. (1) lit. e) și f) poate fi invocată în orice stare a procesului, indiferent de momentul la care a intervenit încălcarea, când instanța a fost sesizată cu un acord de recunoaștere a vinovăției. Prin urmare, încălcarea dispozițiilor referitoare la prezența părților și asistența juridică a acestora, atunci când este obligatorie potrivit legii, atrage sancțiunea nulității absolute, doar atunci când instanța este sesizată cu un acord de recunoaștere. În restul situațiilor, ea trebuie invocată până la închiderea procedurii în camera preliminară, dacă încălcarea a intervenit în cursul urmăririi penale sau în procedura camerei preliminare.

Nu vedem rațiunea introducerii acestei dispoziții care introduce un tratament discriminator. De exemplu, într-o cauză penală sunt cercetați doi inculpați, unul major și unul minor. Potrivit art. 90 C. proc. pen., asistența juridică este obligatorie când suspectul sau inculpatul este minor. De asemenea, potrivit art. 480 alin 2 C. proc. pen., la încheierea acordului de recunoaștere a vinovăției, asistența juridică este obligatorie. Să ne imaginăm că procurorul omite să delege apărător din oficiu pentru cei doi inculpați, În schimb, inițiază acordul de recunoaștere doar pentru

inculpatul major deoarece potrivit art. 478 alin 6, inculpații minori nu pot încheia acord de recunoaștere.

Conform art. 281 C. proc. pen., inculpatul minor trimis în judecată poate invoca lipsa de apărare până la închiderea procedurii în cameră preliminară pe când majorul, care a recunoscut faptele și beneficiază de reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă, poate invoca lipsa apărării oricând în cursul procesului.

Am folosit verbul „poate invoca“ deoarece și sub acest aspect avem dubii serioase, deoarece cazurile de restituire sunt expres prevăzute de lege. Să ne imaginăm, în continuare, că inculpatului i s-au încălcat drepturile prevăzute de art. 83 lit. b, c, d, adică dreptul de a consulta dosarul, de a avea un avocat ales și dreptul de a propune probe.

Articolul 334, ce reglementează reluarea urmăririi penale în caz de restituire, face trimitere la art. 346 ce prevede expres soluțiile pe care le poate da judecătorul de cameră preliminară atunci când dispune restituirea cauzei la parchet și motivele de restituire.

Potrivit art. 346 alin 3 C. proc. pen., judecătorul de cameră preliminară dispune restituirea cauzei la parchet, prin încheiere dacă:

a) în urma sesizării conducătorului parchetului care a emis rechizitorul, în condițiile art. 344 alin 6 , nu s-au luat măsuri pentru acoperirea omisiunilor;

b) toate probele din cursul urmăririi penale au fost administrate cu încălcarea dispozițiilor legale;

c) sesizarea instanței este nelegală;

Aparent problema ar putea fi rezolvată încadrând toate încălcările ce atrag sancțiunii nulității la lit. b. Am putea admite că, toate probele din cursul urmăririi penale au fost administrate cu încălcarea dispozițiilor legale, atunci când probele au fost administrate în lisa suspectului sau inculpatului, atunci când participarea sa este obligatorie potrivit legii, sau când nu s-a realizat asistarea de către avocat a suspectului sau a inculpatului, precum și a celorlalte părți, atunci când asistența este obligatorie. Ce ne facem însă atunci când nu toate probele au fost administrate cu încălcarea dispozițiilor legale sau au fost administrate de un organ necompetent?

Deschizând codul la articolul 102 constatăm, cu stupoare, că legiuitorul nostru a avut o altă idee cu privire la ceea ce se înțelege prin legalitatea probei. Textul, redactat confuz, conduce la concluzia că doar „probele obținute prin tortură, precum și probele derivate din acestea nu pot fi folosite în cadrul procesului penal.

Nu ne rămâne decât să vedem care a fost intenția legiuitorului și

pentru a elucidă problema se impune a face apel la expunerea de motive. Pentru a înțelege conținutul acesteia ai nevoie însă de un translator de română-română, specializarea drept.

Redăm alăturat, sub formă de citat, răspunsul problemei :

„Instituția excluderii probelor nelegal sau neloial administrate cunoaște o reglementare detaliată, fiind însușită teoria legitimității, care plasează dezbateră într-un context mai larg, având în vedere funcțiile procesului penal și ale hotărârii judecătorești cu care se finalizează. Având în vedere natura acestei instituții ( preluată în sistemul de drept continental din tradiția common law), precum și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, mijloacele de probă administrate cu încălcarea dispozițiilor legale pot fi excepțional folosite dacă prin aceasta nu se aduce atingere caracterului echitabil al procesului penal în ansamblu.

O altă instituție nou introdusă este excluderea probei derivate ( doctrina „efectului la distanță sau „ fructele pomului otrăvit ) ce are ca obiect înlăturarea mijloacelor de probă administrate în mod legal, dar care sunt derivate din probe obținute în mod ilegal. Excluderea probei derivate își găsește aplicabilitate numai în cazul în care între proba derivată ulterior administrată există o legătură de cauzalitate necesară, iar organele judiciare au folosit în mod principal și direct datele și informațiile obținute din proba ilegală, fără vreo altă sursă alternativă și fără să existe posibilitatea certă ca aceasta să fie descoperită în viitor, pentru a administra în mod legal mijlocul de probă derivat.

Înainte de reveni la tema abordată dorim și noi să punem o întrebare. Domnilor, ați auzit de Caragiale? Ați depășit celebrul discurs a lui Farfuridi care spunea „Ori să se revizuiască, primesc ! dar să nu se schimbe nimica; ori să nu se revizuiască, primesc ! dar atunci să se schimbe pe ici pe colo, și anume în punctele...esențiale»

Vrem să revizuim dar nu știm cum, copiem dar nu știm ce, explicăm ce-am făcut și ce vom face tot copiind de la cei pe care i-am copiat anterior iar, în final, ne plângem că justiția nu funcționează corect.

Am abordat problema probelor prin prisma motivelor de nulitate deoarece sarcina judecătorului de cameră preliminară în a decide care probe sunt legale sau nu va fi foarte grea.

Revenind la cazul de restituire prevăzut de art. 346 lit. b, se poate observa din formularea textului că acesta operează doar atunci când toate probele din cursul urmăririi penale au fost administrate cu încălcarea dispozițiilor legale ori acest fapt operează numai în cele două situații prevăzute de art. 281 lit. e și f, referitoare la prezența suspectului sau

inculpatului și la asistarea părților, când asistarea este obligatorie potrivit legii. Prin raportare la cazurile de nulitate absolută, numai în cele două situații se poate ajunge la concluzia că toate probele sunt nelegale. În restul situațiilor, judecătorul de cameră preliminară va exclude doar proba sau probele nelegale însă excluderea parțială nu reprezintă motiv de restituire decât în anumite situații.

## 2. Nulitățile relative

Revenind la problema nulităților trebuie arătat că legiuitorul introduce în categoria nulităților relative încălcarea oricăror dispoziții legale în afara celor prevăzute de art. 281. Ca regulă, nulitatea relativă se invocă în cursul sau imediat după efectuarea actului. De noutate este dispoziția ce prevede și un termen limită până la care poate fi invocată. Dacă persoana interesată a depășit acest termen sau a renunțat expres la invocarea nulității, nulitatea se consideră acoperită.

Potrivit art. 282 C. Proc. Pen., aceste termene limită sunt următoarele :

- până la închiderea procedurii de cameră preliminară, dacă încălcarea a intervenit în cursul urmăririi penale sau în această procedură;
- până la primul termen de judecată cu procedură legal îndeplinită, dacă încălcarea a intervenit în cursul urmăririi penale, când instanța a fost sesizată cu un acord de recunoaștere a vinovăției;
- până la următorul termen de judecată cu procedura completă, dacă încălcarea a intervenit în cursul judecății.

Nulitatea relativă poate fi invocată de procuror, suspect, inculpat, celelalte părți sau partea vătămată, atunci când există interes procesual propriu în respectarea dispoziției legale încălcate.

Înainte de a pune punct comentariului nostru dorim să atragem încă o dată atenția că stabilind termene limită pentru invocarea nulităților intervenite în faza de urmărire penală nu vom accelera niciodată ritmul de soluționare a cauzelor, ci dimpotrivă. Vom pune pe umerii judecătorului, îndeosebi a celui de cameră preliminară, o povară deosebit de grea aceea de a face dreptate pe fondul unor încălcări grave, intervenite în cursul urmăririi penale.