

Legalitatea procesului penal – consecințele încălcării articolului 311 alineatul (1) din Codul de procedură penală

Lawfulness of the Criminal Proceedings – the Consequences of the Infringement of Article 311 Paragraph (1) of the Criminal Procedure Code

IONELA ANTOANETA BLEAHU¹

Rezumat: Principiul legalității este prevăzut de articol 2 din Codul de procedură penală și este reglementat pentru a garanta supremația dreptului în materie procesual penală, astfel încât procesul penal să se desfășoare potrivit dispozițiilor legale. În prezentul articol autorul încearcă să clarifice câteva aspecte controversate legate de consecințele încălcării articolului 311 alineatul (1) din Codul de procedură penală. Articolul menționat supra reglementează procedura extinderii urmăririi penale sau schimbarea încadrării juridice. Prin urmare, în cazul în care, după începerea urmăririi penale, organul de urmărire penală constată fapte noi, date cu privire la participarea unor alte persoane sau împrejurări care pot duce la schimbarea încadrării juridice a faptei, dispune extinderea urmăririi penale ori schimbarea încadrării juridice. Prezentul studiu analizează situația în care urmărirea penală in rem a început numai pentru un singur act din conținutul infracțiunii continuate, urmată de descoperirea unui nou act care face parte din structura aceleiași infracțiuni. Schimbarea încadrării juridice fără a se dispune extinderea urmăririi penale cu privire la noul act descoperit constituie o încălcare a articolului 311 alineatul (1) din Codul de procedură penală și, prin urmare, o încălcare a principiului legalității. În ceea ce privește natura sancțiunii care ar urma să fie aplicată în astfel de situații, în jurisprudență s-au conturat mai multe puncte de vedere. Autorul arată că singura sancțiune aplicabilă în acest caz este nulitatea relativă a ordonanței și neregularitatea rechizitoriului.

Cuvinte-cheie: procedură penală, legalitatea procesului penal, schimbarea încadrării juridice, nulitate, neregularitatea rechizitoriului

Abstract: The principle of legality is stipulated by article 2 of the Criminal Procedure Code and it is designed to guarantee the primacy of the law in criminal procedure, so that the criminal proceedings are carried out according to the legal provisions. In the present article the author tries to clarify some controversial issues regarding the

¹ Doctorand, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, email: bleahu.ionela@yahoo.com

consequences of the infringement of article 311 paragraph (1) of the Criminal Procedure Code. The article mentioned above regulates the procedure of widening the scope of criminal investigation or changing the charges. Hence, in the situation where, after the criminal investigation started, the criminal investigation body finds new facts, new data concerning the involvement of other individuals or circumstances that can lead to changing the charges for the offense, that body shall order the widening of the criminal investigation scope or the changing of the charges. This study analyzes the situation where the criminal investigation in rem had begun only for a singular act from the structure of the unit continued crime, followed by the discovery of a new act which is part of the structure of the same continued crime. Changing the charges without starting an investigation in rem for this - new discovered - act is an infringement of article 311 and therefore a violation of the principle of legality. Regarding the nature of the sanction that is to be imposed in such situations, several views have emerged in case law. The author points out that the only sanction applicable in these case is the relative nullity of the ordinance and the irregularity of the indictment.

Keywords: criminal procedure, lawfulness of the criminal proceedings, changing of the charges, nullity, the indictment irregularity

1. Aspecte liminare – legalitatea procesului penal

Legalitatea procesului penal este principiul fundamental potrivit căruia desfășurarea întregului proces penal (atât în cursul urmăririi penale, cât și al camerei preliminare sau al judecății ori cu ocazia punerii în executare a hotărârilor penale definitive), precum și a altor proceduri penale (d.e. procedura de reabilitare judecătorească) are loc potrivit dispozițiilor prevăzute de lege.²

În literatura de specialitate s-a arătat că respectarea principiului legalității procesului penal presupune existența unei legi previzibile și accesibile, conformă standardelor constituționale și de protecție a drepturilor omului, care să prevadă regulile procedurale, iar, pe de altă parte, este necesar ca actele și probele în procesul penal să fie efectuate potrivit legii.³

Totodată, s-a mai arătat că respectarea principiului legalității se verifică în raport cu toate normele care reglementează un act, și nu numai în raport cu o anumită dispoziție de lege.⁴

² M. Udriou, *Codul de procedură penală, Comentariu pe articole, Ediția 3*, Editura C.H. Beck, București, 2020, p. 8.

³ *Ibidem*.

⁴ N. Volonciu, *Tratat de procedură penală, vol. I*, Editura Paideia, București, 1998, p. 83.

2. Extinderea urmăririi penale sau schimbarea încadrării juridice

Articolul 311 C. pr. pen.⁵ vizează ipotezele în care este necesară modificarea cadrului procesual în care se efectuează urmărirea penală, determinat inițial de către organul judiciar, ca urmare a constatării unor împrejurări care nu au fost avute în vedere, fie din perspectiva situației de fapt, fie a încadrării juridice.⁶

În doctrină⁷ au fost identificate trei mari situații de aplicabilitate a articolului 311 C. pr. pen., și anume: a) cazul în care urmărirea penală a fost începută *in rem*, fără a se fi dispus efectuarea urmăririi penale *in personam*; b) cazul în care s-a dispus efectuarea urmăririi penale *in personam*; c) cazul în care s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale. Astfel, vom analiza efectul pe care descoperirea unor noi fapte sau persoane îl generează prin raportare la cele trei ipoteze enunțate anterior.

2.1. Ipoteza în care urmărirea penală a fost începută *in rem*, fără a se fi dispus efectuarea urmăririi penale *in personam*

În această situație se va putea dispune fie extinderea urmăririi penale cu privire la o altă faptă, având în vedere că în această etapă nu se pune problema extinderii cu privire la alte persoane, fie schimbarea încadrării juridice a faptei pentru care s-a dispus inițial începerea urmăririi penale, dacă împrejurarea nouă determină o altă calificare.⁸

Relevant pentru prezentul studiu este cazul în care se obțin date cu privire la o nouă împrejurare care atrage și o altă încadrare juridică a faptei pentru care se efectuau deja cercetări, situație în care se va dispune atât extinderea urmăririi penale cu privire la o altă faptă, cât și schimbarea încadrării juridice. În practică, de regulă, se procedează la emiterea unei ordonanțe cu dispozitiv complex însă nu trebuie exceptată *de plano* posibilitatea emiterii unor ordonanțe separate.

Exemplificativ, putem reține în acest caz atât ipoteza infracțiunii complexe cât și pe cea a infracțiunii continuate. Astfel, dacă organele de cercetare penală dispun începerea urmăririi penale cu privire la infracțiunea de furt (art. 228 C. pen.), însă pe parcursul cercetărilor se descoperă că bunul a fost sustras ca urmare a pătrunderii în locuința victimei fără drept și fără consimțământul acesteia din urmă, se va proceda la extinderea urmăririi penale cu privire la fapta de violare de domiciliu, cât și schimbarea încadrării juridice în infracțiunea de furt calificat art. 228-229 alin. (2) lit. b). În aceeași ordine de idei, în cazul în care

⁵ Legea nr. 135/210 din 1 iulie 2010, publicată în Mon. Of. nr. 486 din 15 iulie 2010.

⁶ M. Bulancea, A. Șinc în M. Udriou (coordonator), *op. cit.*, p. 1735.

⁷ *Ibidem.*

⁸ *Ibidem.*

organele de cercetare penală au dispus începerea urmăririi penale cu privire la infracțiunea de furt (art. 228-229 alin. (2) lit. b) C. pen.) însă pe parcursul cercetărilor se descoperă că s-a mai comis o acțiune de sustragere dintr-o locuință învecinată în aceeași zi în care s-a comis și prima faptă descoperită, caz în care considerăm că se va impune extinderea urmăririi penale cu privire la fapta nou descoperită, urmând ca mai apoi să se dispună schimbarea încadrării juridice în infracțiune de furt calificat în formă continuată.

2.2. Ipoteza în care s-a dispus efectuarea urmăririi penale față de o anumită persoană

În acest caz extinderea urmăririi penale va putea fi dispusă atât cu privire la o altă faptă săvârșită de aceeași persoană, cât și cu privire la participarea unei alte persoane la fapta cu care a fost sesizat inițial organul de urmărire penală. Exemplele oferite pentru prima ipoteză sunt aplicabile *mutatis mutandis* și în acest caz.

În doctrină s-a menționat că pentru noile fapte sau persoane nu este necesară o nouă dispoziție de începere sau efectuare în continuare a urmăririi penale. Participantul față de care se dispune extinderea urmăririi penale dobândește prin acest act calitatea de suspect, iar organul judiciar trebuie să procedeze potrivit art. 307 C. pr. pen..⁹

2.3. Ipoteza în care s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale

În acest caz, extinderea urmăririi penale nu modifică limitele acțiunii penale, având în vedere că instituția extinderii vizează exclusiv limitele urmăririi penale, efectuate fie *in rem*, fie *in personam*. În aceste situații este necesară o dispoziție expresă a procurorului care să extindă acțiunea penală cu privire la noile fapte sau noile persoane.¹⁰

3. Nulitatea relativă a ordonanței de schimbare a încadrării juridice

Efectuarea schimbării de încadrare juridică în lipsa extinderii urmăririi penale duce ca, fără să fie începută urmărirea penală cu privire la o faptă, inculpatul să fie trimis în judecată pentru fapta respectivă, aspect care încalcă principiul legalității procesului penal. O atare încălcare a dispozițiilor legale cuprinse în art. 311 alin. (1) C. pr. pen. este sancționată cu nulitatea relativă, potrivit art. 282 C. pr. pen..

Potrivit alin. (1) al articolului antemenționat, „încălcarea oricăror dispoziții legale în afara celor prevăzute la art. 281 determină nulitatea actului atunci

⁹ *Idem*, p. 1736.

¹⁰ *Ibidem*.

când prin nerespectarea cerinței legale s-a adus o vătămare drepturilor părților ori ale subiecților procesuali principal, care nu poate fi înlăturată altfel decât prin desființarea actului”. Astfel, constatăm că și în ipoteza dedusă discuției se poate pune problema incidenței sancțiunii nulității relative.

3.1. Condițiile stabilite de lege pentru a fi incidentă sancțiunea nulității relative

Din punctul nostru de vedere, încălcarea articolului 311 alin. (1) C. pr. pen. de către organul de urmărire penală atrage nulitatea relativă a ordonanței de schimbare a încadrării juridice, fiind îndeplinite toate condițiile prevăzute de lege pentru incidența acestei sancțiuni.

În primul rând, este evident că există o încălcare a standardului legal înscris în dispozițiile art. 311 alin. (1) C. pr. pen., organul de urmărire penală acționând în mod nelegal. În ceea ce privește sarcina probei, aceasta incumbă suspectului sau inculpatului.

În al doilea rând, se impune ca suspectul ori inculpatul să probeze existența vătămării. În cazul de față vătămarea se concretizează în ingerința adusă dreptului la apărare al persoanei, dat fiind faptul că lipsește cadrul procedural raportat la cea de-a doua acțiune din structura infracțiunii continuate.

Remarcăm faptul că doctrina și jurisprudența tratează superficial această condiție, dovedind o totală lipsă de interes în a concretiza modul în care aceasta se aplică unui anumit caz particular. Astfel, s-a arătat că „vătămarea procesuală constituie acea situație aptă de a prejudicia aplicarea principiilor fundamentale ale procesului penal sau garantarea drepturilor procesuale ale părților, având drept urmare crearea posibilității indezirabile și inadmisibile legal a soluționării greșite a cauzei”.¹¹

Înțelegem să achiesăm la definiția formulată recent în doctrină¹², definiție conform căreia vătămarea la care se referă art. 282 C. pr. pen. „constă în plasarea subiectului protejat de norma încălcată într-o situație mai dificilă sub aspect procesual decât aceea în care s-ar afla dacă actul nu ar exista”. În cazul nostru, vătămarea se materializează în faptul că suspectul ori inculpatul ar fi trebuit să își construiască apărări și în raport cu cea de-a doua acțiune din structura unității legale de infracțiune, pe care altminteri, nu ar fi trebuit să le formuleze.

Așadar, pentru a stabili dacă, în urma încălcării dispozițiilor art. 311 C. pr. pen., suspectului ori inculpatului i s-a produs o vătămare urmează să realizăm o

¹¹ I.C.C.J., *Secția penală, încheierea nr. 55 din 14 ianuarie 2015, apud T. Manea, A.S. Uzlaşu, C. Voicu, Camera Preliminară. Practică judiciară*, Editura Hamangiu, București, 2017, p. 195.

¹² I. Kuglay în M. Udriou (coordonator), *op. cit.*, p. 1975.

comparație între situația concretă în care acesta se află după efectuarea actului și situația în care el s-ar fi aflat dacă actul nu ar fi existat.¹³

În această ordine de idei, este evident că după emiterea ordonanței de schimbare a încadrării juridice situația suspectului/inculpatului s-a înrăutățit, în lipsa acestui act el urmând să fie trimis în judecată pentru o infracțiune simplă, și nu una continuată, caz în care nu s-ar putea stabili o pedeapsă majorată ca urmare a reținerii formei continuate.

Legat de dovedirea vătămării, în doctrină s-a arătat că vătămarea procesuală se constată prin simpla observare a situației în care subiectul se află, fiind rezultatul unei evaluări juridice a celor două situații (cea existentă și cea ipotețică) și nu rezultatul stabilirii unei situații de fapt prin intermediul probelor.¹⁴

Nu în ultimul rând, pentru a fi incidentă sancțiunea nulității relative a ordonanței de schimbare a încadrării juridice se impune ca vătămarea produsă să fie iremediabilă. Remarcăm că această condiție este îndeplinită în cazul analizat de noi, astfel încât singura soluție este desființarea ordonanței de schimbare a încadrării juridice.

Cu privire la sarcina probei, în doctrină s-a remarcat că „dovedirea de către partea sau subiectul procesual principal a îndeplinirii primelor două condiții conduce la reținerea unei prezumții relative de inechitate a procesului penal și la inversarea sarcinii probei cu privire la mecanismul compensatoriu care să remedieze vătămarea produsă”.¹⁵

3.2. Îndreptățirea de a invoca nulitatea relativă

În primul rând, persoana interesată în mod direct de consecințele actului efectuat cu încălcarea dispozițiilor art. 311 alin. (1) C. pr. pen. este suspectul ori inculpatul, dat fiind faptul că în urma nerespectării acestei norme se produce o consecință procesuală negativă în privința sa.

Totodată, și procurorul poate invoca nulitatea relativă a ordonanței de schimbare a încadrării juridice. În acest context, interesul propriu al procurorului nu este circumstanțiat noțiunii de acuzare, astfel încât procurorul nu are interesul de a acuza ci doar obligația de a proceda astfel atunci când constată că există temeiuri pentru aceasta.¹⁶

Prin urmare, procurorul poate invoca nulitatea relativă a ordonanței de schimbare a încadrării juridice în temeiul normelor constituționale și legale care reglementează rolul Ministerului Public – acela de reprezentant al intereselor

¹³ *Ibidem.*

¹⁴ *Ibidem.*

¹⁵ M. Udriou, *Procedură penală. Partea generală. Ediția 5*, Editura C.H. Beck, București, 2018, p. 969-970.

¹⁶ I. Kuglay în M. Udriou (coordonator), *op. cit.*, p. 1671.

generale ale societății, apărător al ordinii de drept și al drepturilor și intereselor persoanelor.¹⁷

Nu în ultimul rând, trebuie menționat faptul că, în lipsa unei intervenții legislative, dispozițiile art. 282 alin. (2) C. pr. pen. trebuie interpretate în conformitate cu decizia Curții Constituționale nr. 554/2017, decizie prin care instanța de contencios constituțional a stabilit că „soluția legislativă cuprinsă în dispozițiile art. 282 alin. (2) C. pr. pen. care nu permit invocarea din oficiu a nulității relative este neconstituțională”.¹⁸

Prin urmare, judecătorul de cameră preliminară ori instanța de judecată va putea invoca din oficiu nulitatea relativă a ordonanței de schimbare a încadrării juridice.

3.3. Termenul în care poate fi invocată nulitatea relativă

Remarcăm faptul că dispozițiile art. 282 alin. (3) și alin. (4) C. pr. pen. stabilesc un termen alternativ în care poate fi invocată sancțiunea nulității relative. Deci, nulitatea relativă a ordonanței de schimbare a încadrării juridice va putea fi invocată diferit, în funcție de procedura prin care actele de urmărire penală sunt supuse judecății.

Prin urmare, nulitatea relativă va putea fi invocată în cursul ori imediat după efectuarea acestui act dar cel mai târziu până la închiderea procedurii de cameră preliminară atunci când instanța a fost sesizată cu rechizitoriu, respectiv până la primul termen de judecată cu procedura legal îndeplinită atunci când instanța a fost sesizată cu un acord de recunoaștere a vinovăției.

În ceea ce privește noțiunea de „închiderea procedurii de cameră preliminară”, instanța supremă a stabilit că momentul de referință este acela „la care judecătorul de cameră preliminară dezbate cererile și excepțiile conform art. 345 C. pr. pen.”¹⁹

4. Nulitatea ordonanței de punere în mișcare a acțiunii penale și neregularitatea rechizitoriului

Nulitatea ordonanței de punere în mișcare a acțiunii penale intervine ca urmare a extinderii efectelor nulităților, astfel încât urmează să fie constatată și nulitatea actelor subsecvente actului nul (ordonața de schimbare a încadrării juridice) având în vedere legătura directă cu acesta. Astfel, constatăm că nulitatea derivată prevăzută de dispozițiile art. 280 alin. (2) C. pr. pen. produce efecte *ope legis*, nefiind necesar a analiza condițiile nulității relative.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ D.C.C. nr. 554/2017 publicată în M. Of. nr. 1013 din 21 decembrie 2017.

¹⁹ R.I.L. nr. 14/2018 publicat în M. Of. nr. 765 din 5 septembrie 2018.

Totodată, se impune a fi constatată și sancțiunea neregularității rechizitoriului. Amintim că această sancțiune este independentă de existența vreunei vătămări fiind intim legată de evaluarea de către judecător a naturii idonee a rechizitoriului în scopul înlăturării patologiilor procesuale.²⁰

Deși validitatea rechizitoriului nu este dependentă de legalitatea actelor de urmărire penală și de sancțiunile aplicate acestora, anularea ordonanței de punere în mișcare a acțiunii penale atrage implicit și neregularitatea rechizitoriului.

În acest context este evident că rechizitoriului îi lipsește însuși obiectul sesizării instanței, astfel încât acesta nu își mai poate îndeplini funcția de act de sesizare a instanței cu acțiunea penală, situație care atrage restituirea cauzei la Parchet.²¹

Considerăm că acest gen de situații atrage în mod indubitabil restituirea automată a cauzei la Parchet deoarece inaptitudinea rechizitoriului de a investi instanța cu acțiunea penală nu poate fi remediată decât prin refacerea ordonanței de schimbare a încadrării juridice și a actelor subsecvente, cu preponderență a ordonanței de punere în mișcare a acțiunii penale – deci numai în cadrul urmăririi penale.

În sensul existenței unei „restituiți automate la parchet” este și concluzia la care s-a ajuns în cadrul întâlnirii președinților secțiilor penale ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și Curților de Apel din 16-17 mai 2019, menționându-se la punctul 19 al minutei că „trimiterea în judecată pentru fapte pentru care nu a fost pusă în mișcare acțiunea penală constituie o neregularitate a rechizitoriului care duce la imposibilitatea stabilirii judecării și sancționată cu restituirea cauzei la procuror”.²², menționându-se la punctul 19 al minutei că „trimiterea în judecată pentru fapte pentru care nu a fost pusă în mișcare acțiunea penală constituie o neregularitate a rechizitoriului care duce la imposibilitatea stabilirii judecării și sancționată cu restituirea cauzei la procuror”. Deși obiectul discutat în cadrul întâlnirii nu are legătură directă cu situația analizată de noi, am făcut trimitere la aceasta pentru a evidenția existența unei asemenea soluții.

Cu toate că *de lege lata* normele de procedură penală nu permit restituirea automată, fiind obligatorie acordarea unui termen de 5 zile procurorului pentru a proceda la remedierea neregularităților, propunem o reconfigurare în sensul instituirii unei soluții autonome de restituire automată a cauzei la Parchet atunci când procurorul nu ar avea posibilitatea efectivă de a proceda la remedierea neregularităților constatate.

²⁰ M. Udrioiu, *op. cit.*, p. 986.

²¹ I. Kuglay, *Restituirea cauzei la Parchet pentru neregularitatea rechizitoriului*, în C.D.P. nr. 1/2018, p. 38.

²² Disponibilă la <https://www.juridice.ro/wp-content/uploads/2015/07/Minuta-intalnire-presedinti-sectii-penale.pdf>, accesat pe data de 9.01.2022.

5. Concluzii

Organului de urmărire penală îi incumbă obligația procedurală de a dispune inițial extinderea urmăririi penale cu privire la acțiunea nou descoperită din structura unității legale de infracțiune și abia apoi emiterea unei ordonanțe de schimbare a încadrării juridice. Dispozițiile stipulate în art. 311 alin. (1) C. pr. pen sunt înfrânte atunci când extinderea acuzației cu privire la cea de-a doua acțiune din structura infracțiunii continuate se realizează direct printr-o ordonanță de schimbare a încadrării juridice. O asemenea încălcare atrage sancțiunea nulității relative a ordonanței de schimbare a încadrării juridice iar ca efect al nulităților derivate intervine și nulitatea ordonanței de punere în mișcare a acțiunii penale. Totodată, anularea ordonanței de punere în mișcare a acțiunii penale conduce la neregularitatea rechizitoriului, situație care atrage restituirea cauzei la Parchet.

Bibliografie

- Kuglay I., *Restituirea cauzei la Parchet pentru neregularitatea rechizitoriului*, în C.D.P. nr. 1/2018
- Manea T., Uzlău A. S., Voicu C., *Camera Preliminară. Practică judiciară*, Editura Hamangiu, București, 2017
- Udroiu M., *Codul de procedură penală, Comentariu pe articole*, ed. a III-a, Editura C.H. Beck, București, 2020
- Udroiu M., *Procedură penală. Partea generală*, ed. a V-a, Editura C.H. Beck, București, 2018
- Volonciu N., *Tratat de procedură penală*, vol. I, Editura Paideia, București, 1998,

