

## SCHIMBAREA ÎNCADRĂRII JURIDICE ȘI SANCTIUNEA INCOMPATIBILITĂȚII

**Author: Mihaela VASIESCU\***

***Abstract:** Relative to the process stage when the court pronounces the change of judicial framing and to the procedural act where the will of the judge is recorded, in the specialized literature and in the recent practice of courts it is considered that the judge has the obligation only to get into discussion the new judicial framing without pronouncing about it through concluding but by means of consulting the judges, by minute, once the merits of the case have been solved. If the judge pronounced through concluding, it would become incompatible according to Article 47, paragraph 2, Crime Law as he previously expressed his opinion about the solution that could be given for the case, concerning judicial framing. We consider that such orientation is debatable both concerning its reasons and the effects that it generates on the level of assuring and securing the right of defense, for the reasons we will present as it follows.*

***Keywords:** Incompatibility, Judicial Framing, Right of Defense.*

***JEL Classification:** K41*

Relativ la stadiul procesual în care instanța se pronunță asupra schimbării încadrării juridice și actul procedural în care se consemnează manifestarea de voință a judecătorului, în literatura de specialitate<sup>1</sup> și practica recentă a instanțelor de judecată<sup>2</sup>, se consideră că judecătorul este obligat doar să pună în discuție noua încadrare juridică, fără

---

\* Judge, Court House, Târgu Mureș, Romania.

<sup>1</sup> A se vedea I. Dobrinoiu, *Schimbarea încadrării juridice în cursul judecării procesului penal*, în „Revista română de drept”, nr. 11/1970, p. 24; Șt. Bocăneț, *Sesizarea instanței. Schimbarea încadrării juridice într-o infracțiune ca atrage competența instanței ierarhic superioare. Calea procesuală*, nota I la sent. pen. nr. 934/1979 a Judecătorei Cămpina, în „Revista română de drept” nr. 1/1981, p. 61; N. Volonciu, G. Antoniu, *Practica judiciară penală. Procedura penală*, Editura Academiei Române, București, 1993, p. 120-121, 126.

<sup>2</sup> A se vedea Curtea Supremă de Justiție, secția penală, dec. nr. 2742/1997, în „Buletinul Jurisprudenței Curții Supreme de Justiție pe anul 1998”, Editura Argessis, București, 1998, p. 381-382; Curtea Supremă de Justiție, secția penală, dec. pen. nr. 2742/1997, în „Buletinul Jurisprudenței Curții Supreme de Justiție pe anul 1998”, Editura Argessis, București, 1998, p. 39; Tribunalul Alba, dec. pen. nr. 246/2001; Tribunalul Mureș, sent. pen. nr. 2422/2000, Judecătoria Târgu-Mureș, sent. pen. nr. 2427/2000; Judecătoria Târgu-Mureș, sent. pen. nr. 2481/2000 (nepublicate).

să se pronunțe asupra acesteia, prin încheiere, ci numai în deliberare, prin minută, odată cu soluționarea fondului cauzei. Dacă judecătorul s-ar pronunța prin încheiere, ar deveni incompatibil, conform art. 47 alin. 2 Cod pr.pen., întrucât și-a exprimat anterior părerea cu privire la soluția ce ar putea fi dată în cauză, cu privire la încadrarea juridică.

Considerăm că o asemenea orientare este discutabilă, atât în privința rațiunilor care stau la baza ei, cât și a urmărilor pe care le generează pe planul asigurării și garantării dreptului la apărare, pentru motivele pe care le vom expune în continuare.

În primul rând, pentru a fi incident cazul de incompatibilitate prevăzut de art. 47 alin. 2 Cod pr.pen, judecătorul trebuie să-și fi exprimat anticipat, în cadrul procesului penal sau în împrejurării exterioare acestuia, părerea cu privire la *soluția* (s.n. M.V.) ce ar putea fi dată în cauză. Este vorba de părerea exprimată referitor la rezolvarea acțiunii penale (achitare, încetare a procesului penal sau condamnare, potrivit art. 345 Cod pr.pen.) sau a acțiunii civile (admiterea, în totul sau în parte, respingerea sau lăsarea acesteia nesoluționată, conform art. 346 Cod pr.pen.), ori modul de soluționare a căilor ordinare sau extraordinare de atac (admiterea sau respingerea acestora, după distincțiile făcute de art. 379 Cod pr.pen, art. 385<sup>15</sup> Cod pr.pen., art. 391 și art. 392 Cod pr.pen., art. 403 și art. 406 Cod pr.pen., precum și art. 414<sup>1</sup> Cod pr.pen.)<sup>3</sup>, în legislația procesual-penală neexistând nici un text de lege care să prevadă, între soluțiile de judecată, schimbarea încadrării juridice.

Mai mult, aprecierea unei fapte ca întrunind conținutul unei infracțiuni constituie o chestiune de drept, diferită de problemele care caracterizează fondul cauzei, legate de constatarea existenței sau inexistenței faptei, stabilirea tuturor împrejurărilor de fapt și a vinovăției făptuitorului. Schimbând încadrarea juridică dată faptei prin actul de sesizare, instanța nu abordează aceste aspecte, ci determină textul legal just aplicabil faptei penale concrete de care este acuzat inculpatul<sup>4</sup>. În acest sens, art. 357 alin. 1 Cod pr.pen. delimitează expres fapta materială cu care a fost sesizată instanța, de încadrarea juridică dată acestei fapte și de soluția la care se poate ajunge în urma deliberării<sup>5</sup>.

A-l considera incompatibil pe judecătorul care a dispus prin încheiere cu privire la schimbarea încadrării juridice, ar însemna să extindem cazul de incompatibilitate reglementat de art. 47 alin. 2 Cod pr.pen. unor situații pe care legiuitorul nu le-a avut în vedere, ceea ce este inadmisibil, în condițiile în care textul art. 47 alin. 2 Cod pr.pen. instituie o interdicție și, prin urmare, este de strictă interpretare.

În al doilea rând, dacă am accepta că asupra schimbării încadrării juridice instanța va statua numai o dată cu deliberarea și luarea hotărârii, art. 334 Cod pr.pen. ar fi interpretat singular și restrictiv, ignorându-se, în general, ansamblul dispozițiilor legale care reglementează desfășurarea judecății (cu referire mai ales la competență,

---

<sup>3</sup> A se vedea T. Pop, *Drept procesual penal*, vol. II, Partea generală, Cluj, 1946, p. 279; V. Dongoroz, *Incompatibilitatea*, în *Explicații teoretice și practice ale Codului de procedură penală*, Partea generală, vol. I de V. Dongoroz, ș.a., Editura Academiei, București, 1975, p. 151.

<sup>4</sup> Pe această linie de gândire, în jurisprudență s-a decis că se va schimba încadrarea juridică și în cazul în care instanța urmează să pronunțe o soluție de achitare; a se vedea Curtea de Apel București, secția penală, dec. nr. 71/1995, în „Revista de drept penal” nr. 1/1996, p. 141.

<sup>5</sup> Aceasta nu înseamnă însă că abordarea aspectelor legate de încadrarea juridică nu face obiect al deliberării care poartă, potrivit art. 343 Cod pr.pen., asupra tuturor problemelor de fapt și de drept ale cauzei, însă nu trebuie confundată deliberarea cu rezultatul deliberării – cu luarea hotărârii și implicit cu soluția care poartă asupra fondului pricinii. A se vedea, în sens contrar, Tribunalul Mureș, dec. pen. nr. 576/2002 (nepublicată).

compunerea și instituirea instanței și la asigurarea prezenței apărătorului ales sau numit din oficiu, când raportat la noua reglementare asistența juridică este obligatorie<sup>6</sup>) și, în special, prevederile cuprinse în art. 302 Cod pr.pen. și art. 286 alin. 2 Cod pr.pen. Astfel, potrivit art. 302 Cod pr.pen., instanța este obligată să se pronunțe prin *încheiere motivată* (s.n. M.V.) cu privire la toate cererile formulate de procuror sau de către părți ori ridicate din oficiu, precum și asupra tuturor măsurilor luate în cursul judecării. Textul art. 334 Cod pr.pen. nu reprezintă o normă derogatorie de la art. 302 Cod pr.pen, ci o subliniere a dispozițiilor acestui articol, în cazul concret al schimbării încadrării juridice, argumentată de importanța deosebită pe care schimbarea încadrării juridice o are pe planul asigurării și garantării drepturilor procesuale ale părților.

În temeiul art. 286 alin. 2 Cod pr.pen., când schimbarea încadrării juridice se face în fața instanței de judecată, aceasta cheamă persoana vătămată și o întreabă dacă înțelege să facă plângere pentru infracțiunea respectivă și, după caz, continuă sau încetează procesul penal. Textul are în vedere ipoteza în care instanța de judecată a fost sesizată cu o infracțiune pentru care acțiunea penală se pune în mișcare din oficiu, însă, în cursul judecării se schimbă încadrarea juridică într-o faptă pentru care este necesară plângerea prealabilă. Dacă schimbarea încadrării juridice, în această situație, s-ar dispune prin minută, instanța nu va putea aduce la îndeplinire obligația prevăzută de art. 286 alin. 2 Cod pr.pen, știut fiind că stadiul procesual al deliberării este secret, astfel că textul legal invocat ar rămâne lipsit de eficiență, cea ce echivalează implicit cu un refuz al judecătorului de a aplica o normă în vigoare, fapt inadmisibil.

În al treilea rând, pentru a-și organiza în mod eficient apărarea, pe tot parcursul procesului penal, persona acuzată de săvârșirea unei infracțiuni are dreptul să cunoască în mod complet învinuirea ce i se aduce (prin aceasta înțelegându-se fapta prevăzută de legea penală, încadrarea juridică dată faptei și probele existente în acuzare), drept căruia îi corespunde obligația corelativă a organului judiciar de a o informa asupra învinuirii, ori de câte ori legea prevede expres, precum și atunci când intervin modificări de orice fel cu privire la acuza formulată.

Dacă instanța nu s-ar pronunța prin încheiere asupra cererii de schimbare a încadrării juridice, obiectul judecării ar deveni ambiguu<sup>7</sup>, împrejurare ce ar aduce grave vătămări exercitării în continuare de către părți a dreptului la apărare, încalcându-se prevederile art. 24 din Constituția României, art. 6 pct. 3 lit. a din Convenția asupra drepturilor și libertăților fundamentale și art. 6 alin. 1-3 Cod pr.pen.

Tocmai pentru a nu rămâne loc de incertitudini și eventualități și pentru a garanta exercitarea plenară a dreptului fundamental la apărare, judecătorul este obligat să dispună prin încheiere asupra schimbării încadrării juridice.

---

<sup>6</sup> A se vedea A. Șt. Tulbure, *Schimbarea încadrării juridice prin încheiere echivalează cu o autopronunțare*, în Revista „Dreptul” nr. 1/2002, p. 189.

<sup>7</sup> Obiectul judecării îl reprezintă, conform art. 317 Cod pr.pen., fapta și persoana prevăzute în actul de sesizare al instanței. Cu toate că obiectul judecării este dat de fapta cu care a fost sesizată instanța și nu de încadrarea juridică, cele două nu pot fi dissociate, de încadrarea juridică depinzând în mod inevitabil desfășurarea în continuare a judecării și soluționarea cauzei. În cazul în care instanța nu se pronunță prin încheiere asupra schimbării juridice, ne întrebăm în ce limite reprezentantul Ministerului Public și partea vătămată vor aduce în continuare probe în acuzare, iar inculpatul va proba netemeinicia acuzei și în ce limite se vor formula concluzii în dezbateri: cu privire la ambele încadrări juridice (atât cea stabilită în actul de sesizare, cât și cea pusă în discuție)? O asemenea concluzie nu poate fi acceptată, venind în mod vădit în contradicție cu principiile specifice procesului penal.

În ceea ce privește natura juridică a incompatibilității și sancțiunea sub care este ocrotit acest remediu procesual, într-o altă opinie exprimată în literatura de specialitate<sup>8</sup> se arată că, deși incompatibilitatea și compunerea instanței sunt strâns legate, dar cele două nu trebuie confundate, fiecare având trăsături care le particularizează.

Astfel, în primul rând, cele două instituții au sedii diferite, incompatibilitatea fiind instituită în Codul de procedură penală (art. 46-59), deci ca o chestiune care privește procesul penal, pe când compunerea instanței este reglementată în Legea de organizare judecătorească, fiind astfel o problemă care privește organizarea instanțelor judecătorești.

În al doilea rând, compunerea instanței are în vedere capacitatea subiectivă generică a judecătorului (condițiile generale care conferă judecătorului aptitudinea de a face parte dintr-un complet de judecată în orice cauză penală), iar incompatibilitatea ține de capacitatea subiectivă specifică judecătorului (condiții specifice de obiectivitatea și imparțialitate care conferă aptitudinea de a face parte dintr-un complet de judecată într-o cauză penală anume). Prin urmare se argumentează în continuare, judecătorul incompatibil nu este un *iudex incapax* (absolut incapabil, cu privire la orice cauză penală), ci un *iudex inabilis* (relativ incapabil), întrucât nu își poate exercita atribuțiile doar într-o cauză penală concretă.

În al treilea rând, greșita compunere a instanței poate fi invocată oricând în procesul penal, din oficiu, de către reprezentantul Ministerului Public sau de oricare dintre părți, pe când cazul de incompatibilitate trebuie declarat de *judecător* sau invocat de *parte, de îndată* ce au aflat de existența lui.

În al patrulea rând, înlăturarea nelegalei compuneri nu comportă o procedură specială, pe când, în cazul incompatibilității, este prevăzută o procedură specială de soluționare a declarațiilor de abținere sau a cererilor de recuzare.

În al cincilea rând, actele efectuate de către un complet de judecată nelegal compus nu pot fi acoperite sub nici o formă, or, în cazul admiterii declarației de abținere sau a cererii de recuzare, se va stabili în ce măsură actele îndeplinite și măsurile luate se mențin.

---

<sup>8</sup> A se vedea V. Rămureanu, *Competența penală a organelor judiciare*, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1980, p. 278-280; P. Goțu, *În legătură cu incompatibilitatea unui membru al completului de judecată al cărui soț a întocmit actul de trimitere în judecată în calitate de procuror (I)*, D. Popescu, *În legătură cu incompatibilitatea unui membru al completului de judecată al cărui soț a întocmit actul de trimitere în judecată în calitate de procuror (II)*, în „Revista română de drept” nr. 11/1985, p. 41-42; I Neagu, *Tratat de procedură penală*, Editura Pro, 1997, p. 245; Gh. Mateuț, *Procedură penală, partea generală*, vol. I, Editura Fundației „Chemarea”, Iași, 1997, p. 180.