

CURTEA DE APEL CLUJ. PROCURORUL GENERAL NU ARE COMPETENȚA DE A INFIRMA O SOLUȚIE DISPUSĂ DE PROCURORI AI DIRECȚIEI DE INVESTIGARE A INFRAȚIUNILOR DE CRIMINALITATE ORGANIZATĂ ȘI TERRORISM

CLUJ COURT OF APPEALS. THE PROSECUTOR GENERAL HAS NO JURISDICTION TO OVERTURN A DECISION TO CLOSE A CASE ORDERED BY A PROSECUTOR FROM THE DIRECTORATE FOR INVESTIGATING AND COMBATING ORGANISED CRIME AND TERRORISM

Oana BUGNAR¹
Avocat - Baroul Cluj

ABSTRACT

In a judgment of the Cluj Court of Appeal, it was established that the Prosecutor General does not have jurisdiction to examine the lawfulness and merits of a decision to close a case ordered by a DIICOT prosecutor, this document presenting both the arguments of the preliminary chamber judge and the additional arguments that support this solution. It also analyses the manner in which the Prosecutor General has been notified, namely by a prosecutor of the Prosecutor's Office attached to the Cluj Court of Appeal, to whom the case was assigned after the order to close the case was issued by the DIICOT prosecutor and after the jurisdiction to continue the criminal investigation for the rest of the offences was waived to the Prosecutor's Office attached to the Court of Appeal. The manner in which the Prosecutor General was notified was made in an „inventive” procedure by creating an apparent negative conflict of jurisdiction that would have allowed the Prosecutor General to be notified, but the conditions for the existence of such a conflict were not met. Finally, the Preliminary Chamber judge at the Court of Appeal confirms that the resumption of the criminal investigation under Article 335 (1) of the Criminal Procedure Code can only be ordered if the hierarchical prosecutor finds that the circumstances that warranted closing the case did not exist and the resumption of the criminal investigation as a result of a simple reassessment of the evidence is not allowed.

Keywords: *resumption of the criminal investigation, Prosecutor General, the Directorate for the Investigation of Organized Crime and Terrorism, jurisdiction, negative conflict of jurisdiction.*

REZUMAT

Printr-o sentință a Curții de Apel Cluj s-a stabilit faptul că procurorul general nu are nici competența funcțională și nici materială de a verifica legalitatea și temeinicia unei soluții de clasare dispuse de un procuror DIICOT, prezentul material prezentând atât argumentele judecătorului de cameră preliminară cât și argumentele suplimentare care susțin această soluție. De asemenea, este analizată modalitatea în care procurorul general a fost sesizat, respectiv de un procuror al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Cluj căruia i-a fost repartizat dosarul ulterior dispunerii soluției de clasare de către procurorul DIICOT și declinării competenței de efectuare a urmăririi penale pentru restul infracțiunilor la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel. Modalitatea de sesizare a procurorului general s-a realizat

¹ Autoarea este avocat colaborator în cadrul SCPA „Sergiu Bogdan și Asociații”, doctorandă și cadru didactic asociat al Facultății de Drept din cadrul Universității Babeș-Bolyai, Cluj-Napoca, România. Domeniile de cercetare și expertiză sunt: evaziunea fiscală și infracțiunile de criminalitate organizată. **E-mail:** oana.bugnar@law-sba.ro.

într-o procedură de-a dreptul „ingenioasă” prin crearea unui aparent conflict negativ de competență care ar fi permis sesizarea procurorului general, în cauză nefiind însă îndeplinite condițiile de existență ale unui asemenea conflict. Finalmente, judecătorul de cameră preliminară de la Curtea de Apel confirmă faptul că redeschiderea urmăririi penale în temeiul art. 335 alin. (1) din Codul de Procedură Penală se poate dispune doar dacă procurorul ierarhic constată că nu a existat împrejurarea pe care se întemeia clasarea, nefiind permisă redeschiderea urmăririi penale ca urmare a unei simple reaprecieri a probelor.

Cuvinte cheie: *redeschiderea urmăririi penale, procurorul general, Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, competența, conflict negativ de competență, necompetența procurorului general, clasarea cauzei, grup infracțional organizat.*

CUPRINS

I. Starea de fapt	93
II. Nelegalitatea ordonanței procurorului de la parchetul de pe lângă curtea de apel cluj	95
III. Nelegalitatea ordonanței procurorului general	97
IV. Netemeinicia ordonanței din data de 09.08.2018 a procurorului general	100

Prin prezenta notă jurisprudențială urmează să analizăm succint **Sentința penală nr. 190/2018 a Curții de Apel Cluj** prin care s-a dispus respingerea cererii procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție privind confirmarea ordonanței nr. 1983/2018 de redeschidere a urmăririi penale într-un dosar al Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism – Serviciul Teritorial Cluj în care procurorii acestui parchet specializat au dispus clasarea cauzei², instanța făcând o amplă analiză a normelor care reglementează competența procurorului general.

Probabil încă de la lecturarea acestei prime precizări se naște o întrebare: dacă vorbim despre un dosar al DIICOT – S.T. Cluj, cum s-a ajuns ca procurorul general să dispună redeschiderea urmăririi penale? Poate procurorul general să infirme o astfel de soluție de clasare?

I. STAREA DE FAPT

În esență, în dosarul DIICOT – Serviciul Teritorial Cluj, inculpații au fost cercetați pentru săvârșirea mai multor infracțiuni, printre care și infracțiunea de constituirea unui grup infracțional organizat prev. de art. 367 Cod penal, infracțiune care a atras competența DIICOT de efectuare a urmăririi penale.

Prin ordonanța din data de 28.02.2018 procurorul de caz a dispus clasarea cauzei având ca obiect infracțiunea de constituirea unui grup infracțional organizat și declinarea cauzei la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj, dată fiind calitatea de avocați a doi dintre inculpați.

1. Soluția procurorului de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj:

Prin ordonanța din data de 03.04.2018, procurorul de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj căruia i-a fost repartizat dosarul, dispune:

- sesizarea procurorului general în vederea infirmării soluției de clasare;
- declinarea competenței de soluționare a cauzei în favoarea DIICOT - S.T. Cluj;
- sesizarea procurorului general în vederea soluționării conflictului negativ de competență ivit între Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj și DIICOT – S.T. Cluj, în sensul stabilirii competenței în favoarea celei din urmă unități.

² În continuare D.I.I.C.O.T. – S.T. Cluj.

Motivele invocate de procurorul de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj au constat în esență în faptul că:

- soluția de clasare este pur formală, iar motivarea stereotipă este menită doar a degreva unitatea DIICOT – S.T. Cluj de dosar;
- repetatele extinderi ale urmăririi penale dispuse în privința suspectilor și legăturile infracționale dintre aceștia, relevă faptul că infracțiunile pentru care nu s-a dispus clasarea cauzei ar fi putut fi comise doar în cadrul unui grup infracțional temeinic organizat;
- este posibil ca o parte a activității infracționale reținute în sarcina suspectilor să se afle sub incidența dispozițiilor procedurale privitoare la prescripția răspunderii penale, iar procurorii DIICOT au omis să analizeze acest aspect.

În consecință, procurorul de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj a apreciat ordonanța de clasare ca fiind *nelegală* și în temeiul art. 304 alin. (2) rap. la art. 304 alin. (1) C.proc.pen., art. 64 alin. (3) din Legea nr. 304/2004, art. 58 C.proc.pen. și art. 11 alin. (1) pct. 2 din OUG nr. 78/2016, a dispus sesizarea procurorului general.

2. Soluția procurorului general de la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție:

Prin ordonanța din data de 09.08.2018, în temeiul art. 64 alin. (3) din Legea nr. 304/2004, art. 304 alin. (2), art. 332 alin. (1) lit. c) și art. 335 alin. (1) și (4) C.proc.pen., procurorul general a dispus:

- infirmarea ca *nelegală* a ordonanței de clasare;
- redeschiderea și reluarea urmăririi penale sub aspectul săvârșirii infracțiunii de constituirea unui grup infracțional organizat;
- sesizarea judecătorului de cameră preliminară din cadrul Curții de Apel Cluj pentru a aprecia asupra legalității și temeiniciei ordonanței de redeschidere;
- stabilirea competenței de efectuare a urmăririi penale în favoarea DIICOT – S.T. Cluj;
- comunicarea către Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj a modului de soluționare a conflictului negativ de competență.

Deși ordonanța de clasare este apreciată ca fiind *nelegală*, argumentele invocate de procurorul general vizează mai degrabă aspecte de temeinicie, făcându-se o reală analiză a materialului probator și concluzionându-se, similar procurorului de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj, că soluția de clasare este una *pur formală*.

3. Soluția judecătorului de cameră preliminară de la Curtea de Apel Cluj

Prin Sentința penală nr. 190/2018 judecătorul de cameră preliminară de la Curtea de Apel Cluj respinge cererea procurorului general apreciind că nu sunt îndeplinite condițiile de legalitate și nici cele de temeinicie ale redeschiderii urmăririi penale.

În esență, argumentele judecătorului de cameră preliminară privitoare la nelegalitatea ordonanței de redeschidere au fost următoarele:

a) Procurorul general nu avea competența funcțională de a dispune redeschiderea urmăririi penale:

- procurorul general nu era procurorul ierarhic superior celui care a dispus soluția infirmată nici în sensul normelor speciale din OUG nr. 78/2016, nici în sensul normelor generale din art. 355 alin. (1) C.proc.pen.;
- art. 16 alin. (6) din OUG nr. 78/2016 dispune expres că doar procurorii ierarhic superiori din cadrul DIICOT, prevăzuți la alin. (1)-(4), exercită în mod corespunzător celelalte atribuții prevăzute de Codul de procedură penală pentru procurorul ierarhic superior, deci inclusiv cea vizând redeschiderea urmăririi penale;
- în cauză, soluția aparținând procurorilor DIICOT – S.T. Cluj, redeschiderea urmăririi penale era de

competența procurorului ierarhic celui care a dispus clasarea, deci a procurorului șef – serviciu a DIICOT – S.T. Cluj;

- art. 335 alin. (1) C.proc.pen. reprezintă o normă legală de competență materială exclusivă a procurorului ierarhic superior de a infirma ordonanța de clasare și de a redeschide urmărirea penală;

- în literatura de specialitate s-a observat argumentat că în ipoteza vizată (de art. 335 alin. 1 C.proc.pen. – n.n.) procurorul ierarhic superior are posibilitatea de a reanaliza situația de fapt sau de drept avută în vedere de procurorul de caz la momentul clasării, ceea ce implică competența materială a acestuia în instrumentarea cauzei³.

b) Procurorul general nu avea competența materială de a dispune redeschiderea urmăririi penale

- procurorul general nu avea competența de a formula o astfel de sesizare, arătându-se că art.64 alin. (3) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, menționat ca temei de emitere a ordonanței de infirmare, prevede că soluțiile adoptate de procuror pot fi infirmate motivat de către procurorul ierarhic superior, când sunt apreciate ca fiind nelegale sau netemeinice, fără să prevadă însă competența procurorului general de a infirma soluțiile tuturor procurorilor;

- prin ordonanța procurorului general s-a infirmat ca nelegală o ordonanță de clasare emisă de către procurori din cadrul DIICOT – S.T. Cluj, într-o cauză de competența specială exclusivă a Direcției, conform art. 11 alin. (1) pct.4 din OUG nr. 78/2016 (...) este nelegală teza potrivit căreia procurorul general, situat în vârful ierarhiei procurorilor ar putea redeschide urmărirea penală cu încălcarea normelor de competență specială;

- procurorul general a încălcat normele de competență materială (...) fiindcă redeschiderea urmăririi penale este un act de urmărire penală (...);

- art. 1 alin. (2) din OUG nr. 78/2016 dispune expres că DIICOT este condusă de procurorul general prin intermediul procurorului-șef al DIICOT;

- încălcarea normelor de competență materială atrage sancțiunea nulității absolute a actului efectuat cu neobservarea acestora⁴, iar nulitatea ordonanței de infirmare și de redeschidere a urmăririi penale, determină în mod direct nulitatea sesizării judecătorului de cameră preliminară cu confirmarea redeschiderii.

Argumentele judecătorului de cameră preliminară dovedesc pe deplin nelegalitatea ordonanței procurorului general, atât din perspectiva necompetenței funcționale a acestuia cât și din perspectiva necompetenței materiale. Totuși, apreciem că raportat la starea de fapt prezentată, pot fi aduse unele observații suplimentare, iar o primă observație vizează nelegalitatea și a ordonanței din data de 03.04.2018 a procurorului de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj, acesta fiind faptul „generator” al unei întregi serii de nelegalități, stopate finalmente prin Sentința penală nr. 190/2018.

II. NELEGALITATEA ORDONANȚEI PROCURORULUI DE LA PARCHETUL DE PE LÂNGĂ CURTEA DE APEL CLUJ

După cum am arătat *supra*, prin ordonanța din data de 03.04.2018, procurorul de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj dispune (a) sesizarea procurorului general în vederea infirmării soluției de clasare;

³ N. Volonciu, A.S. Uzlău, ș.a., *Codul de procedură penală comentat*, ed. a 3-a revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2017, p. 953.

⁴ Relevantă în acest sens este Decizia nr. 302/2017 a Curții Constituționale prin care s-a stabilit că *eliminarea din categoria nulităților absolute a nerespectării dispozițiilor referitoare la competența materială și după calitatea persoanei a organului de urmărire penală permite aplicarea în procesul penal a unui criteriu subiectiv de apreciere din partea organului de urmărire penală. Astfel, prin nereglementarea unei sancțiuni adecvate în cazul nerespectării de către organul de urmărire penală a competenței sale materiale și după calitatea persoanei, legiuitorul a creat premisa aplicării aleatorii a normelor de competență pe care le-a adoptat, consecința pronunțării acestei decizii fiind aceea că nerespectarea normelor de competență materială sunt sancționate cu nulitatea absolută și nu relativă.*

(b) declinarea competenței de soluționare a cauzei în favoarea DIICOT -S.T. Cluj; (c) sesizarea procurorului general în vederea soluționării conflictului negativ de competență ivit între Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj și DIICOT – S.T. Cluj, în sensul stabilirii competenței în favoarea celei din urmă unități.

Se poate observa din chiar dispozitivul ordonanței faptul că în cauză nu se putea discuta despre un real conflict negativ de competență. S-a încercat însă crearea aparenței existenței unui astfel de conflict, care ar fi justificat sesizarea procurorului general în temeiul dispozițiilor art. 16 alin. (8) din OUG nr. 78/2016 potrivit cărora *Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție soluționează conflictele de competență ivite între Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism și celelalte structuri sau unități din cadrul Ministerului Public.*

Cu toate acestea, un astfel de **conflict negativ de competență era exclus de plano**. Pentru a fi în prezența unui conflict negativ de competență se impune ca două organe de urmărire penală să își decline reciproc competența. Ordonanța din data de 03.04.2018 nu a reprezentat însă un act de declinare a competenței ci o verificare a temeiniciei unei soluții date de procurorul unui parchet specializat, argumentele reținute în cuprinsul ordonanței procurorului de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj la care am făcut referire *supra* reprezentând o critică pe fond a soluției respective. Astfel, s-a ajuns la situația în care un procuror din cadrul unui parchet (Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj) competent material în ceea ce privește infracțiunile în legătură cu care a fost sesizat, dar necompetent din punct de vedere material cu privire la infracțiunea în legătură cu care nu a fost sesizat și care a făcut obiectul soluției de clasare, realizează o analiză de fond a acuzației care nu mai făcea obiectul dosarului, respectiv infracțiunea de constituirea unui grup infracțional organizat. Altfel spus, un procuror necompetent material analizează legalitatea și temeinicia unei soluții de clasare dispuse de un procuror din cadrul D.I.I.C.O.T. – S.T. Cluj.

În consecință, procurorul general nu putea fi sesizat în temeiul dispozițiilor art. 16 alin. (8) din OUG nr. 78/2016 din moment ce nu exista un conflict negativ de competență. Se constată din chiar dispozitivul ordonanței procurorului de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj că ceea ce se dispune este „sesizarea Procurorului General (...) în vederea infirmării soluțiilor nelegale de clasare” și ca o consecință a unei eventuale infirmări a ordonanței de clasare, „declinarea competenței de soluționare a prezentei cauze”.

Tocmai de aceea în opinia noastră, inclusiv Ordonanța din 03.03.2018 a procurorului de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj este lovită de nulitate absolută, organul de urmărire penală nefiind competent să analizeze temeinicia unei soluții de clasare a procurorilor D.I.I.C.O.T. și să sesizeze Procurorul General în vederea infirmării acestei soluții.

O astfel de verificare este în mod vădit inadmisibilă, cu atât mai mult cu cât procurorul din cadrul D.I.I.C.O.T. este un procuror al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție fiind așadar superior în grad procurorului de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj. A accepta legalitatea unei asemenea verificări ar presupune ca orice procuror, din cadrul oricărui parchet, să poată verifica legalitatea și temeinicia oricărei soluții dispuse de către un alt procuror, putându-se ajunge de exemplu la situații absurde în care un procuror de la un parchet de pe lângă o Judecătorie să „își decline competența” apreciind că soluția dată de un procuror al Direcției Naționale Anticorupție este netemeinică.

În acest context, apreciem că nu este lipsit de relevanță a face trimitere la Decizia nr. 302/2017 a Curții Constituționale, parag. 50-51 în care s-a reținut că „*tocmai importanța urmăririi penale ca fază distinctă a procesului penal a determinat înființarea unor organe de urmărire penală cu competențe speciale. Spre exemplu, prin Legea nr. 508/2004 a fost înființată Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, în cadrul Ministerului Public, ca structură specializată în combaterea infracțiunilor de criminalitate organizată și terorism (...). În acest context, Curtea reține că înființarea unor structuri specializate presupune și o anumită competență specializată a acestora, strict determinată de lege, astfel că efectuarea sau supravegherea urmăririi*

penale în cauze care excedează acestei competențe determină o deturnare a scopului normelor legale ce au stat la baza înființării acestor structuri specializate”, concluzia fiind pe deplin aplicabilă și atunci când un procuror al unui parchet de pe lângă o instanță judecătorească intervine în domeniul de competență al unei structuri specializate, cum este D.I.I.C.O.T.

Finalmente, precizăm că în măsura în care sesizarea procurorului general ar fi constituit o reală cerere de rezolvare a unui conflict de competență, unica soluție pe care acesta putea să o dispună ar fi fost aceea de trimitere a cauzei la organul competent și nicidecum de redeschidere a urmăririi penale.

În realitate, în cauză s-a ajuns la „combinarea” a două proceduri:

- cea de soluționare a unui conflict negativ de competență – caz în care sesizarea procurorului general ar fi fost posibilă, însă soluția dată putea fi una exclusiv de trimitere a cauzei la organul competent și după cum am arătat *supra*, nu erau îndeplinite condițiile privind existența unei asemenea conflict;

- cea de verificare a legalității și temeiniciei unei soluții de netrimitere în judecată – caz în care competența nu aparține procurorului general, ci în cazul dat, ar fi aparținut procurorului-șef birou al structurii teritoriale, astfel cum a reținut și judecătorul de cameră preliminară de la Curtea de Apel Cluj.

Or, având în vedere că procurorul de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj, cu depășirea competenței atribuite de lege, a emis o ordonanță prin care analizează practic o soluție de clasare a unui parchet specializat, apreciem că unica soluție pe care putea să o dispună procurorul general ar fi fost aceea de respingere a cererii, ordonanța din data de 03.04.2018 fiind lovită de nulitate.

În aceste condiții, încă de la acest moment sesizarea judecătorului de cameră preliminară devine nelegală, nulitatea operând în „cascadă”, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (2) C.proc.pen. potrivit cărora *actele îndeplinite ulterior actului care a fost declarat nul sunt la rândul lor lovite de nulitate, atunci când există o legătură directă între acestea și actul declarat nul*: nulitatea ordonanței procurorului de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Cluj determină nelegala sesizare a procurorului general și nulitatea ordonanței acestuia, care determină la rândul său nelegalitatea sesizării judecătorului de cameră preliminară.

III. NELEGALITATEA ORDONANȚEI PROCURORULUI GENERAL

După cum în mod corect a reținut și judecătorul de cameră preliminară de la Curtea de Apel Cluj, în cauză, procurorul general nu avea nici competența funcțională și nici materială de a dispune redeschiderea urmăririi penale.

1. În ceea ce privește necompetența funcțională

Judecătorul de cameră preliminară a reținut faptul că procurorul general nu avea competența de a infirma o soluție a procurorului D.I.I.C.O.T. – S.T. Cluj având în vedere că procurorul general nu este *procurorul ierarhic superior* al acestuia din urmă. Credem că în acest context, nu este lipsit de relevanță să facem trimitere la dispozițiile legale din care rezultă inexistența acestei subordonări.

În primul rând, precizăm faptul că *de plano*, **procurorul general nu poate exercita un control asupra vreunui procuror din cadrul DIICOT**. Singurul care poate face acest lucru este **procurorul – șef direcție**. Aceasta concluzie se datorează unei interpretări coroborate a mai multor dispoziții legale.

Astfel, după cum rezultă din dispozițiile art. 3 din Ordinul nr. 4682/2016 pentru aprobarea Regulamentului de organizare și funcționare al Direcției de Investigare a Infraacțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, *Direcția (...) este independentă în raport cu instanțele judecătorești și cu parchetele de pe lângă acestea, precum și în relațiile cu celelalte autorități publice, exercitându-și atribuțiile numai în temeiul legii și pentru asigurarea respectării acesteia*.

Această prevedere stabilește în mod categoric **independența unui parchet specializat** în raport cu

Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, iar ierarhia procurorilor din cadrul D.I.I.C.O.T. și faptul că **Procurorul-șef direcție este conducătorul acestei structuri**, rezultă din următoarele dispoziții:

- art. 13 din Ordinul nr. 2632/2014 pentru aprobarea Regulamentului de ordine interioară al parchetelor;⁵

- art. 1 alin. (2) din OUG nr. 78/2016;⁶

- art. 3 alin. (3) din același act normativ potrivit căruia **Procurorul-șef al Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism exercită controlul asupra procurorilor din subordine în mod direct sau prin procurori anume desemnați.**

- și art. 19 din Ordinul nr. 4682/2016.⁷

Linia ierarhică existentă în cadrul D.I.I.C.O.T. rezultă de altfel și din alte dispoziții legale, de exemplu din art. 16 din OUG nr. 78/2016 care reglementează modalitatea de confirmare a rechizitoriilor întocmite de procurorii din cadrul D.I.I.C.O.T., verificarea făcându-se astfel:

- Rechizitoriile întocmite de procurorii din cadrul serviciilor și birourilor teritoriale » verificate de procurorii-șefi ai acestor servicii ori birouri [art. 16 alin. 1].

- Rechizitoriile întocmite de procurorii-șefi ai birourilor teritoriale » verificate de procurorii-șefi ai serviciilor teritoriale, iar în lipsa acestora de către procurorii șefi secție [art. 16 alin. 2].

- Rechizitoriile întocmite de procurorii-șefi ai serviciilor teritoriale, precum și cele întocmite de procurorii din cadrul secțiilor Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism » verificate de procurorii-șefi ai secțiilor [art. 16 alin. 3].

- Rechizitoriile întocmite de procurorii-șefi ai secțiilor din cadrul Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism » verificate de procurorul-șef al Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism [art. 16 alin. 4].

De asemenea, potrivit art. 16 alin. (5) din OUG nr. 78/2016 *Plângerea împotriva măsurilor luate sau a actelor efectuate de procuror ori efectuate pe baza dispozițiilor date de acesta se rezolvă de procurorii ierarhic superiori prevăzuți la alin. (1)-(4) iar potrivit alin. (6) Procurorii ierarhic superiori prevăzuți la alin. (1)-(4) exercită în mod corespunzător și alte atribuții prevăzute în Codul de procedură penală pentru procurorul ierarhic superior.*

Atribuțiile prevăzute de lege pentru procurorii din cadrul D.I.I.C.O.T. reprezintă un argument suplimentar în acest sens. Potrivit dispozițiilor art. 10, 26, 27 și 28 din Ordinul nr. 4682/2016, procurorul – șef birou, procurorul – șef serviciu, procurorul – șef adjunct secție, procurorul – șef secție și procurorul – șef adjunct direcție au în competență efectuarea urmăririi penale precum și verificarea temeiniciei și legalității măsurilor procesuale luate și ale soluțiilor dispuse de procurorii din subordine. Ultimul procuror pe linie ierarhică ce

⁵ **Extras art. 13 din Ordinul nr. 2632/2014** pentru aprobarea Regulamentului de ordine interioară al parchetelor:

(1) Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție este condus de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, ajutat de un prim-adjunct și un adjunct;

[...]

(3) Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism este condusă de un procuror șef, ajutat de un procuror șef adjunct.

⁶ **Extras art. 1 alin. (2) din OUG nr. 78/2016:** Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism funcționează ca structură în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și este condusă de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, **prin intermediul** procurorului-șef al Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism.

⁷ **Extras art. 19 din Ordinul nr. 4682/2016:** Funcțiile procurorilor, în ordine ierarhică, sunt următoarele:

a) procuror-șef direcție;

b) procuror-șef adjunct direcție;

c) consilier al procurorului-șef direcție;

d) procuror-șef secție;

e) procuror-șef adjunct secție;

f) procuror-șef serviciu din structura centrală și teritorială;

g) procuror-șef birou din structura centrală și teritorială;

h) procuror.

poate efectua urmărirea penală și deci dispune soluții este procurorul – șef adjunct direcție, activitatea acestuia fiind controlată de procurorul – șef direcție.

Procurorul – șef direcție nu are însă printre atribuții efectuarea urmăririi penale tocmai datorită faptului că actele sale nu mai pot fi verificate de un procuror ierarhic, el fiind „ultimul” procuror pe linie ierarhică ce poate controla activitatea procurorilor D.I.I.C.O.T. În măsura în care s-ar fi apreciat că procurorul general are competența de a verifica activitatea procurorilor D.I.I.C.O.T., eliminarea dintre atribuțiile procurorului – șef direcție a celor privind efectuarea urmăririi penale nu și-ar găsi o justificare. Cele arătate *supra* reprezintă o dovadă în plus a independenței și autonomiei acestei Direcții în raport de procurorul general.

Or, sintagma „procuror ierarhic superior” din cuprinsul art. 335 alin. (1) C.proc.pen. nu poate fi interpretată cu ignorarea tuturor prevederilor din legislația specială la care am făcut referire *supra*, competențele procurorului general în materia controlului de legalitate și temeinicie fiind restrânse, pentru a nu lipsi de conținut competențele speciale conferite procurorilor ierarhici superiori din cadrul parchetelor specializate.

În aceste condiții, ***doar procurorul-șef al D.I.I.C.O.T. – Serviciul Teritorial Cluj putea să dispună infirmarea ordonanței de clasare, acesta fiind procurorul ierarhic superior celui care a dispus clasarea.***

Potrivit art. 64 alin. (3) din Legea nr. 304/2004, dispoziție invocată de chiar procurorul general, *soluțiile adoptate de procuror pot fi infirmate motivat de către procurorul ierarhic superior.* În cauză, clasarea a fost dispusă de procurori din cadrul D.I.I.C.O.T. – S.T. Cluj, iar potrivit art. 19 din Ordinul nr. 4682/2016 la care am făcut referire *supra*, procurorul ierarhic superior celui care a dispus clasarea în cauză este procurorul-șef al D.I.I.C.O.T. – S.T. Cluj. În consecință, procurorul care ar fi fost competent să dispună infirmarea soluției ar fi fost procurorul-șef serviciu din structura teritorială și nicidecum procurorul general, cel dintâi fiind procurorul ierarhic superior celor care au dispus clasarea.

2. În ceea ce privește necompetența materială

Din punct de vedere material, procurorul general nu are competența de a analiza legalitatea și temeinicia unei soluții de clasare vizând infracțiuni care intră în competența exclusivă a D.I.I.C.O.T.

Ar fi absurd ca un procuror care nu are competențe în a efectua urmărirea penală cu privire la o infracțiune (începerea urmăririi penale, extinderea urmăririi penale, punerea în mișcare a acțiunii penale, clasarea cauzei, etc.) să poată analiza în schimb legalitatea și temeinicia unei soluții date de un parchet specializat competent.

Infirmarea unei soluții de clasare și dispunerea redeschiderii urmăririi penale nu poate avea loc în lipsa unei analize pe fond a cauzei prin raportare la elementele constitutive ale infracțiunii și la materialul probator. Or, o analiză a elementelor constitutive sau o analiză pe fond a cauzei raportat la infracțiunea ce a făcut obiectul soluției de clasare nu poate excede competenței materiale a organului care efectuează un asemenea demers. Orice altă interpretare contrară ar lipsi de conținut dispozițiile privitoare la competența materială reglementată în OUG nr. 78/2016 și s-ar afla în conflict cu cele statuate de Curtea Constituțională în decizia nr. 302/2017.

Din dispozițiile la care am făcut referire *supra*, se poate constata cu ușurință existența a trei structuri: parchetele de pe lângă instanțele judecătorești – aflate în subordinea Procurorului General al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, D.N.A. – condusă de procurorul – șef al direcției și D.I.I.C.O.T. – condusă de procurorul – șef al direcției, competența materială a fiecărei structuri fiind reglementată în mod expres și limitativ de lege. Astfel, un procuror D.N.A. nu va putea niciodată să verifice legalitatea și temeinicia unei soluții date de un procuror D.I.I.C.O.T., la fel cum un procuror D.I.I.C.O.T. nu va analiza legalitatea și temeinicia unei soluții date de un procuror al Parchetului de pe lângă o Curte de Apel.

Or, în cauza analizată, Procurorul General, care nu are atribuții de efectuare a urmăririi penale sau de verificare a legalității și temeiniciei unei soluții privitoare la infracțiunile care intră în competența D.I.I.C.O.T., a realizat o analiză propriu-zisă a dosarului și a dispus redeschiderea urmăririi penale.

3. *Imposibilitatea sesizării procurorului general*

În primul rând, după cum am arătat *supra* procurorul general nu putea fi sesizat în temeiul art. 16 alin. (8) din OUG nr. 78/2016 având în vedere că nu erau îndeplinite condițiile de existență ale unui conflict negativ de competență.

În al doilea rând, un procuror ierarhic superior poate verifica o soluție de netrimitere în judecată ca urmare a controlului exercitat din oficiu sau ca urmare a plângerii formulate în temeiul art. 336 și urm. C.proc. pen. Or, conform celor arătate anterior, procurorul general nu este procurorul ierarhic superior celui care a dispus soluția de clasare, nu are competența funcțională și materială de a verifica o soluție dată de un procuror D.I.I.C.O.T., motiv pentru care nu se poate sesiza din oficiu, iar procurorul de la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel, în mod evident, nu are competența de a formula o plângere în temeiul art. 336 C.proc.pen..

4. *Consecința: nulitatea absolută a ordonanței din data de 09.08.2018 a Procurorului General*

În totală concordanță cu soluția dată de judecătorul de cameră preliminară, apreciem că unica soluție legală în cauza analizată era cea de constatare a nulității ordonanței procurorului general cu consecința nelegalei sesizări a judecătorului de cameră preliminară.

În cauza analizată, a fost depășită nu doar competența materială dar chiar și cea funcțională. Chiar dacă Curtea Constituțională nu a analizat în cuprinsul deciziei citate și situația necompetenței funcționale, *a fortiori* se impune constatarea nulității absolute având în vedere că de această dată discutăm nu doar de o necompetență raportată la obiectul cauzei ci de o necompetență absolută de a efectua un anumit act – în speță, de a verifica legalitatea și temeinicia unei soluții dispuse de un procuror din cadrul D.I.I.C.O.T.

Curtea Constituțională a subliniat importanța delimitării competențelor și a existenței unor structuri specializate arătând că „*reglementarea competențelor organelor judiciare reprezintă un element esențial ce decurge din principiul legalității, principiu ce se constituie într-o componentă a statului de drept. Aceasta deoarece o regulă esențială a statului de drept este aceea că atribuțiile/competențele autorităților sunt definite prin lege (parag. 55 din decizie) (...). Astfel, deși este recunoscut faptul că nulitatea absolută nu poate interveni în cazul oricărei încălcări a normelor de procedură, Curtea apreciază că aceasta trebuie să fie incidentă atunci când normele de procedură încălcate reglementează un domeniu cu implicații decisive asupra procesului penal. (...) Nerespectarea normelor legale privind competența materială și după calitatea persoanei produce o vătămare care constă în dereglarea mecanismului prin care este administrată justiția*” (parag. 57 din decizie). Or, toate cele arătate de Curte devin aplicabile *mutatis mutandis* și *a fortiori* în cazul unei necompetențe funcționale, încălcarea principiului legalității fiind în acest caz și mai gravă.

IV. NETEMEINICIA ORDONANȚEI DIN DATA DE 09.08.2018 A PROCURORULUI GENERAL

Deși prezenta analiză este axată în principal pe (ne)competența procurorului general de a verifica legalitatea și temeinicia soluțiilor dispuse de procurorii D.I.I.C.O.T., judecătorul de cameră preliminară de la Curtea de Apel Cluj a analizat și netemeinicia soluției de redeschidere, reținând în cuprinsul sentinței un argument care merită menționat, oferind dispozițiilor art. 335 alin. (1) C.proc.pen. o interpretare la care și noi am făcut referire anterior⁸, respectiv aceea că norma citată nu conferă posibilitatea procurorului ierarhic de a infirma o soluție de clasare în mod necondiționat, printr-o simplă reapreciere a probelor sau a încadrării

⁸ O. Bugnar, *Redeschiderea urmăririi penale ca urmare a plângerii formulate de inculpat împotriva ordonanței de clasare. Nelegalitate, consecințe, căi de atac*, în „Penalmente Relevant”, nr. 2/2017, p. 51 și urm., disponibil pe pagina <http://www.revista.penamente.ro>.

juridice ci este necesar să se constate că *nu a existat împrejurarea pe care se întemeia clasarea.*

În acest sens, judecătorul de cameră preliminară de la Curtea de Apel Cluj a constatat că nu sunt îndeplinite nici condițiile de temeinicie ale redeschiderii urmăririi penale având în vedere că *ordonanța de redeschidere a urmăririi penale supusă confirmării a abdicat de la rațiunea avută în vedere de către legiuitor, prin infirmarea argumentată pe o nouă interpretare a probelor și nicidecum pe constatarea că nu a existat împrejurarea pe care se întemeia clasarea, după cum prevede art. 335 alin. (1) C.proc.pen..*

Așadar, redeschiderea urmăririi penale în temeiul art. 335 alin. (1) C.proc.pen. ca urmare a controlului exercitat din oficiu de procurorul ierarhic superior nu este una necondiționată, nelimitată, ci este imperios necesar să se constate că nu a existat împrejurarea pe care se întemeia clasarea. Mai mult, în opinia noastră, este necesar inclusiv ca elementul care generează redeschiderea urmăririi penale să nu fi fost cunoscut la momentul pronunțării soluției de netrimitere în judecată⁹.

Inclusiv opinia Curții Constituționale pare să fie în acest sens, relevantă fiind Decizia nr. 456/2016¹⁰ prin care au fost analizate chiar dispozițiile art. 335 alin. (1) C.proc.pen. în situația în care se dispune redeschiderea urmăririi penale ulterior respingerii de către judecătorul de cameră preliminară a plângerii împotriva soluției de clasare, în temeiul art. 341 alin. (6) lit. a) sau alin. (7) pct. 2 lit. a) C.proc.pen.. Curtea Constituțională a arătat faptul că *exercitarea acestui drept (de a dispune redeschiderea urmăririi penale – n.n.) nu echivalează cu încălcarea autorității de lucru judecat, întrucât exercitarea acestui drept presupune **descoperirea unor elemente noi ale cauzei, de natură a justifica emiterea ordonanței de deschidere** (parag. 26 din decizie).*

Finalmente, apreciem că interpretarea dispozițiilor art. 335 alin. (1) C.proc.pen. trebuie să se facă în aceeași manieră și în ipoteza în care soluția de netrimitere în judecată nu a fost atacată în temeiul art. 340 C.proc.pen., neexistând în consecință o încheiere a judecătorului de cameră preliminară. Această concluzie se datorează faptului că ar fi inechitabil ca o soluție de netrimitere în judecată să fie infirmată în condiții mai restrictive sau mai puțin restrictive în funcție de decizia celorlalte părți din cauză de a ataca sau nu soluția. O astfel de interpretare nu face altceva decât să „încurajeze” persoanele urmărite față de care s-a dispus clasarea să atace soluția, solicitând chiar în mod netemeinic schimbarea temeiului de drept pe care s-a bazat clasarea, doar pentru a-și asigura „stabilitatea” soluției prin pronunțarea unei hotărâri de către judecătorul de cameră preliminară și impunerea unor condiții mai restrictive în care este posibilă redeschiderea urmăririi penale. Chiar și în această situație, rămân fără „remediu” persoanele față de care clasarea s-a dispus în temeiul art. 16 alin. (1) lit. a) C.proc.pen.

BIBLIOGRAFIE/REFERENCES

Bugnar, O., *Redeschiderea urmăririi penale ca urmare a plângerii formulate de inculpat împotriva ordonanței de clasare. Nelegalitate, consecințe, căi de atac*, în „Penalmentele Relevante”, nr. 2/2017

Volonciu, N.; Uzlău, A. S., *Noul Cod de procedură penală comentat*, Ed. Hamangiu, București, 2014

⁹ În același sens a se vedea N. Volonciu, A. S. Uzlău, *Noul Cod de procedură penală comentat*, Ed. Hamangiu, București, 2014, p. 833.

¹⁰ Publicată în M.Of. nr. 902 din 9 noiembrie 2016.