

Jurisprudența obligatorie pentru aplicarea Codului de procedură penală

- deciziile Curții Constituționale
- hotărârile prealabile ale Înaltei Curți de Casație și Justiție privind dezlegarea unor chestiuni de drept
 - recursurile în interesul legii

Ediția a 2-a, actualizată la data de
20 ianuarie 2020

Curtea Constituțională, în numele legii, decide:

Admite excepția de neconstituționalitate ridicată de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiției, Direcția Națională Anticorupție, în dosarul nr. 4.821/1/2015 al Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală, și constată că soluția legislativă cuprinsă în dispozițiile art. 145 CPP, care nu permite contestarea legalității măsurii supravegherii tehnice de către persoana vizată de aceasta, care nu are calitatea de inculpat, este neconstituțională.

Definitivă și general obligatorie.

7. Specialist care funcționează în cadrul organelor judiciare sau din afara acestora, care efectuează o constatare. Incompatibilitate

CPP, art. 174 alin. (1)

Soluția legislativă cuprinsă în dispozițiile art. 174 alin. (1) CPP, care nu prevede aplicarea cazurilor de incompatibilitate prevăzute de art. 64 din același act normativ și în ceea ce îl privește pe specialistul care funcționează în cadrul organelor judiciare sau din afara acestora, care efectuează constatarea potrivit art. 172 alin. (10) CPP, este neconstituțională, încălcând dreptul la un proces echitabil, prevăzut de dispozițiile art. 21 alin. (3) din Constituție.

C.C.R., dec. nr. 87 din 13 februarie 2019, M. Of. nr. 498 din 19 iunie 2019

1. Pe rol se află soluționarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 174 alin. (1) CPP, excepție ridicată de M.A.N., și a dispozițiilor art. 282 alin. (1) CPP, excepție ridicată de F.W., în dosarul nr. 5.060/117/2016/a1 al Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori, judecătorul de cameră preliminară. Excepția formează obiectul dosarului Curții Constituționale nr. 2.162D/2017. (...)

3. Prin încheierea penală din 29 iunie 2017, pronunțată în dosarul nr. 5.060/117/2016/a1, **Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, judecătorul de cameră preliminară, a sesizat Curtea Constituțională cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 174 alin. (1) CPP, excepție ridicată de M.A.N., și a dispozițiilor art. 282 alin. (1) CPP, excepție ridicată de F.W.** Excepția a fost ridicată în procedura camerei preliminare.

4. **În motivarea excepției de neconstituționalitate** a dispozițiilor art. 174 alin. (1) CPP, autorul acesteia susține că legiuitorul a omis să reglementeze în mod expres incompatibilitățile specialiștilor. Astfel, spre deosebire de expert, față de care sunt prevăzute cazurile de incompatibilitate, specialistului nu îi este reglementat niciun caz de incompatibilitate. Susține că incompatibilitățile sunt menite să garanteze imparțialitatea, un caz de incompatibilitate fiind cel prevăzut de art. 64 alin. (1) lit. e) CPP referitor la incompatibilitatea celui care a efectuat, în cauză, acte de urmărire penală. Este inadmisibil ca o persoană care s-a sesizat din oficiu, a audiat martori și a efectuat alte acte de urmărire penală să devină specialist în cauza respectivă. Apreciază că o consecință a nereglementării cazurilor de incompatibilitate este aceea că procurorul are posibilitatea de a desemna ca specialist inclusiv o rudă a acestuia sau o rudă a uneia dintre părinți.

5. Având în vedere textul restrictiv al art. 174 alin. (1) CPP, incompatibilitatea specialistului nu poate fi sancționată în niciun fel, încălcându-se prevederile constituționale ale art. 1 alin. (3) și (5). Prezumarea absolută a imparțialității specialistului, ce rezultă din nereglementarea la nivel legislativ a cazurilor de incompatibilitate a specialistului, lipsește de conținut dreptul la un proces echitabil.

6. Referitor la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 282 alin. (1) CPP, autorul acesteia susține că, în esență, orice clasificare a nulităților indică faptul că deosebirea dintre nulitățile absolute și cele relative constă în faptul că cele absolute protejează un interes general, public, în timp ce nulitățile relative protejează un interes privat, personal.

7. Susține că în condițiile unei jurisprudențe unanime în acest sens, singura ramură de drept în care încălcarea legii nu dă naștere automat unei sancțiuni, ci persoana protejată prin acea dispoziție legală trebuie să facă dovada unei vătămări, este dreptul procesual penal. Or, a pune în sarcina persoanei căreia i se protejează unul dintre drepturile consacrate prin Codul de procedură penală obligația de a proba orice vătămare atunci când i s-a încălcat acel drept înseamnă o sarcină cel puțin excesivă, chiar imposibilă. A impune unui acuzat în materie penală sarcina unei probe imposibile constituie o încălcare evidentă a dreptului la un proces echitabil. Totodată, se goleşte de conținut norma care consacră dreptul încălcat.

8. **Curtea de Apel Cluj, Secția penală și de minori, judecătorul de cameră preliminară**, achiesează motivelor pertinente expuse de autorii excepțiilor de neconstituționalitate. (...)

10. **Guvernul** apreciază că cele reținute prin Decizia nr. 840 din 8 decembrie 2015, publicată în M. Of. nr. 120 din 16 februarie 2016, referitor la dispozițiile art. 282 alin. (1) CPP, își mențin valabilitatea și în prezenta cauză. Așa fiind, consideră că excepția de neconstituționalitate este neîntemeiată.

11. **Avocatul Poporului** apreciază că dispozițiile art. 282 alin. (1) CPP nu sunt de natură a încălca dreptul la un proces echitabil, întrucât participanții la procesul penal beneficiază de garanțiile specifice acestui drept fundamental. Totodată, nu este încălcat nici dreptul la apărare, acesta presupunând dreptul oricărui participant la procesul penal de a-și formula apărărilor personal sau prin intermediul unui avocat, ales sau numit din oficiu. De asemenea textele legale criticate sunt suficient de clare și nu sunt de natură a încălca principiul egalității cetățenilor în fața legii ori al unicității, imparțialității și egalității justiției.

12. **Președinții celor două Camere ale Parlamentului** nu au comunicat punctele lor de vedere asupra excepției de neconstituționalitate. (...)

14. **Obiectul excepției de neconstituționalitate** îl constituie dispozițiile art. 174 alin. (1) și art. 282 alin. (1) CPP, cu următorul cuprins:

– art. 174 alin. (1): „*Persoana aflată în vreunul dintre cazurile de incompatibilitate prevăzute de art. 64 nu poate fi desemnată ca expert, iar în cazul în care a fost desemnată, hotărârea judecătorească nu se poate întemeia pe constatările și concluziile acesteia. Motivul de incompatibilitate trebuie dovedit de cel ce îl invocă*”;

– art. 282 alin. (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*”.

15. Autorii excepției susțin că textele criticate contravin prevederilor constituționale cuprinse în art. 1 alin. (3), potrivit căruia România este stat de drept, art. 1 alin. (5), potrivit căruia, în România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie, art. 21 alin. (3), potrivit căruia părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzei într-un termen rezonabil, și art. 53 referitor la restrângerea exercițiului unor drepturi sau a unor libertăți. De asemenea, sunt invocate prevederile art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

16. Examinând excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 174 alin. (1) CPP, Curtea observă că din actele depuse la dosar rezultă că, la data de 9 octombrie 2012, comisarul de poliție, apreciind că sunt indicii referitoare la săvârșirea infracțiunii de grup infracțional organizat, a întocmit un proces-verbal de sesizare din oficiu, constituindu-se un dosar penal. Ulterior, același comisar de poliție a efectuat și acte de cercetare în dosarul penal, astfel cum rezultă din procesele-verbale de constatare încheiate în datele de 22, respectiv 23 octombrie 2012. La data de 16 iulie 2015, aceeași persoană, devenită inspector antifraudă detașat în cadrul D.I.I.C.O.T., Serviciul Teritorial Cluj, a întocmit, în calitate de specialist, raportul de constatare tehnico-științifică în același dosar penal. Ulterior, în faza procedurii de cameră preliminară în primă instanță, desfășurată în fața Tribunalului Cluj, inculpații au invocat incompatibilitatea specialistului și s-a solicitat excluderea raportului de constatare tehnico-științifică întocmit de acesta, însă judecătorul de cameră preliminară a constatat că legiuitorul nu a reglementat

expres cazurile de incompatibilitate pentru specialist, drept care cererea a fost respinsă (a se vedea încheierea nr. 50 din data de 3 mai 2017, pronunțată de Tribunalul Cluj, Secția penală, judecătorul de cameră preliminară).

17. Curtea observă că varianta inițială a Codului de procedură penală se referea exclusiv la dispunerea efectuării expertizei, efectuarea constatării tehnico-științifice fiind introdusă ulterior prin titlul III pct. 116 din Legea nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penale. Curtea constată că, în prezent, art. 172 CPP reglementează atât condițiile dispunerii efectuării expertizei, cât și pe cele ale dispunerii efectuării constatării.

18. Potrivit art. 172 alin. (1) CPP, efectuarea unei expertize se dispune când, pentru constatarea, clarificarea sau evaluarea unor fapte ori împrejurări ce prezintă importanță pentru aflarea adevărului în cauză, este necesară și opinia unui expert. Spre deosebire de expertiză, constatarea se dispune de către organul de urmărire penală, potrivit art. 172 alin. (9) din același act normativ, când există pericol de dispariție a unor mijloace de probă sau de schimbare a unor situații de fapt ori este necesară lămurirea urgentă a unor fapte sau împrejurări ale cauzei. Expertiza poate fi efectuată de experți oficiali din laboratoare sau instituții de specialitate ori de experți independenți autorizați din țară sau din străinătate, în condițiile legii, pe când constatarea este efectuată de către un specialist care funcționează în cadrul organelor judiciare sau în afara acestora. Spre deosebire de efectuarea constatării, în cazul efectuării expertizei părțile și subiecții procesuali principali au dreptul să solicite ca la efectuarea acesteia să participe un expert recomandat de acestea. De asemenea, dispozițiile Codului de procedură penală reglementează, de exemplu, incompatibilitatea expertului (art. 174), drepturile și obligațiile expertului (art. 175), înlocuirea expertului (art. 176), procedura efectuării expertizei (art. 177), dispoziții care nu sunt aplicabile în materia constatărilor. În ceea ce privește efectuarea constatării, Curtea observă că dispozițiile procesual penale reglementează, la art. 181¹, doar obiectul constatării și conținutul raportului de constatare.

19. Astfel, Curtea reține că regula este aceea că atunci când organele judiciare, în cursul urmăririi penale, au nevoie de opinia unui expert pentru constatarea, clarificarea sau evaluarea unor fapte ori împrejurări ce prezintă importanță pentru aflarea adevărului în cauză, se dispune efectuarea unei expertize, iar nu a unei constatări. Astfel, dispunerea efectuării constatării va fi întotdeauna excepția, aceasta putând fi realizată doar dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 172 alin. (9) CPP (Decizia nr. 460 din 5 iulie 2018, publicată în M. Of. nr. 979 din 20 noiembrie 2018, paragraf 51).

20. În acest context, Curtea observă că, potrivit art. 172 alin. (4) CPP, expertiza poate fi efectuată de **experți oficiali** din laboratoare sau instituții oficiale sau de **experți independenți autorizați** din țară sau din străinătate. Curtea constată că, pentru a putea fi desemnată expert în cadrul procedurilor judiciare, persoana respectivă trebuie să îndeplinească condițiile prevăzute de O.G. nr. 2/2000 privind organizarea activității de expertiză tehnică judiciară și extrajudiciară, publicată în M. Of. nr. 26 din 25 ianuarie 2000.

21. Potrivit art. 1 alin. (2) din O.G. nr. 2/2000, este **expert tehnic judiciar** orice persoană fizică ce dobândește această calitate în condițiile prezentei ordonanțe și este înscrisă în tabelul nominal cuprinzând experții tehnici judiciari, întocmit, pe specialități și pe județe, respectiv pe municipiul București. Procedura dobândirii calității de expert tehnic judiciar este reglementată de dispozițiile capitolului II din O.G. nr. 2/2000. Expertul tehnic judiciar este expert oficial și poate fi numit de organele de urmărire penală, de instanțele judecătorești sau de alte organe cu atribuții jurisdicționale pentru efectuarea de expertize tehnice judiciare.

22. Potrivit art. 2 din O.G. nr. 2/2000, expertiza tehnică efectuată din dispoziția organelor de urmărire penală, a instanțelor judecătorești sau a altor organe cu atribuții jurisdicționale, de către expertul sau specialistul numit de acestea, în vederea lămuririi unor fapte sau împrejurări ale cauzei, constituie **expertiză tehnică judiciară**. Potrivit art. 3 din același act normativ, expertiza tehnică efectuată la cererea persoanelor fizice sau juridice constituie **expertiză tehnică extrajudiciară**. Dobândirea calității de **expert tehnic extrajudiciar** este reglementată

de dispozițiile capitolului IV din același act normativ. Persoana care îndeplinește condițiile prevăzute de lege este înscrisă în tabelul nominal cuprinzând experții tehnici judiciari, întocmit pe specialități și pe județe, de către Biroul central pentru expertize tehnice judiciare, tabel ce se publică anual în Monitorul Oficial al României, Partea a IV-a, și se transmite birourilor locale pentru expertize judiciare tehnice și contabile din cadrul tribunalelor.

23. Potrivit art. 30 din O.G. nr. 2/2000, expertul tehnic judiciar poate efectua și expertize tehnice extrajudiciare, la solicitarea persoanelor fizice și juridice, pe când expertul tehnic extrajudiciar poate efectua numai expertize tehnice extrajudiciare în specialitatea pentru care a fost atestat, la solicitarea persoanelor fizice și juridice.

24. Curtea observă că, potrivit art. 13 alin. (1) din O.G. nr. 2/2000, în lipsa experților tehnici judiciari din specialitatea cerută, expertizele tehnice judiciare pot fi efectuate și **de alți specialiști care nu au calitatea de expert tehnic judiciar**, dacă îndeplinesc condițiile prevăzute la art. 10 alin. (1) lit. a)-f) din același act normativ (articolul se referă la condițiile necesare dobândirii calității de expert tehnic judiciar). Dispozițiile alin. (2) al art. 13 dispun în sensul că aceste persoane, selecționate de Biroul central pentru expertize tehnice judiciare, la propunerea instanțelor judecătorești, după testare vor fi ținute într-o evidență nominală specială. Lista nominală cuprinzând specialiștii selecționați, cu datele de identificare, întocmită pe specialități și pe județe, în funcție de domiciliul acestora, se comunică periodic birourilor locale pentru expertize judiciare tehnice și contabile.

25. Potrivit art. 14 din O.G. nr. 2/2000, persoana care a dobândit calitatea de expert tehnic judiciar sau de specialist, în condițiile prezentei ordonanțe, poate efectua expertize tehnice judiciare numai în specialitatea în care a fost atestată. Specializările expertizei tehnice judiciare sunt stabilite în *Nomenclatorul specializărilor expertizei tehnice judiciare, aprobat prin ordin al ministrului justiției* (Ordinul nr. 199/C/2010, publicat în M. Of. nr. 78 din 4 februarie 2010).

26. Curtea observă că în cazul anumitor categorii de specialități, organizarea activității de expertiză este reglementată prin **acte normative diferite de O.G. nr. 2/2000**, de exemplu: O.G. nr. 75/2000 privind organizarea activității de expertiză criminalistică; O.G. nr. 65/1994 privind organizarea activității de expertiză contabilă și a contabililor autorizați; O.G. nr. 1/2000 privind organizarea activității și funcționarea instituțiilor de medicină legală.

27. În ceea ce privește incompatibilitatea expertului în cauzele în care acesta este desemnat să efectueze expertiza, Curtea observă că aceasta este prevăzută de legislația aplicabilă, în funcție de specificul fiecărei cauze; de exemplu, în cauzele civile, incompatibilitățile sunt prevăzute de Codul de procedură civilă, iar în cauzele penale, incompatibilitățile sunt prevăzute de Codul de procedură penală. Astfel, în materie penală se aplică dispoziția expresă din art. 174 CPP referitoare la incompatibilitățile expertului.

28. În ceea ce privește categoria specialiștilor care funcționează în cadrul organelor judiciare sau în afara acestora, Curtea observă că, potrivit art. 172 alin. (9) și (10) CPP, *constatarea este efectuată de către un specialist care funcționează în cadrul organelor judiciare sau din afara acestora, când există pericol de dispariție a unor mijloace de probă sau de schimbare a unor situații de fapt ori este necesară lămurirea urgentă a unor fapte sau împrejurări ale cauzei, organul de urmărire penală poate dispune prin ordonanță efectuarea unei constatări.*

29. În continuare, Curtea constată că art. 116 alin. (5) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară dispune că *„în cadrul parchetelor pot fi numiți, prin ordin al procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, specialiști în domeniul economic, financiar, bancar, vamal, informatic, precum și în alte domenii, pentru clarificarea unor aspecte tehnice în activitatea de urmărire penală”*.

30. Totodată, art. 6 din O.U.G. nr. 43/2002 privind Departamentul Național Anticorupție, publicată în M. Of. nr. 244 din 11 aprilie 2002, dispune că *„Departamentul Național Anticorupție se încadrează cu procurori, ofițeri și agenți de poliție judiciară, specialiști în domeniul economic, financiar, bancar, vamal, informatic și în alte domenii, personal auxiliar de specialitate, precum și personal economic și administrativ, în limita posturilor prevăzute în statul de funcțiuni, aprobat potrivit legii”*, iar potrivit art. 8 din O.U.G. nr. 78/2016 pentru organizarea și funcționarea Direcției de

Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, publicată în M. Of. nr. 938 din 22 noiembrie 2016, „*Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism se încadrează cu specialiști în domeniul prelucrării și valorificării informațiilor, economic, financiar, bancar, vamal, informatic, precum și în alte domenii, pentru clarificarea unor aspecte tehnice sau de specialitate în activitatea de urmărire penală*”.

31. De asemenea, Curtea observă că, potrivit art. 3 alin. (3) din O.U.G. nr. 74/2013 privind unele măsuri pentru îmbunătățirea și reorganizarea activității Agenției Naționale de Administrare Fiscală, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, „*în cadrul structurii centrale a Direcției generale antifraudă fiscală funcționează pe lângă structurile de prevenire și control Direcția de combatere a fraudelor, care acordă suport tehnic de specialitate procurorului în efectuarea urmăririi penale în cauzele având ca obiect infracțiuni economico-financiare. În acest scop inspectorii antifraudă din cadrul acestei direcții sunt detașați în cadrul parchetelor, în condițiile legii, pe posturi de specialiști*”.

32. Curtea a reținut că, deși norma procesual penală nu definește sintagma „specialist care funcționează în cadrul organelor judiciare”, prin actele normative edictate, conform atribuțiilor sale constituționale prevăzute la art. 61 alin. (1) din Constituție și în marja de apreciere prevăzută de acestea (de exemplu, O.U.G. nr. 43/2002 privind Departamentul Național Anticorupție), legiuitorul a stabilit domeniile de competență ale specialiștilor ce urmează să își desfășoare activitatea în cadrul organelor judiciare, condițiile de numire a acestora și statutul lor, așa încât nu se poate reține încălcarea dispozițiilor constituționale ale art. 1 alin. (5). Totodată, constatările tehnico-științifice efectuate de către acești specialiști constituie mijloc de probă, în sensul dispozițiilor art. 172 și urm. CPP, iar acest mijloc de probă poate fi contestat de către părțile interesate atât în cadrul procedurii în camera preliminară, prin invocarea de excepții referitoare la legalitatea și temeinicia actelor de urmărire penală, cât și în etapa judecătii, conform dispozițiilor procesual penale referitoare la administrarea probelor (Decizia nr. 791 din 15 decembrie 2016, publicată în M. Of. nr. 140 din 23 februarie 2017, par. 25 și 26).

33. În ceea ce privește „specialiștii care funcționează în afara organelor judiciare”, Curtea constată că, astfel cum însăși reglementarea indică, expresia se referă la acele persoane care nu funcționează în cadrul organelor judiciare. Curtea observă că dispozițiile procesual penale nu definesc categoria specialiștilor care funcționează în afara organelor judiciare. Din analiza coroborată a dispozițiilor art. 172 alin. (9) și (10) CPP și a celor ale art. 2, art. 13 alin. (1), art. 17 și 18 din O.G. nr. 2/2000 rezultă că specialistul care funcționează în afara organelor judiciare nu se identifică cu specialistul prevăzut de O.G. nr. 2/2000.

34. În continuare, în ceea ce privește incompatibilitatea specialiștilor care funcționează în cadrul organelor judiciare sau în afara acestora, Curtea constată că dispozițiile Codului de procedură penală nu fac nicio referire la incompatibilitatea acestor persoane, astfel că, spre deosebire de experți, dispozițiile relative la această instituție nu le sunt aplicabile.

35. În acest context, Curtea constată că, potrivit art. 97 alin. (2) lit. e) CPP, **rapoartele de expertiză și cele de constatare sunt mijloace de probă**. Totodată, potrivit art. 103 alin. (1) CPP, „*probele nu au o valoare dinainte stabilită prin lege și sunt supuse liberei aprecieri a organelor judiciare în urma evaluării tuturor probelor administrate în cauză*”.

36. Astfel, evaluarea probelor este guvernată de principiul liberei aprecieri, potrivit căruia organele judiciare au dreptul să aprecieze în mod liber atât valoarea fiecărei probe administrate (în raport cu celelalte), indiferent de faza procesuală în care au fost administrate, cât și credibilitatea lor. Probele nu au o valoare a priori stabilită de legiuitor, importanța acestora rezultând în urma aprecierii lor de către organele judiciare în contextul analizei ansamblului materialului probatoriu administrat în cauză.

37. Așa fiind, Curtea reține că **aspectele constatate printr-un raport de constatare se bucură de aceeași valoare probantă cu cele reținute într-un raport de expertiză, neexistând vreo ierarhizare a acestora**.

38. În acest context, Curtea reține că, referitor la incompatibilitate, în doctrină s-a arătat că aceasta este „*situația în care se poate eventual afla un subiect procesual atunci când ar participa în aceeași cauză penală în două poziții procesuale sau o poziție procesuală și alta extraprocusuală ce nu se pot concilia*”. Inconciliabilitatea dintre cele două poziții explică existența instituției procesuale a incompatibilității. Pozițiile procesuale sunt inconciliabile atunci când ocuparea lor de către același subiect procesual în aceeași cauză penală face să nască suspiciune, îndoială asupra capacității subiective a acestui subiect, în ceea ce privește obiectivitatea și imparțialitatea în cazul subiecților oficiali sau cu privire la loialitatea și probitatea în cazul subiecților particulari”.

39. Curtea a constatat că, prin reglementarea materiei incompatibilităților, legiuitorul a instituit o prezumție legală de incompatibilitate ce derivă din demersul obiectiv de apreciere a incompatibilității (Decizia nr. 665 din 30 octombrie 2018, publicată în M. Of. nr. 44 din 17 ianuarie 2019, parag. 16). Totodată, Curtea a reținut că incompatibilitatea constă în imposibilitatea legală pentru un subiect procesual de a participa într-o cauză penală, spre a nu influența caracterul echitabil al procesului penal (Decizia nr. 500 din 30 iunie 2016, publicată în M. Of. nr. 743 din 23 septembrie 2016, parag. 15).

40. Așa fiind, Curtea reține că prin reglementarea cazurilor de incompatibilitate, legiuitorul a prezumat în mod absolut că aceste situații determină parțialitatea anumitor persoane implicate în procedurile judiciare penale, cu efecte ce se răsfrâng asupra echității procesului.

41. În ceea ce privește expertul și specialistul, Curtea observă că primul este prevăzut expres de art. 34 CPP în categoria altor subiecți procesuali, pe când cel de-al doilea nu este prevăzut expres de aceste dispoziții. Cu toate acestea, având în vedere ultima teză a articolului menționat, care se referă la „*orice alte persoane sau organe prevăzute de lege având anumite drepturi, obligații sau atribuții în procedurile judiciare penale*”, Curtea apreciază că și specialistul face parte din această categorie.

42. În ceea ce privește scopul pentru care sunt dispuse expertiza și constatarea, Curtea observă că, potrivit art. 172 alin. (1) CPP, **efectuarea unei expertize se dispune când pentru constatarea, clarificarea sau evaluarea unor fapte ori împrejurări ce prezintă importanță pentru aflarea adevărului în cauză** este necesară și opinia unui expert, iar, potrivit art. 172 alin. (9), **efectuarea unei constatări se dispune când există pericol de dispariție a unor mijloace de probă sau de schimbare a unor situații de fapt ori este necesară lămurirea urgentă a unor fapte sau împrejurări ale cauzei**. Astfel cum s-a arătat, expertiza se poate dispune atât în faza urmăririi penale, cât și în faza judecării, pe când constatarea se poate dispune doar în faza urmăririi penale.

43. În ceea ce privește caracterul acestora, Curtea reține, astfel cum anterior a subliniat, că, **potrivit art. 97 alin. (2) lit. e) CPP, atât rapoartele de expertiză, cât și rapoartele de constatare reprezintă mijloace de probă**, iar, potrivit art. 103 alin. (1) din același act normativ, probele nu au o valoare dinainte stabilită prin lege și sunt supuse liberei aprecieri a organelor judiciare în urma evaluării tuturor probelor administrate în cauză. Aceasta presupune că probele obținute prin aceste două mijloace de probă au valoare probatorie egală. Mai mult, Curtea constată că *nu există obligativitatea dispunerii unei expertize atunci când concluziile raportului de constatare tehnico-științifică sunt contestate*.

44. Or, din analiza coroborată a dispozițiilor anterior menționate rezultă, pe de o parte, că *rolul și locul specialistului în procedura penală nu sunt esențial diferite de cele ale expertului*, iar, pe de altă parte, că raportul de expertiză și cel de constatare tehnico-științifică se bucură de aceeași importanță în cadrul procedurilor penale, nefiind realizată o ierarhizare a valorii probante a celor două.

45. Constatările efectuate prin cele două mijloace de probă pot avea o influență importantă asupra judecătorului, în condițiile în care atât expertiza, cât și constatarea se dispun în scopul elucidării unor aspecte care fac necesară opinia unui specialist în domeniul respectiv, domeniu care nu intră în aria de expertiză a judecătorului. Mai mult, constatările efectuate prin cele două

mijloace de probă pot juca uneori un rol determinant între elementele pe care judecătorul își întemeiază hotărârea.

46. Or, în aceste condiții, existența unei situații care determină punerea la îndoială a imparțialității persoanei care este chemată să realizeze o analiză a unor elemente din procesul penal determină punerea la îndoială a imparțialității actului de justiție.

47. În acest context, Curtea observă că **în jurisprudența sa** a constatat că imparțialitatea, transparența și corectitudinea expertizei sunt garantate de îndeplinirea condițiilor cerute de normele procesual penale în vigoare în activitatea de întocmire a raportului de expertiză. Astfel, Curtea a reținut că legiuitorul a reglementat o serie de incompatibilități referitoare la expert în cuprinsul art. 174 CPP, potrivit căruia persoana aflată în vreunul dintre cazurile de incompatibilitate prevăzute de art. 64 CPP nu poate fi desemnată ca expert, iar, în cazul în care a fost desemnată, hotărârea judecătorească nu se poate întemeia pe constatările și concluziile acesteia (Decizia nr. 787 din 15 decembrie 2016, publicată în M. Of. nr. 192 din 17 martie 2017, parag. 20).

48. Totodată, **Curtea Europeană a Drepturilor Omului** a reținut că „este ușor de înțeles că apar îndoielile, în special în mintea unui învinuit, în ceea ce privește neutralitatea unui expert atunci când raportul său a determinat, de fapt, inițierea/declanșarea unei urmărire penale. În cazul de față, aparențele au sugerat că directorul avea, mai degrabă, rolul unui martor al acuzării” (Hotărârea din 6 mai 1985, pronunțată în cauza *Bönisch c. Austriei*, parag. 32). „Astfel de temeri pot avea o anumită importanță, dar nu sunt decisive. Ceea ce este decisiv este dacă îndoielile ridicate de aparențe pot fi justificate în mod obiectiv. Având în vedere circumstanțele specifice ale cazului, aparențele sugerează că avizul prezentat de Birou este mai degrabă asemănător cu dovezile împotriva reclamantului utilizate de autoritățile de urmărire penală, decât cu opinia «neutră» și «independentă» a unui expert” (Hotărârea din 5 aprilie 2007, pronunțată în cauza *Stoimenov c. Fostei Republici Iugoslave Macedonia*, parag. 40).

49. **Or, în ceea ce privește specialistul care efectuează rapoartele tehnico-științifice, legiuitorul nu a reglementat niciun caz de incompatibilitate. Acest lucru presupune că specialistul desemnat cu efectuarea unui raport tehnico-științific poate să fie la momentul realizării raportului în oricare dintre situațiile prevăzute de art. 64, fără ca acest aspect să poată fi pus în discuție.**

50. Astfel, specialistul poate, de exemplu, să fi efectuat, în cauza în care întocmește raportul tehnico-științific, acte de urmărire penală, poate fi tutore sau curator al unei părți sau al unui subiect procesual principal din respectiva cauză, poate să fi fost reprezentant sau avocat al unei părți ori al unui subiect procesual principal, chiar și în altă cauză, poate fi rudă sau afin, până la gradul al IV-lea inclusiv, ori se află într-o altă situație dintre cele prevăzute la art. 177 CP cu una dintre părți, cu un subiect procesual principal, cu avocatul ori cu reprezentantul acestora din cauza în care este desemnat etc.

51. Or, în condițiile în care legiuitorul a apreciat cu caracter absolut că aceste situații determină imparțialitatea persoanelor implicate în procedurile judiciare penale, cu efecte ce se răsfrâng asupra echității procesului, este evident că existența acestor situații raportat la persoana specialistului produce aceleași efecte.

52. Având în vedere aceste aspecte, Curtea constată că soluția legislativă cuprinsă în dispozițiile art. 174 alin. (1) CPP, care nu prevede aplicarea cauzelor de incompatibilitate prevăzute de art. 64 din același act normativ și în ceea ce îl privește pe specialistul care funcționează în cadrul organelor judiciare sau din afara acestora și care efectuează constatarea potrivit art. 172 alin. (10) CPP, este neconstituțională, încălcând dreptul la un proces echitabil, prevăzut de dispozițiile art. 21 alin. (3) din Constituție.

53. În continuare, referitor la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 282 alin. (1) CPP, Curtea observă că nulitatea relativă este o nulitate virtuală, ce derivă din principiul fundamental al legalității și rezultă din încălcarea dispozițiilor legale referitoare la desfășurarea procesului penal, altele decât cele expres prevăzute de lege, care atrag nulitatea absolută. Aceasta poate fi invocată de către procuror, părți și subiecții procesuali principali, atunci când au un interes procesual propriu în respectarea dispozițiilor legale încălcate. Prin urmare, nulitatea

relativă se caracterizează prin faptul că intervine atunci când prin încălcarea dispozițiilor legale s-a produs o vătămare a drepturilor participanților la procesul penal anterior enumerați, că aceasta trebuie invocată într-o anumită etapă a procesului penal sau într-un anumit moment procesual, prevăzut(ă) de lege, că aceasta se acoperă atunci când titularii dreptului de a o invoca nu își exercită acest drept în termenul de decădere prevăzut de lege și prin faptul că subiecții procesuali care pot invoca nulitatea relativă trebuie să aibă calitatea prevăzută de lege, precum și un interes procesual propriu în respectarea dispoziției legale pretins încălcate.

54. Așadar, cazurile în care poate fi invocată nulitatea relativă sunt, teoretic, foarte numeroase, fiind reprezentate de toate încălcările unor dispoziții procesuale penale, altele decât cele pentru care poate fi invocată nulitatea absolută. Cu toate acestea, cele mai întâlnite cauze de nulitate relativă se referă la: reglementarea regulilor de bază, a principiilor sau a altor cerințe care asigură organizarea și desfășurarea procesului penal, competența organelor judiciare, sesizarea organelor judiciare, reglementarea formei și a conținutului actelor procedurale, procedura de citare și de comunicare a actelor procedurale, reglementarea termenelor procedurale și reglementarea administrării probelor.

55. Spre deosebire de nulitatea relativă, nulitatea absolută se caracterizează prin faptul că nu poate fi înlăturată în niciun fel, poate fi invocată în orice stare a procesului penal, cu excepția cazurilor prevăzute la art. 281 alin. (1) lit. e) și lit. f)^[1] CPP, care pot fi invocate în condițiile prevăzute la art. 281 alin. (4) din același cod, și poate fi luată în considerare din oficiu. Aceasta determină întotdeauna anularea actelor procesuale și procedurale efectuate cu încălcarea dispozițiilor prevăzute de lege. Cazurile de nulitate absolută se referă la compunerea completului de judecată, la competența materială și competența personală a instanțelor judecătorești, la publicitatea ședinței de judecată, la participarea procurorului la judecată, atunci când aceasta este obligatorie, la prezența suspectului sau a inculpatului, atunci când participarea lor la ședința de judecată este obligatorie potrivit legii, și la efectuarea unor acte procesuale și procedurale interzise de lege ca efect al inadmisibilității sau decăderii.

56. Curtea constată că în cazul nulităților absolute vătămarea procesuală este prezumată *iuris et de iure*, neexistând o condiție în sensul dovedirii existenței acesteia, pe când în cazul nulităților relative vătămarea produsă prin nerespectarea legii trebuie dovedită de cel care invocă această sancțiune. Chiar și dovedită fiind, se va constata incidența nulității relative numai dacă vătămarea nu poate fi înlăturată decât prin anularea actului.

57. De asemenea, Curtea, prin Decizia nr. 133 din 18 martie 2004, publicată în M. Of. nr. 297 din 5 aprilie 2004, Decizia nr. 868 din 10 iulie 2008, publicată în M. Of. nr. 578 din 31 iulie 2008, și Decizia nr. 1.402 din 2 noiembrie 2010, publicată în M. Of. nr. 823 din 9 decembrie 2010, a reținut că nulitatea reprezintă o sancțiune procedurală extremă, care intervine numai atunci când alte remedii nu sunt posibile. Cum însă nu orice încălcare a unei norme procedurale provoacă o vătămare care să nu poată fi reparată decât prin anularea actului, legiuitorul a instituit regula potrivit căreia nulitatea actului făcut cu încălcarea dispozițiilor legale care reglementează desfășurarea procesului penal intervine numai atunci când s-a adus o vătămare ce nu poate fi înlăturată în alt mod. Această reglementare reflectă preocuparea legiuitorului de a salva actele procedurale care, deși inițial nu au respectat formele procedurale, își pot atinge scopul prin completarea sau refacerea lor. Nimic nu împiedică persoana interesată ca, în ipoteza în care există o vătămare ce nu poate fi înlăturată, să invoce și să dovedească vătămarea pretinsă. Condiționarea anulării actului de procedură care nu îndeplinește condițiile prevăzute de lege de existența unei vătămări ce nu poate fi înlăturată în alt mod nu are semnificația unei sustrageri a acestuia de la aplicarea sancțiunilor legale sau a unei „derogări” de la obligativitatea respectării legii.

58. Totodată, Curtea a observat că, deși este recunoscut faptul că nulitatea absolută nu poate interveni în cazul oricărei încălcări a normelor de procedură, aceasta trebuie să fie

^[1] *N.r.* În legătură cu neconstituționalitatea art. 281 alin. (4) lit. a) raportat la art. 281 alin. (1) lit. f) CPP, a de vedea *infra*, Decizia Curții Constituționale nr. 88/2019.

incidentă atunci când normele de procedură încălcate reglementează un domeniu cu implicații decisive asupra procesului penal (Decizia nr. 302 din 4 mai 2017, publicată în M. Of. nr. 566 din 17 iulie 2017, parag. 57). Cu alte cuvinte, atunci când normele de procedură reglementează elemente esențiale, cu implicații fundamentale asupra procesului penal, legiuitorul trebuie să reglementeze sancțiuni adecvate aplicabile în cazul încălcării acestora.

59. Având în vedere aceste aspecte, analizând criticile de neconstituționalitate ale autorului excepției, Curtea constată că acesta dorește ca sancțiunea nulității absolute să intervină în cazul încălcării tuturor normelor de procedură penală, fără nicio distincție. Or, acest lucru ar echivala cu reglementarea unei prezumții absolute că încălcarea oricărei norme procedurale generează o vătămare, care nu poate fi înlăturată decât prin aplicarea sancțiunii nulității absolute, iar nu prin aplicarea altor remedii procesuale. O asemenea reglementare ar presupune că încălcarea oricărei dispoziții legale ar atrage, *per se*, sancțiunea cea mai gravă – nulitatea absolută –, consecința într-un asemenea caz fiind îngreunarea desfășurării procedurilor penale (a se vedea Decizia nr. 462 din 5 iulie 2018, publicată în M. Of. nr. 991 din 22 noiembrie 2018).

60. Având în vedere aceste aspecte, Curtea constată că excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 282 alin. (1) CPP este neîntemeiată.

61. Pentru considerentele expuse mai sus, în temeiul art. 146 lit. d) și al art. 147 alin. (4) din Constituție, precum și al art. 1-3, al art. 11 alin. (1) lit. A.d) și al art. 29 din Legea nr. 47/1992, cu unanimitate de voturi,

Curtea Constituțională, în numele legii, decide:

1. Admite excepția de neconstituționalitate ridicată de M.A.N. în dosarul nr. 5.060/117/2016/a1 al Curții de Apel Cluj, Secția penală și de minori, judecătorul de cameră preliminară, și constată că soluția legislativă cuprinsă în dispozițiile art. 174 alin. (1) CPP, care nu prevede aplicarea cazurilor de incompatibilitate prevăzute de art. 64 din același act normativ și în ceea ce îl privește pe specialistul care funcționează în cadrul organelor judiciare sau din afara acestora, care efectuează constatarea potrivit art. 172 alin. (10) CPP, este neconstituțională.

2. Respinge, ca neîntemeiată, excepția de neconstituționalitate ridicată de F.W. în același dosar al aceleiași instanțe și constată că dispozițiile art. 282 alin. (1) CPP sunt constituționale în raport cu criticile formulate.

Definitivă și general obligatorie.

8. Plângere împotriva ordonanței procurorului prin care s-a luat măsura controlului judiciar. Termen de soluționare

CPP, art. 213 alin. (2)

Dispozițiile art. 213 alin. (2) CPP sunt constituționale în măsura în care soluționarea plângerii împotriva ordonanței procurorului prin care s-a luat măsura controlului judiciar se face cu aplicarea prevederilor art. 204 alin. (4) CPP, și anume în termen de 5 zile de la înregistrare.

Prin omisiunea de a reglementa un termen cert de soluționare a plângerii, așa cum a precizat în cazul soluționării contestației împotriva încheierii prin care se dispune asupra măsurii controlului judiciar de către judecător (fie el judecător de drepturi și libertăți, de cameră preliminară sau instanță de judecată), legiuitorul a introdus un element de incertitudine, de natură să pună în discuție însăși efectivitatea acestei căi de atac, ceea ce contravine prevederilor art. 21 din Constituție.

C.C.R., dec. nr. 17 din 17 ianuarie 2017, M. Of. nr. 261 din 13 aprilie 2017

1. Pe rol se află soluționarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 213 alin. (2) și art. 215¹ CPP, excepție ridicată de D.G.B. în dosarul nr. 7.234/2/2015 (4.183/2015) al Curții de Apel București, Secția a II-a penală. Excepția formează obiectul dosarului Curții Constituționale nr. 2.956D/2016. (...)