

## NULITATEA RELATIVĂ. UN CONCEPT FOARTE RELATIV ȘI (NE)CONSTITUȚIONAL



*Av. Vasile NESTER*



*Av. Dragoș Cătălin BORCEA*

### **Abstract**

*This work aims to analyze the legal regime of relative nullity, an institution that plays an important role in the field of legal guarantees, both from the practical point of view of the admissibility of the application and in relation to the constitutional provisions.*

*The study includes, in addition to basic concepts, different point of views of great doctrinaires and practical applications of articles of the Code of Criminal Procedure. Equally, the paper highlights some features of nullity in terms of lack of effect of the provisions included in art. 282 of the same Code.*

**Keywords:** *relative nullity, nonconstitutional concept, legal guarantees*

### **I. Scurtă prezentare a noțiunii de nulitate în procedura penală**

*Ab initio*, precizăm că prin nulitate relativă înțelegem acea nulitate, alta decât cea prevăzută expres ca nulitate absolută, rezultată din încălcarea dispozițiilor ce reglementează desfășurarea procesului penal, care poate fi invocată de participanții procesuali ce au un interes procesual propriu în respectarea dispoziției legale încălcate sau de instanța din oficiu, în cazurile anume prevăzute, în termenul limitativ stabilit de lege<sup>1</sup>.

Potrivit Codului de procedură penală actual, noțiunea, aplicabilitatea și efectele nulității relative se circumscriu dispozițiilor art. 282 alin. (1)-(5), dispoziții pe care considerăm necesar a le expune în continuare pentru o cât mai exactă înțelegere a întregii problematice evidențiate.

---

<sup>1</sup> N. Volonciu, A. S. Uzlău (coordonatori), R. Moroșanu, V. Văduva, D. Atasiei, C. Ghigheci, C. Voicu, G. Tudor, T. V. Gheorghe, C.M. Chiriță, *Noul Cod de procedură penală comentat*, ed. a 2-a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2015, p. 721.

Astfel,

(1) „Încălcarea oricăror dispoziții legale în afara celor prevăzute la art. 281 (n.n. – cazurile de nulitate absolută) 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 astfel 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 alineatul (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”.

Una dintre principalele trăsături ale nulității relative, astfel cum observăm, rezidă în momentul incidenței dispozițiilor legale specifice, și anume, atunci când prin încălcarea dispozițiilor legale s-a adus o vătămare drepturilor părților ori ale subiecților procesuali principali.

Spre deosebire de cazurile de nulitate absolută unde vătămarea este prezumată, în cazul nulității relative aceasta trebuie dovedită.

Prin vătămare procesuală, se înțelege atingerea adusă bunei desfășurări a procesului penal, echitabilității procedurilor ori drepturilor și libertăților fundamentale ale părților sau subiecților procesuali principali<sup>2</sup>.

În acord cu literatura de specialitate<sup>3</sup>, considerăm că, spre deosebire de legislația anterioară<sup>4</sup>, actualul Cod de procedură penală restrânge nulitățile relative, în mod nejustificat, numai la acele încălcări ce aduc atingere drepturilor părților ori ale subiecților procesuali principali, excluzând din această sferă încălcările care aduc atingere legalității procesului și care nu atrag, în același timp, o vătămare a drepturilor părților – cu mențiunea că nu întotdeauna nerespectarea legalității procesului aduce o vătămare drepturilor părților<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> M. Udrioiu, *Procedură penală. Partea generală. Noul Cod de procedură penală*, ed. a 2-a, revizuită și adăugită, Ed. C.H. Beck, București, 2015, p. 751.

<sup>3</sup> N. Volonciu, A. S. Uzlău (coordonatori), *op. cit.*, p. 721.

<sup>4</sup> Art. 197 alin. (1) din Vechiul Cod de procedură penală, 1968, prevedea existența unei vătămări procesuale în general, și nu strict existența unei vătămări aduse drepturilor părților.

<sup>5</sup> Pronunțarea hotărârii de renunțare la aplicarea pedepsei (art. 80 din Codul de procedură penală) în cazul când pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este închisoarea mai mare de 5 ani violează legalitatea procesului penal, dar este favorabilă inculpatului, în N. Volonciu, A. S. Uzlău (coordonatori), *op. cit.*, p. 721.

De principiu, nulitatea în discuție poate fi invocată numai de către procuror, părți ori subiecții procesuali principali. În mod excepțional, legea prevede și unele nulități relative care pot fi invocate de părțile neprejudiciate direct, de procuror ori luate în considerare din oficiu de către instanță.

*Exempli gratia*, precizăm: nulității relative ce provine din neregularitatea privind procedura de citare a unei părți, care poate fi invocată de procuror, de celelalte părți ori din oficiu<sup>6</sup>; nulității relative ce provine din încălcarea normelor de competență ce nu constituie o nulitate absolută, care poate fi invocată din oficiu, de către procuror, de către persoana vătămată sau de către părți<sup>7</sup>; nulității relative a rechizitoriului, ce poate fi ridicată, ca excepție, din oficiu, de judecătorul de cameră preliminară.

Și din perspectiva acestei trăsături, Cod de procedură penală restrânge posibilitatea instanței de a lua în considerare încălcările, chiar când ar fi de natură a afecta aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei<sup>8-9</sup>.

În opinia altor autori, au acest drept numai suspectul, părțile, persoana vătămată și procurorul. Nulitatea relativă nu va putea fi examinată în nicio situație din oficiu de către judecător sau de către instanța de judecată<sup>10</sup>. Nu raliem la această opinie, din considerentul mai sus enunțat.

Cu toate acestea, subiecții menționați nu pot invoca nulitatea unui act decât în cazul în care dispoziția legală încălcată protejează un drept procesual propriu al celui ce o invocă.

De pildă, inculpatul nu este îndreptățit să invoce încălcarea dispozițiilor legale ce protejează un drept al persoanei vătămate, atât timp cât nu justifică o consecință procesuală negativă în privința sa.

Reglementarea art. 282 surprinde prin includerea procurorului între participanții ce pot pretinde „*un interes procesual propriu*” în respectarea unei dispoziții legale.

Așa cum s-a statuat și în literatura de specialitate<sup>11</sup>, este exclus ca interesul propriu al procurorului să fie circumstanțiat noțiunii de acuzare, întrucât acesta nu are interesul de a acuza, ci doar obligația de a proceda astfel atunci când constată că există temeieri pentru aceasta.

De aceea, în privința Ministerului Public, interesul procesual propriu se va aprecia doar raportat la normele constituționale și legale privind rolul acestuia, respectiv acela de reprezentant al intereselor generale ale societății, de apărător al ordinii de drept și al drepturilor și intereselor persoanelor.

<sup>6</sup> A se vedea, în acest sens, art. 263 alin. (2) C. pr. pen.

<sup>7</sup> A se vedea, în acest sens, art. 47 alin. (4) C. pr. pen.

<sup>8</sup> Art. 197 alin. (4) teza a II-a din Vechiul Cod de procedură penală, 1968, prevedea: „Instanța ia în considerare din oficiu încălcările, în orice stare a procesului, dacă anularea actului este necesară pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei”.

<sup>9</sup> N. Volonciu, A. S. Uzlău (coordonatori), *op. cit.*, p. 722.

<sup>10</sup> M. Udrioiu (coordonator), A. Andone-Bontaș, G. Bodoroncea, M. Bulancea, V. Constantinescu, D. Grădinaru, C. Jderu, I. Kuglay, C. Meceanu, L. Postelnicu, I. Tocan, A. R. Trandafir, *Codul de procedură penală, comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, București, 2015, p. 816.

<sup>11</sup> *Ibidem*, p. 816.

**Cât privește termenele în care poate fi invocată nulitatea relativă, relevăm următoarele:**

Reglementarea alin. (3) face referire la mai multe momente până la care se poate invoca nulitatea relativă.

Dispoziția este însă improprie reglementării unui termen, prin aceea că este imprecisă și, finalmente, inutilă: stabilind, pe de o parte, termene alternative – în cursul, ori imediat după efectuarea actului, și, pe de altă parte, permițând să subziste și posibilitatea invocării cel mai târziu în condițiile de la alin. (4). Așadar, norma nu instituie în realitate vreo obligație privind respectarea vreuneia dintre primele două variante, de vreme ce în cazul neobservării lor subzistă posibilitatea de a invoca nulitatea în condițiile prevăzute la alin. (4)<sup>12</sup>.

**Unul dintre cele mai importante aspecte pe care ni le propunem să le abordăm, rezidă în condiția instituită de către legiuitor referitoare la existența unei vătămări dovedite a subiecților menționați.**

Conform dispoziției legale în vigoare, invocarea nulității relative **este condiționată de dovedirea unei vătămări a drepturilor procesuale** ale persoanei îndreptățite de a o invoca.

Astfel, vătămarea trebuie precizată în concret de către subiectul procesual și, mai mult decât atât, trebuie dovedită, constituind nu de puține ori o *probatio diabolica*, iar organul judiciar are libertatea de a aprecia asupra existenței vătămării, aspect contrar principiilor procesual penale, printre care și dreptul la un proces echitabil și dreptul la apărare.

Practica este în multe situații deficitară în a acorda atenție drepturilor inculpatului, considerând că vătămarea procesuală nu subzistă.

De pildă, simpla încălcare a dispozițiilor privind competența, atunci când ele nu sunt prevăzute sub sancțiunea nulității absolute, nu justifică anularea actelor de urmărire sau de judecată dacă această încălcare nu a produs vreo vătămare. Iar, în prezent, cazurile în care instanța apreciază încălcarea acestor dispoziții drept o vătămare sunt aproape inexistente.

Condiția ca **vătămarea procesuală să nu poată fi înlăturată decât prin anularea actului** este îndeplinită doar atunci când dreptul procesual încălcat nu poate fi restabilit.

Concret, condiția nu se îndeplinește, spre exemplu, atunci când este posibilă reaudierea unui martor în prezența apărătorului inculpatului, în situația în care aceasta a avut loc în lipsa avocatului care solicitase să fie prezent.

Deși în doctrină se apreciază că proba se va administra în condiții de legalitate fără a se exclude prima declarație, eventualele contradicții dintre ele fiind evaluate la stabilirea concluziei probelor, **în practică, prima declarație influențează declarația dată în prezența avocatului, persoana audiată menținându-și afirmațiile chiar dacă acestea au fost date în condiții de nelegalitate ori sub presiune.**

Pe de altă parte, așa cum au precizat și practicienii ai dreptului penal<sup>13</sup>, deși avocatul nu a fost înștiințat în legătură cu efectuarea unor acte de urmărire penală, în practică se consideră că nu există vătămare sau că vătămarea poate fi înlăturată în altă modalitate decât prin anularea actului.

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 816.

<sup>13</sup> Profesor universitar doctor, Mihai Adrian Hotca, pe [www.htcp.eu/cateva-propuneri-de-modificare-a-codului-penal-codului-de-procedura-penala-si-altor-acte-normative/](http://www.htcp.eu/cateva-propuneri-de-modificare-a-codului-penal-codului-de-procedura-penala-si-altor-acte-normative/).

Nu în ultimul rând, alin. (5) al art. 282 prevede o instituție nouă în procedura penală, respectiv **acoperirea nulității relative**.

Terminologia este însă din nou improprie conținutului normei. Ea nu reglementează, așa cum era de așteptat, situații în care se înlătură vătămarea produsă prin încălcare ori în care se prezumă că nu poate exista vreo vătămare<sup>14</sup>.

Într-o primă ordine de idei, norma dispune asupra unor consecințe firești ale neinvocării nulității în termen, consecințe care s-ar fi produs oricum și în lipsa acestei dispoziții – alin. (5) lit. a).

Pe de altă parte, așa cum s-a statuat în doctrina relevantă<sup>15</sup>, nici dispoziția de la lit. b) nu corespunde instituției „*acoperirii*” nulității, ci este o aplicație a caracterului disponibil al dreptului de a invoca nulitatea relativă. Prin urmare, singura regulă pe care într-adevăr o conține alin. (5) este aceea că **partea nu va putea reveni asupra renunțării la a invoca nulitatea relativă**, regulă care rezultă însă, indirect, din interpretarea teleologică a normei de la lit. b). Dacă sensul normei nu ar fi acesta, atunci dispoziția ar fi total lipsită de un conținut normativ propriu.

## II. Conceptul de nulitate relativă și modul în care este aceasta văzută în practică

Impunerea unei condiții referitoare la existența unei vătămări și a cerinței ca vătămarea dovedită să nu poată fi înlăturată altfel decât prin anularea actului, lasă fără substanță instituția nulității relative.

Concret, practica judiciară este mult redusă în ceea ce privește consemnarea unor cazuri în care s-a dispus anularea unor acte procesuale efectuate cu încălcarea drepturilor părților ori ale subiecților procesuali principali. În acest sens, exemplificăm unele dintre cazurile în care instanțele române resping cererile de constatare a nulității relative:

În practica încheierii **penale nr. 83/CCP din 02.07.2015 a Curții de Apel Oradea** se menționează că „*în conformitate cu dispozițiile art. 242 alin. 8 Cod procedură penală, judecătorul de drepturi și libertăți ascultă inculpatul asupra motivelor pe care se întemeiază cererea*”. Este adevărat că la dosarul cauzei nu există nicio declarație a inculpatului în care să se fi consemnat susținerile sale conform art. 242 alin. 8 C. pr. pen., însă acest aspect nu se încadrează în cazurile de nulitate absolută prevăzute de art. 281 C. pr. pen. De asemenea, nu se poate reține nici sancțiunea nulității relative prevăzute de art. 282 din același Cod, în condițiile în care motivele pe care se întemeiază cererea de înlocuire a măsurii arestării preventive au fost formulate în scris, inculpatul a depus și o declarație olografă (fila 52 dosar tribunal), i s-a dat ultimul cuvânt, astfel că **nu există nicio vătămare a drepturilor sale**<sup>16</sup>.

Prin **încheierea penală nr. 16/Î/CP din 2 februarie 2015, pronunțată de Tribunalul Bihor**, în baza art. 345 alin. 1 Cod procedură penală au fost respinse cererile și excepțiile privind legalitatea sesizării instanței, legalitatea administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală invocate de inculpați și s-a dispus trimiterea în judecată a acestora, lipsind întru totul de efecte dispozițiile referitoare la nulitatea relativă. **În cele ce urmează, putem observa, în**

<sup>14</sup> M. Udroui (coordonator), *op. cit.*, p. 818.

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 818.

<sup>16</sup> [www.rolii.ro/hotarari/5895111fe4900974220007f1](http://www.rolii.ro/hotarari/5895111fe4900974220007f1).

primul rând, că existența vătămării, deși evidentă și recunoscută, nu are aplicabilitate, iar suspectul/inculpatul deși ar trebui să beneficieze atât de principiul *in dubio pro reo* cât și de prezumția de nevinovăție este așezat în postura de a dovedi ceva evident pentru instanță, fapt care lipsește de efecte cele două principii anterior menționate.

În al doilea rând, rolul activ al judecătorului în aflarea adevărului este lipsit de conținut prin aceste îngrădiri, caracterul echitabil al procesului penal fiind pus sub semnul întrebării.

Prin hotărârea anterior menționată Judecătorul de Cameră Preliminară de la Tribunal a dispus, pierzând din vedere drepturi fundamentale, considerăm noi, că:

„potrivit art. 92 Cod procedură penală, în cursul urmăririi penale suspectul sau inculpatul are dreptul să asiste la efectuarea oricărui act de urmărire penală, sens în care apărătorul suspectului sau inculpatului poate solicita să fie încunoștiințat de data și ora efectuării actului de urmărire penală.

Potrivit art. 281 alin. 1 lit. f) Cod procedură penală constituie nulitate absolută încălcarea dreptului la apărare prin efectuarea unui act de urmărire penală fără ca suspectul sau inculpatul să fie asistat de avocat, atunci când asistența este obligatorie. Per a contrario, orice altă încălcare a dreptului la apărare constituie nulitate relativă, conform art. 282 Cod procedură penală care presupune dovedirea unei vătămări care să nu poată fi înlăturată altfel decât prin anularea actului.

Inculpatul nu a indicat nicio vătămare concretă, iar administrarea unui mijloc de probă fără participarea apărătorului ales, chiar dacă produce o vătămare nu conduce automat la sancțiunea anulării, dacă există posibilitatea ca vătămarea să poate fi înlăturată în alt mod respectiv prin readministrarea probei în cursul cercetării judecătorești.

În ceea ce privește efectuarea **percheziției domiciliare**, acest act procesual nu poate fi refăcut însă nu s-a invocat și nici nu s-a dovedit o vătămare concretă a intereselor inculpatului.

În ceea ce privește întocmirea procesului-verbal de redare a înregistrărilor video, acest act nu este expres menționat în ordonanța de delegare. În aceste condiții efectuarea sa de către organul de cercetare penală față de împrejurarea că, urmărirea penală trebuia să fie efectuată obligatoriu de către procuror, reprezintă o încălcare a legii de natură să atragă nulitatea relativă, în condițiile art. 282 Cod procedură penală. Având în vedere însă că prin efectuarea acestui act inculpatul nu a invocat și dovedit nici o vătămare, nu poate fi sancționată această încălcare a normei legale prin anularea procesului verbal. Mai mult chiar, existând această vătămare, ea poate fi înlăturată în alt mod decât prin desființarea actului respectiv prin vizionarea înregistrărilor video și transcrierea acestora în cursul cercetării judecătorești”.

#### **S-a susținut de către apărătorul inculpatului că:**

„În mod greșit judecătorul de cameră preliminară de la Tribunalul Bihor a apreciat că, deși suntem în prezența unei nulități relative nu s-a produs nici o vătămare inculpatului raportat la dispozițiile art. 282 Cod procedură penală, având în vedere că s-a încălcat art. 10 din același Cod. În aceste condiții, vătămarea produsă nu poate fi înlăturată prin readministrarea acestor probe cu ocazia cercetării judecătorești, **instanța neputând complini obligația organului de urmărire penală de a administra toate probele cu respectarea dreptului la apărare**”.

**În soluționarea contestației, Curtea a decis că** „Referitor la întocmirea procesului-verbal de redare a înregistrărilor video (act ce nu este expres menționat în ordonanța de delegare) de către organul de cercetare penală deși urmărirea penală trebuia să fie efectuată obligatoriu de către procuror, în mod

corect s-a reținut de judecătorul de cameră preliminară că inculpatul nu a invocat și dovedit nici o vătămare, precum și faptul că, chiar existând această vătămare, ea poate fi înlăturată în alt mod decât prin desființarea actului respectiv prin vizionarea înregistrărilor video și transcrierea acestora în cursul cercetării judecătorești.

În ceea ce privește critica privind nelegalitatea efectuării percheziției domiciliare la locuința inculpatului fără ca avocatul inculpatului C. N. să fi fost încunostințat despre efectuarea acesteia deși solicitase anterior să participe la efectuarea oricărui act de urmărire penală, judecătorul de cameră preliminară din cadrul curții a reținut că **lipsa apărătorului inculpatului C.N. de la efectuarea percheziției nu este de natură să cauzeze o vătămare drepturilor procesuale ale inculpatului B.R.**"

Apreciem că Decizia Curții de Apel nu poate fi primită, fiind contrar principiilor de drept să se considere că tocmai încălcarea unui drept nu este de natură să cauzeze o vătămare drepturilor procesuale. [art. 83 lit. h) coroborat cu art. 92 alin. (2) și (5) și cu art. 159 alin. (9) din Codul de procedură penală].

Organele judiciare au obligația de a asigura exercitarea deplină și efectivă a dreptului la apărare de către părți și subiecții procesuali principali în tot cursul procesului penal, potrivit principiului dreptului la apărare prevăzut de lege.

Or, având în vedere nerespectarea dreptului menționat anterior, cât și imposibilitatea administrării acestei probe de către instanța de judecată (astfel cum însuși textul art. 282 prevede), apare ca evidentă și necesară obligativitatea aplicării dispozițiilor art. 102 alin. (3) din Codul de procedură penală, și anume: „Nulitatea actului prin care s-a dispus sau autorizat ori prin care aceasta a fost administrată determină **excluderea probei**”.

Astfel cum s-a reținut și în jurisprudența CEDO, **în cauza Cesnieks c. Letoniei** (hotărârea din 11.02.2014), utilizarea în cadrul procedurilor penale a probelor obținute prin încălcarea unuia dintre drepturile fundamentale prevăzute de Convenție ridică întotdeauna probleme legate de echitabilitatea procesului penal, chiar dacă admiterea unei asemenea probe nu a fost decisivă în luarea deciziei de condamnare a unei persoane.

De asemenea, dispozițiile art. 6 din CEDO rețin că asistența trebuie să aibă un caracter efectiv, **acuzatul având dreptul ca probele incriminatorii să fie administrate în prezența inculpatului sau măcar a apărătorului acestuia.**

Pentru a cerceta dacă procedura considerată în ansamblul său a îmbrăcat un caracter echitabil, s-a statuat că respectarea drepturilor apărării impune să se acorde la unul sau altul din stadiile procedurii, o ocazie adecvată și suficientă de a contesta o mărturie în acuzare și de a interoga autorul depoziției respective (**cauza Kostovski contra Olanda, 1989**).

Într-o altă speță, Prin Decizia Penală Nr. 1082/A/ 30.09.2014, Curtea de Apel București a considerat că „în ceea ce privește pretinsa încălcare a dispozițiilor art. 386 alin. (1) Cod procedură penală, ca urmare a omisiunii instanței de a dispune lăsarea cauzei la a doua strigare pentru a da posibilitatea inculpatului să își pregătească apărarea, Curtea notează că, de principiu, **o atare împrejurare poate atrage sancțiunea nulității relative, în condițiile prevăzute de art. 282 alin. (1), (3) și (4) lit. c) din Cod. Or, în speță, deși inculpatul a invocat nulitatea în termen legal (respectiv în cererea de apel), Curtea nu identifică o vătămare a drepturilor sale procesuale de o gravitate care să justifice desființarea hotărârii**”.

### III. Despre constituționalitatea dispoziției

Orice activitate jurisdicțională trebuie să se întemeieze pe anumite principii fundamentale menite să asigure caracterul unitar și coerența actului de justiție, și mai ales realizarea drepturilor și intereselor legitime ale celor implicați în actul de justiție.

În afară de aceste principii de maximă generalitate și de importanță fundamentală pentru statul de drept, activitatea jurisdicțională se bazează și pe anumite principii și norme procedurale enunțate în codurile de procedură penală și civilă, precum și în alte acte normative speciale<sup>17</sup>.

Textul art. 282 alin. (1) din Codul de procedură penală prevede, la nivel de maximă generalitate, că încălcarea oricăror dispoziții legale în afara celor prevăzute la art. 281 (n.n. – cazurile de nulitate absolută) 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 astfel decât prin desființarea actului.**

Acest fapt contravine atât dispozițiilor constituționale prevăzute de art. 1 alin. (3) din Constituția României, cât și principiilor aflării adevărului și a dreptului la un proces echitabil, principii expres prevăzute de Codul de procedură penală în art. 5 și 8.

Potrivit art. 1 alin. (3) din Constituție *„drepturile și libertățile cetățenilor reprezintă valori supreme și sunt garantate (s.n.)”*, astfel că, orice intervenție legislativă având o forță inferioară legii fundamentale și care ar aduce atingere acestor drepturi este profund neconstituțională.

În prezent, legiuitorul condiționează invocarea nulității relative de întrunirea cumulativă a următoarelor condiții:

- (i) să existe o încălcare a dispozițiilor legale care reglementează desfășurarea procesului penal;
- (ii) prin nerespectarea cerinței legale să se aducă o vătămare drepturilor părților ori ale subiecților procesuali principali;
- (iii) vătămarea să fie dovedită
- (iv) vătămarea să nu poată fi înlăturată altfel decât prin desființarea actului;
- (v) vătămarea să privească un interes procesual propriu în respectarea dispoziției legale încălcate;
- (vi) nulitatea să fie invocată în termenul prevăzut de lege și doar de către anumite persoane, cu excluderea posibilității invocării din oficiu de către instanță (așa cum prevedea, spre exemplu, art. 197 alin. 4 teza finală din Vechiul cod de procedură penală – *„instanța ia din oficiu încălcările, în orice stare a procesului, dacă anularea actului este necesară pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei”*).

Având în vedere cele ce preced, este evident că se aduce atingere, într-o primă ordine de idei, **dreptului suspectului/inculpatului la un proces echitabil** (ca drept fundamental ocrotit atât de art. 21 alin. (3) din Constituție, cât și de art. 8 C. pr. pen.), **principiului aflării adevărului și, nu în ultimul rând, dreptului la apărare.**

Legiuitorul, admițând posibilitatea respingerii unei excepții a nulității relative ca nefondata, instanța întemeindu-se exclusiv pe asumția proprie că nu subzistă vătămarea

<sup>17</sup> C. Ionescu, *Tratat de drept constituțional contemporan*, ed. a II-a, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 843.



procesuală, creează o nepermis de mare posibilitate de apreciere care, într-un final, lipsește de substanță instituția nulității relative.

Pe același raționament expus de către noi, s-a pronunțat și instanța de control constituțional prin Decizia 302/2017 referitoare la admiterea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 281 alin. (1) lit. b) din Codul de procedură penală, atunci când a analizat sancțiunea nulității relative incidentă în cazul încălcării normelor de competență materială și personală a organelor de urmărire penală.

În acest sens, Curtea a reținut următoarele: „În ceea ce privește vătămarea ce trebuie dovedită, Curtea observă că în doctrină s-a apreciat că, deși legea nu precizează în ce poate consta vătămarea procesuală, aceasta se poate constitui în încălcarea drepturilor pe care le au părțile în procesul penal. Totodată, în doctrină, s-a arătat că se poate defini vătămarea ca atingerea adusă principiilor fundamentale ale procesului penal din care rezultă posibilitatea de a nu se realiza scopul acestuia. De asemenea, s-a menționat că, prin vătămare, se poate înțelege orice atingere adusă justiției sau intereselor legitime ale părților. Atingerea se aduce părților din proces în cazul în care li se încalcă un drept procesual ori o garanție procesuală de natură a le asigura apărarea intereselor lor legitime în cursul procesului penal.

Așa fiind, din analiza dispozițiilor art. 282 din Codul de procedură penală și a celor reținute de doctrină, Curtea constată că, în cazul nulității relative, vătămarea se referă la o încălcare a normelor ce are drept consecință o afectare a drepturilor procesuale ale persoanei îndreptățite de a o invoca. Astfel, teoretic, orice încălcare de către organul de urmărire penală a normelor relative la drepturile procesuale poate determina o vătămare independent de respectarea regulilor de competență ale acestuia. În consecință, demonstrarea vătămării va putea fi realizată prin relevarea consecințelor actului organului de urmărire penală, printr-o modalitate independentă, ce nu implică, întotdeauna, analiza respectării competenței acestuia. Cu alte cuvinte, încălcarea de către organul de urmărire penală a normelor relative la drepturile procesuale poate produce o vătămare, chiar și atunci când normele de competență au fost respectate, situație în care vătămarea e mai ușor de dovedit, fiind precis determinată.

Or, Curtea constată că dovedirea unei vătămări a drepturilor unei persoane exclusiv prin nerespectarea de către organul de urmărire penală a dispozițiilor referitoare la competența după materie și după persoană se transformă într-o probă greu de realizat de către cel interesat, ce echivalează, în fapt, cu o veritabilă *probatio diabolica*, și implicit determină încălcarea dreptului fundamental la un proces echitabil. Tocmai de aceea legiuitorul codurilor de procedură penală anterioare a prevăzut sub sancțiunea nulității absolute nerespectarea normelor de competență materială și după calitatea persoanei a organului de urmărire penală, vătămarea procesuală fiind, în această situație, prezumată *iuris et de iure*”.

#### IV. Concluzii

Încălcarea drepturilor părților sau ale subiecților procesuali implică de la sine o vătămare. Aceasta, odată constatată, nu poate fi înlăturată altfel decât prin anularea actului.

În atare condiții, considerăm că singurele diferențe față de nulitatea absolută, nu pot fi decât interesul și momentul procesual până la care nulitatea relativă poate fi invocată, condiții care deja le regăsim în art. 282 alin. (2)-(5).

Condiționarea părților sau ale subiecților procesuali de dovedirea existenței unei vătămări și a cerinței ca vătămarea să nu poată fi înlăturată altfel, face ineficace instituția nulității relative.

Actualmente, cazurile de încălcare a drepturilor părților ori ale subiecților procesuali principali raportate la art. 282 C. pr. pen., sunt rezolvate în sensul inexistenței vătămării.

Opinăm în sensul că această reglementare este contrară principiilor constituționale, drept pentru care se impune a fi modificată de către Ministerul Justiției, instituție care își propune ca în perioada ce urmează să modifice atât dispozițiile declarate neconstituționale, cât și pe cele ce nu au corespondent în practică.

Astfel cum a fost precizat<sup>18</sup>, conținutul art. 282 C. pr. pen., ce îndeplinește exigențele constituționale, este după cum urmează:

*„Încălcarea oricăror dispoziții legale în afara celor prevăzute la art. 281 determină nulitatea actului atunci când prin nerespectarea cerinței legale s-au nesocotit drepturile părților ori ale subiecților procesuali principali”.*

---

<sup>18</sup> Profesor universitar doctor, Mihai Adrian Hotca, pe [www.htcp.eu/cateva-propuneri-de-modificare-a-codului-penal-codului-de-procedura-penala-si-altor-acte-normative/](http://www.htcp.eu/cateva-propuneri-de-modificare-a-codului-penal-codului-de-procedura-penala-si-altor-acte-normative/).