

I. EDITORIAL

REFORMATIO IN PEJUS. EXTINDEREA EFECTULUI DEVOLUTIV AL UNEI DECLARAȚII DE APEL A ACUZĂRII. EFECTE ALE RECENTEI DECIZII PRONUNȚATE DE CURTEA CONSTITUȚIONALĂ



Av. Adrian STAN

Abstract

Non reformatio in pejus, i.e. the principle of non aggravation the legal situation in its own appeal, is one of the oldest principles of the criminal trial. And it's understandable why. Failure to recognise it would give full freedom to the courts in an appeal brought in favour, to give the contrary effect to those referred to by the party.

In our brief observations, we tried to observe some possible effects of the recent Romanian Constitutional Court Decision (from 7 april 2021) regarding to this rule. And this is possible because in this moment, regarding to the Criminal Procedural Code, the appeal of the accusation regards two steps. First, the 10 days term begins from the moment the disposition of the court is received by the prosecutor. Then, before the judgement of the appeal, the accusation has to motivate it.

But the "first" appeal can not be argued, because the full text of the decision of first court is not communicated yet. Since the Constitutional Court imposed the motivation, we propose that the appeal of the prosecutor has to be motivated when declared, and no in a later moment. The efect will be that the appeal could not be considered one in pejus, because of the first declaration without presenting the arguments.

Keywords: *reformatio in pejus, appeal, Constitutional Court, reasoning.*

Non reformatio in pejus, adică principiul neagravării situației juridice în propria cale de atac, este unul dintre cele mai vechi principii ale procesului penal. Și este lesne de înțeles de ce. Nerecunoașterea acestuia ar da libertate deplină instanțelor ce judecă apelurile, contestațiile sau recursurile, într-o cale de atac formulată în favoare, să ofere acesteia efecte contrare celor vizate de parte.

Este cunoscut faptul că principiul se aplică și căilor de atac declarate de parchet *in melius*, adică în favoarea inculpatului, considerându-se că efectul devolutiv, de principiu integral, este astfel limitat. Principiul are o forță superioară chiar și celui al legalității, dat fiind că, într-un apel formulat în favoare, fie și în situația identificării unei nelegalități a instanței fondului, instanța ce judecă o cale de atac nu o poate remedia *in pejus*.

Fără a încerca să realizăm un istoric al acestei reguli, demers ce ar putea face obiectul unei lucrări deosebit de ample, nu putem omite să punctăm faptul că principiul a fost recunoscut chiar în anii celei mai severe represiuni. În Tratatul de drept procesual din 1963, Siegfried Kahane spunea: „regula *non reformatio in pejus* are o mare importanță, deoarece asigură libertatea folosirii căilor de atac de către părți. Dreptul de folosire a căilor de atac ar fi de multe ori iluzoriu, dacă părțile ar ști că riscă să li se agraveze situația ca urmare a exercitării de către ele a unei căi de atac (...) regula încetează a-și găsi aplicarea atunci când pe lângă recursul inculpatului există și un recurs al procurorului pentru majorarea pedepsei”¹.

Un efect important al evaluării limitelor căii de atac considerăm că va fi oferit, pentru viitor, de Decizia Curții Constituționale din 7 aprilie 2021, nemotivată la această dată². Credem aceasta deoarece termenul de apel, în cazul eliminării comunicării hotărârii primei instanțe în două „etape” (minută, respectiv sentință), va curge de la comunicarea hotărârii în integralitatea sa.

Este prea mult a pretinde inculpatului să motiveze calea de atac a apelului în termenul prezent de 10 zile (care opinăm că ar trebui extins, dacă nu la 30 de zile, cel puțin la 15-20 zile). Aceasta în primul rând, deoarece apelul său este prezumat că este formulat în favoare. Apoi, în relativ puține situații asistența juridică este obligatorie și chiar când condițiile de la art. 90 din Codul de procedură sunt întrunite, inculpatul se va mulțumi cu un avocat din oficiu (facem precizarea că apărătorul din oficiu desemnat pentru judecata primei instanțe nu are obligația de a declara/motiva calea de atac). Apărătorul poate preciza în memoriul privind motivele de apel aspectele pe care le critică, însă, în orice caz, instanța nu va fi (sau nu ar trebui să fie) limitată de acestea.

Situația căilor de atac exercitate de parchete ar trebui însă să fie alta. Dat fiind că în prezent termenul de apel are ca punct de plecare comunicarea minutei, unitatea e parchet declară calea de atac, făcând precizarea eventual că o critică pentru nelegalitate sau (și) netemeinicie, urmând a formula motivele ulterior. Datorită faptului că apelul se declară în realitate împotriva minutei, apare ca evident că această declarație nu va preciza limitele devoluției, nici măcar dacă aceasta este *in pejus* sau în favoare. Chiar dacă uneori inculpatul sau o altă parte nu formulează distinct motive de apel spre a identifica elementele de critică, aceasta nu este o situație întâlnită în cazul Parchetelor. Parchetul, atunci când are calitatea de apelant,

¹ S. Kahane, *Dreptul procesual penal în RPR*, Ed. Didactică și pedagogică, București, 1963, p. 295.

² Potrivit Comunicat de presă, 7 aprilie 2021 – Curtea Constituțională a României (ccr.ro).

motivează în toate cazurile calea de atac, exclusiv după motivarea sentinței atacate, după normele procedurale penale și cele prevăzute în Regulamentul de ordine interioară [art. 135 alin. (2) din Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești]³.

Practica unor instanțe judecătorești de control judiciar care se consideră investite cu un apel devolutiv integral *in pejus*, de la momentul declarării căii de atac și până la motivarea acestuia precizată *in favoare*, este, credem, profund nelegală și duce uneori la agravarea situației juridice a unor inculpați în condițiile în care nu s-a solicitat aceasta. O serie de situații practice dovedesc că, contrar celor motivate și susținute de reprezentanții parchetelor, instanțele de apel se consideră îndreptățite a rejudeca dosarul sub toate aspectele. Se afirmă uneori, mai mult decât atât, că și un apel în favoare ce privește o chestiune de nelegalitate ar avea puterea de a investi instanțele de apel cu un apel integral sub toate aspectele, dat fiind că criticarea nelegalităților nu poate avea efect favorabil. Aprecierea este profund nelegală.

A afirma că, până la motivarea apelului de către Parchet, declararea apelului ar avea un efect devolutiv integral *in pejus*, dând dreptul la orice agravare a situației inculpatului, în condițiile în care, prin motive, el apare ca limitat la unele aspecte punctuale este contrar textului și spiritului legii procesuale și al elementarelor principii ce guvernează echitatea.

Pentru a evita aceste grave abateri de la litera și spiritul legii procesuale, suntem de părere că, odată cu modificările legislative ce vor a fi efectuate după recenta decizie a Curții Constituționale, cu necesitate se impune ca apelul exercitat de parchete să fie motivat în termenul de formulare a căii de atac, pentru a se preciza de la început limitele devoluției acesteia.

În mod evident, considerăm că nu s-ar putea afirma că prin rigoarea motivării căii de atac se creează o situație mai grea acuzării, dat fiind că tot de registrul evidenței este că parchetul și inculpatul nu se află pe poziții procesual penale similare. Aceasta dacă observăm și posibilitatea transmiterii dosarului la sediul unității de parchet în vederea motivării. Inculpatul nu are și nu va avea niciodată acest drept.

Cu atât mai necesară este această modificare, cu cât, recent, instanța supremă a stabilit, prin încheiere, în complet unic, în soluționarea unui recurs în casație, că nerespectarea în apel a principiului *non reformatio in pejus* nu poate fi remediată în calea extraordinară de atac.

Mai putem vorbi în acest caz de previzibilitatea jurisprudenței instanței supreme? O eroare flagrantă, de principiu, ce are ca sursă tocmai existența unei „decla-

³ „În cauzele penale în care procurorul a participat la judecată și a exercitat calea de atac a apelului sau a contestației, la cererea procurorului dosarele se transmit la parchet în vederea motivării căii de atac, cu excepția situațiilor în care legea prevede un termen pentru înaintarea dosarului la instanța competentă să soluționeze calea de atac. Dosarul va fi restituit de parchet în cel mult 10 zile, iar în cauzele urgente în cel mult 5 zile”.

rații” de apel a acuzării, precizată ulterior *in favorem* și admisă sub acel aspect, nu are remediu procesual penal.

Considerând că agravarea situației într-un apel admis în favoare nu poate fi supusă unui filtru ulterior, instanța supremă virează, am spune, de-a dreptul periculos, schimbându-și o jurisprudență consistentă anterioară și contrazicând opiniile doctrinare exprimate.

S-a apreciat⁴ că „acest caz de casare (art. 438 pct. 12 C. proc. pen., *s-au aplicat pedepse în alte limite decât cele prevăzute de lege*, n.n.) este incident și în ipoteza unor nelegalități privind regimul sancționator din perspectiva modalității de executare a pedepsei/suspendarea sub supraveghere; de pildă nelegala aplicare a dispozițiilor privind revocarea suspendării sub supraveghere. Problematika conformității unei pedepse cu limitele prevăzute de lege nu trebuie limitată la aspectul particular al felului ori limitelor speciale de pedeapsă. Aceasta deoarece, în procesul penal, pedeapsa nu poate fi aplicată în afara unui regim expres prevăzut de lege ori cu depășirea cerințelor normative proprii unui anumit mod de executare.” Încălcarea dispozițiilor de acest fel – se mai arată, plasează regimul sancționator și, implicit, pedeapsa, în afara limitelor prescrise de legiuitor și justifică intervenția instanței de casare.

Înalta Curte de Casație, în același registru, a apreciat că „aplicarea pedepsei în limitele prevăzute de lege vizează cuantumul și modalitatea de executare a pedepsei principale”⁵ respectiv „în cazul recursului în casație evaluat în contextul cazului de casare de la pct. 12, instanța poate analiza modalitatea de executare ca făcând parte din conceptul de pedeapsă nelegală”⁶.

De asemenea, instanța de casare a arătat că: „În aplicarea principiului *non reformatio in pejus* consacrat legislativ de prevederile art. 418 C. proc. pen., instanța de apel, soluționând cauza, nu poate crea o situație mai grea pentru cel care a declarat apel, iar în apelul declarat de procuror în favoarea unei părți, nu poate agrava situația acesteia. Astfel că, o pedeapsă aplicată de instanța de fond egală cu minimumul special, devine, în apelul inculpatului sau al procurorului declarat în favoarea inculpatului, maximumul ce nu poate fi depășit conform legii. Tot astfel, reținerea în calea de atac a incidenței unor cauze de reducere a pedepsei, conduce la o diminuare proporțională a sancțiunii aplicate, întrucât numai astfel pot fi respectate limitele rezultate din aplicarea principiului *non reformatio in pejus*, și menținută, sub aspectul proporționalității, modalitatea de individualizare stabilită de prima instanță și care nu poate fi agravată.

Nelegalitatea hotărârii, cu privire la stabilirea pedepsei în alte limite decât cele prevăzute de lege, poate fi înlăturată prin rejudecarea cauzei de către instanța supremă deoarece nu implică o chestiune de apreciere referitoare la individualizarea

⁴ M. Udrouiu, I. Nedelcu, în M. Udrouiu, *Codul de procedură penală, comentariu pe articole*, ed. 3, Ed. C.H. Beck, București, 2020, p. 2228.

⁵ ÎCCJ, secția penală, decizia nr. 379/RC din 12 noiembrie 2015.

⁶ ÎCCJ, secția penală, decizia 203/RC din 17 iunie 2015, decizia 395/RC din 8 decembrie 2015.

pedepsei, fiind astfel aplicabile dispozițiile art. 448 alin. (2) lit. a) C. proc. pen., și nu cele ale art. 448 alin. (2) lit. b) C. proc. pen.”⁷.

În același sens, s-a opinat doctrinar că „înlăturarea unor aspecte de nelegalitate nu ar trebui să se limiteze la a stabili o pedeapsă principală între un minim și un maxim legal, deoarece principiul legalității însuși nu se limitează la legalitatea pedepselor principale. Prin *pedeapsă în alte limite decât cele prevăzute de lege* se are în vedere orice ipoteză în care se încalcă voința legiuitorului cu privire la limitarea drepturilor, ca natură și quantum, persoanelor față de care s-a pronunțat o soluție de condamnare. Astfel, limitele nu țin doar de minimul și maximul pedepsei principale, pentru că nu ar putea fi restrâns conceptul de pedeapsă prevăzută de lege la un quantum”⁸.

Hotărârea care contrazice cele anterior referite cuprinde următoarea apreciere: „nemulțumirile recurentului vizând limitele caracterului devolutiv al apelului excedează cenzurii pe calea recursului în casație al cărui scop este de a îndrepta erorile de drept comise de curțile de apel, ca instanțe de apel, prin raportare la cazurile de casare expres și limitativ prevăzute de lege”⁹.

În concluzie, credem că doar motivarea căilor de atac formulate de parchet odată cu declararea acestora ar putea limita aceste derapaje de la principiile procesului penal, care, așa cum s-a stabilit, nu mai pot forma obiectul vreunei căi extraordinare de atac.

⁷ Buletinul Casației, nr. 1/2020, pp. 202-203, accesat *scj.ro*.

⁸ L. Lefterache, *Interpretarea noțiunilor de faptă care nu este prevăzută de legea penală și de pedeapsă în alte limite decât cele prevăzută de lege în calea extraordinară de atac a recursului în casație*, în *Caiete de drept penal* nr. 3/2017, p. 34.

⁹ ÎCCJ, încheiere de respingere ca inadmisibil a recursului în casație din 9.04.2021.