



ROMÂNIA
MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE
SECȚIA JUDICIARĂ
SERVICIUL JUDICIAR PENAL

Nr.735/1852/III-5/2021

Către

ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE
București, str.Batiștei nr.25, Sector 2, Cod poștal 020934

Vă trimitem un exemplar al recursului în interesul legii declarat în conformitate cu prevederile art.471 din Codul de procedură penală, ca urmare a constatării practicii neunitare a instanțelor de judecată, în vederea interpretării și aplicării unitare a dispozițiilor vizând următoarea problemă de drept : „*Organul de urmărire penală competent să instrumenteze infracțiunea de abuz în serviciu, în situația în care funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal, în condițiile în care niciuna dintre persoanele cercetate nu are vreuna dintre calitățile prevăzute de art.13 alin.1 lit.b din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002, paguba produsă nu depășește pragul de 200.000 de euro prevăzut de art.13 alin.1 lit.a din actul normativ menționat anterior, iar valoarea sumei sau a bunului care formează obiectul infracțiunii este mai mare decât echivalentul în lei a 10.000 de euro*”.

Cu considerație,

Anexe : 12

PROCUROR ȘEF SECȚIE,
Antonia-Eleonora Constantin





Nr.735/1852/III-5/2021

Către

PREȘEDINTELE ÎNALTEI CURȚI DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE

În temeiul art.471 din Codul de procedură penală, vă sesizăm cu

RECURS ÎN INTERESUL LEGII

vizând următoarea problemă de drept:

„Organul de urmărire penală competent să instrumenteze infracțiunea de abuz în serviciu, în situația în care funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal, în condițiile în care niciuna dintre persoanele cercetate nu are vreuna dintre calitățile prevăzute de art.13 alin.1 lit.b din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002, paguba produsă nu depășește pragul de 200.000 de euro prevăzut de art.13 alin.1 lit.a din actul normativ menționat anterior, iar valoarea sumei sau a bunului care formează obiectul infracțiunii este mai mare decât echivalentul în lei a 10.000 de euro”.

Examenul jurisprudenței actuale existente în materie evidențiază două orientări, relevând caracterul neunitar al acesteia.

I. Într-o primă orientare s-a considerat că, aceste cauze trebuie soluționate de parchetele ordinare a căror competență după materie sau după

calitatea persoanei este stabilită de dispozițiile Codului de procedură penală (Anexele nr.1 - 7).

În ceea ce privește înțelesul expresiei „obiectul infracțiunii de corupție” din art.13 alin.1 lit.a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002, s-a arătat că acesta vizează doar infracțiunile de corupție reglementate în Capitolul III Secțiunea a 2-a (intitulată „Infracțiuni de corupție”) din Legea nr. 78/2000, respectiv infracțiunile de luare de mită, dare de mită, trafic de influență și cumpărare de influență, fără a se explica înțelesul concret al acestei expresii.

Noțiunea de „pagubă” din același articol, a fost considerată unanim de instanțele de judecată ca fiind prejudiciul cauzat părții civile și reprezintă urmarea imediată a infracțiunii de abuz în serviciu, prevăzută de art.297 din Codul penal, ce intră și în conținutul constitutiv al infracțiunii reglementate de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal, în situația în care funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit. Aceasta ar atrage competența specială a Direcției Naționale Anticorupție în baza art.13 alin.1 lit.a din Legea nr.78/2000 doar în cazul tezei I, nu și a II-a, respectiv când paguba este mai mare decât echivalentul în lei a 200.000 de euro.

Referitor la infracțiunea de abuz în serviciu prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal, instanțele au reținut că aceasta este reglementată în Legea nr.78/2000 la Capitolul III Secțiunea a 3-a ce vizează infracțiunile asimilate infracțiunilor de corupție. Întrucât este o infracțiune asimilată celor de corupție și nu una de corupție propriu-zisă, competența de efectuare a urmăririi penale nu poate fi analizată după criteriul „obiectul infracțiunii de corupție” din art.13 alin.1 lit.a teza a II-a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002. În plus, aceasta este o infracțiune de rezultat, iar pentru stabilirea competenței Direcției Naționale Anticorupție se va avea în vedere doar criteriul pagubei materiale din art.13 alin.1 lit.a teza I din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002.

II. În cea de-a doua orientare jurisprudențială, s-a considerat că, din punct de vedere al competenței aceste cauze trebuie soluționate de Direcția Națională Anticorupție (Anexele nr.8 - 12).

În ceea ce privește înțelesul expresiei „obiectul infracțiunii de corupție” din art.13 alin.1 lit.a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002, s-a arătat de unele instanțe că, *suma de bani sau foloasele pretinse / promise / acceptate / oferite / date / primite de la infracțiunile de luare / dare de mită, trafic de influență și cumpărare de influență, reprezintă și folosul necuvenit obținut pentru sine ori pentru altul de către funcționarul public din*

infracțiunea de abuz în serviciu prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal.

Instanțele au reținut că dispozițiile art.13 alin.1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002, care stabilește infracțiunile de competența Direcției Naționale Anticorupție, au în vedere toate infracțiunile din Legea nr.78/2000, fără a face distincție între infracțiunile de corupție și cele asimilate infracțiunilor de corupție, astfel încât nu se poate susține că teza a II-a a acestui text de lege se aplică exclusiv infracțiunilor de corupție, limitativ prevăzute în Secțiunea a 2-a din Legea nr.78/2000. Instanțele au apreciat că normele ce reglementează competența sunt de strictă interpretare și, atâta timp cât legea nu distinge, nici interpretul nu poate distinge.

Prin „valoarea sumei sau a bunului care formează obiectul infracțiunii de corupție”, în sensul dispozițiilor art.13 alin.1 lit.a teza a II-a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002, s-ar avea în vedere tocmai foloasele, avantajele dobândite prin comiterea infracțiunii de corupție (în sensul generic reținut mai sus), respectiv bani, bunuri, valori, orice avantaje patrimoniale necuvenite, a căror valoare este mai mare decât echivalentul în lei a 10.000 euro.

Astfel, instanțele au apreciat că, dacă „folosul necuvenit” obținut de funcționarul public pentru sine sau pentru altul (care este a doua urmare imediată a infracțiunii de abuz în serviciu prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal) este mai mare decât echivalentul în lei a 10.000 de euro, competența de a efectua urmărirea penală revine Direcției Naționale Anticorupție.

Noțiunea de „pagubă” din același articol a fost considerată unanim de instanțele de judecată ca fiind prejudiciul cauzat părții civile. Aceasta ar atrage competența specială a Direcției Naționale Anticorupție doar în baza art. 13 alin.1 lit.a teza I din Legea nr. 78/2000, când este mai mare decât echivalentul în lei a 200.000 de euro.

*

*

*

Jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție în materie este neunitară.

1. Astfel, prin decizia nr.306/A din 22 noiembrie 2018, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în dosarul nr.1059/45/2015, au fost admise apelurile declarate de Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Iași, partea civilă și inculpați împotriva sentinței penale nr.14 din 5 aprilie 2018 a Curții de Apel Iași, pronunțată în dosarul nr.1059/45/2015 (dosar format în baza rechizitoriului nr.45/P/2015 din 20 octombrie 2015 al Parchetului de pe lângă

Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția de urmărire penală și criminalistică), s-a desființat, în parte, sentința apelată și s-a rejudecat cauza. De menționat că paguba și folosul necuvenit au fost în cuantum de 125.000 de euro, rezultând astfel că paguba a fost sub pragul valoric de 200.000 de euro, iar folosul necuvenit peste 10.000 de euro, limite prevăzute de art.13 alin.1 lit.a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002.

Instanța supremă nu a analizat competența organului de urmărire penală, ceea ce conduce la concluzia că aceasta a fost efectuată în mod legal de un parchet ordinar.

2. Prin decizia nr.449/RC din 11 decembrie 2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Secția penală, pronunțată în dosarul nr.47246/3/2015, a fost admis recursul în casație formulat de Direcția Națională Anticorupție împotriva deciziei penale nr.149/A din 2 februarie 2018 a Curții de Apel București. S-a casat în parte decizia și s-a rejudecat cauza. Paguba reținută a fost în cuantum de 140.095 de lei, iar folosul necuvenit în același cuantum, limite prevăzute de art.13 alin.1 lit.a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002.

Se observă că, nici în această cauză, instanța supremă nu a analizat competența organului de urmărire penală, deși situația era aceeași ca în speța prezentată anterior, însă urmărirea penală a fost efectuată de Direcția Națională Anticorupție.

3. Totodată, în decizia nr.521 din 12 februarie 2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Secția penală, s-a apreciat că, competența de efectuare a urmăririi penale revine Direcției Naționale Anticorupție, în baza ambelor teze ale art.13 alin.1 lit.a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002, având în vedere că paguba și folosul necuvenit ce reprezentau urmarea infracțiunii de șantaj ce făcea obiectul cauzei, erau în cuantum de 255.000 de euro.

Trebuie menționat că, din perspectiva competenței și infracțiunea de șantaj prevăzută de art.13¹ din Legea nr.78/2000 necesită aceeași analiză privind paguba și folosul realizat, ca și infracțiunea prevăzută de art.13² din același act normativ.

În cuprinsul deciziei, instanța supremă a reținut că, atunci când legiuitorul a folosit sintagma de «infracțiuni de corupție» în cuprinsul textului de lege amintit, s-a referit la toate infracțiunile prevăzute în Legea nr.78/2000, concluzie ce rezultă din însăși titulatura legii «pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție», și nu doar la o anumită categorie, respectiv cea a infracțiunilor de corupție, cum sunt cele de luare, dare de mită, trafic de influență etc., care se regăsesc în Capitolul III Secțiunea a 2-a din Legea nr.78/2000.

Înalta Curte de Casație și Justiție a apreciat că normele ce reglementează competența sunt de strictă interpretare și, atâta timp cât legea nu distinge, nici interpretul nu poate distinge.

4. Prin decizia nr.12 din 18 februarie 2021 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, pronunțată în dosarul nr.3274/1/2020, s-a respins, ca inadmisibilă, sesizarea formulată de Tribunalul Argeș - Secția penală în dosarul nr.12.831/280/2019/a1, prin care s-a solicitat pronunțarea unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea următoarei chestiuni de drept :

"1. Dacă infracțiunea de abuz în serviciu, în situația în care funcționarul public a obținut pentru sine ori pentru altul un folos necuvenit, prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal sau la art.248 din Codul penal din 1969, la descrierea căreia s-a reținut, indiferent de calitatea persoanelor care sunt acuzate, obținerea pentru altul a unui folos necuvenit echivalent cu sumele stabilite drept prejudiciu, în cuantum superior sumei de 10.000 de euro, este de competența Direcției Naționale Anticorupție, prin raportare la prevederile art.13 alin.(1) lit.a) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002.

2. Dacă noțiunea de «folos necuvenit» prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 se circumscrie sintagmei «valoarea sumei sau a bunului care formează obiectul infracțiunii de corupție este mai mare decât echivalentul în lei a 10.000 de euro», prevăzută de art.13 alin.(1) lit.a) teza a II-a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002, cu consecința atragerii competenței materiale a Direcției Naționale Anticorupție, în temeiul art.13 alin.(1) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002."

*

*

*

Dispozițiile legale relevante în lămurirea problemei de drept se regăsesc în Legea nr.78/2000, Codul penal, Codul de procedură penală și Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002 :

CAPITOLUL III din Legea nr. 78/2000 **Infracțiuni**

SECȚIUNEA 1 **Categorii de infracțiuni**

Art. 5

(1) În înțelesul prezentei legi, sunt infracțiuni de corupție infracțiunile prevăzute la art.289 - 292 din Codul penal, inclusiv atunci când acestea sunt comise de persoanele prevăzute la art. 308 din Codul penal.

(2) În înțelesul prezentei legi, sunt infracțiuni asimilate infracțiunilor de corupție infracțiunile prevăzute la art.10 - 13.

(3) Dispozițiile prezentei legi sunt aplicabile și infracțiunilor împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene prevăzute la art.18¹ – 18⁵, prin sancționarea cărora se asigură protecția fondurilor și a resurselor Uniunii Europene.

SECȚIUNEA a 2-a

Infracțiuni de corupție

Art. 6 - Infracțiunile de luare de mită, prevăzută la art.289 din Codul penal, dare de mită, prevăzută la art.290 din Codul penal, trafic de influență, prevăzută la art.291 din Codul penal, și cumpărare de influență, prevăzută la art.292 din Codul penal, se pedepsesc potrivit prevederilor acelor texte de lege. Dispozițiile art.308 din Codul penal se aplică în mod corespunzător.

(...)

SECȚIUNEA a 3-a

Infracțiuni asimilate infracțiunilor de corupție

(...)

Art. 13² - În cazul infracțiunilor de abuz în serviciu sau de uzurpare a funcției, dacă funcționarul public a obținut pentru sine ori pentru altul un folos necuvenit, limitele speciale ale pedepsei se majorează cu o treime.

SECȚIUNEA a 4 - a

Infracțiuni în legătură directă cu infracțiunile de corupție

*Art. 17 *** Abrogat*

*Art. 18 *** Abrogat*

SECȚIUNEA a 4¹ - a

Infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene

(...)

Art. 24

Persoanele prevăzute la art.1 lit.e), care cunosc operațiuni ce antrenează circulația de capitaluri sau alte activități, prevăzute la art.1, privind sume de bani, bunuri sau alte valori ce se presupune că provin din infracțiuni de corupție sau asimilate acestora ori din infracțiuni ce au legătură cu acestea, au obligația să sesizeze organele de urmărire penală sau, după caz, organele de constatare a săvârșirii infracțiunii ori organele de control, abilitate de lege.

Codul penal

Art.297 - Abuzul în serviciu

(1) *Fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, nu îndeplinește un act sau îl îndeplinește în mod defectuos și prin aceasta cauzează o pagubă ori o vătămare a drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane fizice sau ale unei persoane juridice se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică.*

(2) *Cu aceeași pedeapsă se sancționează și fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, îngreudește exercitarea unui drept al unei persoane ori creează pentru aceasta o situație de inferioritate pe temei de rasă, naționalitate, origine etnică, limbă, religie, sex, orientare sexuală, apartenență politică, avere, vârstă, dizabilitate, boală cronică necontagioasă sau infecție HIV / SIDA.*

Art. 308 - Infracțiuni de corupție și de serviciu comise de alte persoane

(1) *Dispozițiile art.289 - 292, 295, 297 - 300 și art.304 privitoare la funcționarii publici se aplică în mod corespunzător și faptelor săvârșite de către sau în legătură cu persoanele care exercită, permanent ori temporar, cu sau fără o remunerație, o însărcinare de orice natură în serviciul unei persoane fizice prevăzute la art.175 alin.(2) ori în cadrul oricărei persoane juridice.*

(2) *În acest caz, limitele speciale ale pedepsei se reduc cu o treime.*

Codul de procedură penală

Art. 35 - Competența judecătoriei

(1) *Judecătoria judecă în primă instanță toate infracțiunile, cu excepția celor date prin lege în competența altor instanțe.*

(2) *Judecătoria soluționează și alte cauze anume prevăzute de lege.*

Art. 36 - Competența tribunalului

(1) *Tribunalul judecă în primă instanță :*

a) infracțiunile prevăzute de Codul penal la art.188 - 191, art. 209 - 211, art. 254, 256¹, 263, 282, art.289 - 294, art.303, 304, 306, 307, 309, 345, 346, 354 și art.360 - 367;

(...)

Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 43/2002

Art. 13

(1) *Sunt de competența Direcției Naționale Anticorupție infracțiunile prevăzute în Legea nr.78/2000, cu modificările și completările ulterioare, săvârșite în una dintre următoarele condiții :*

a) dacă, indiferent de calitatea persoanelor care le-au comis, au cauzat o pagubă materială mai mare decât echivalentul în lei a 200.000 euro ori dacă valoarea sumei sau a bunului care formează obiectul infracțiunii de corupție este mai mare decât echivalentul în lei a 10.000 euro;

b) dacă, indiferent de valoarea pagubei materiale ori de valoarea sumei sau a bunului care formează obiectul infracțiunii de corupție, sunt comise de către: deputați; senatori; membrii din România ai Parlamentului European; membrul desemnat de România în Comisia Europeană; membri ai Guvernului, secretari de stat ori subsecretari de stat și asimilații acestora; consilieri ai miniștrilor; judecătorii Înaltei Curți de Casație și Justiție și ai Curții Constituționale; ceilalți judecători și procurori; membrii Consiliului Superior al Magistraturii; președintele Consiliului Legislativ și locțiitorul acestuia; Avocatul Poporului și adjuncții săi; consilierii prezidențiali și consilierii de stat din cadrul Administrației Prezidențiale; consilierii de stat ai prim-ministrului; membrii și auditorii publici externi din cadrul Curții de Conturi a României și ai camerelor județene de conturi; guvernatorul, prim-viceguvernatorul și viceguvernatorii Băncii Naționale a României; președintele și vicepreședintele Consiliului Concurenței; ofițeri, amirali, generali și mareșali; ofițeri de poliție; președinții și vicepreședinții consiliilor județene; primarul general și viceprimarii municipiului București; primarii și viceprimarii sectoarelor municipiului București; primarii și viceprimarii municipiilor; consilieri județeni; prefecți și subprefecți; conducătorii autorităților și instituțiilor publice centrale și locale și persoanele cu funcții de control din cadrul acestora, cu excepția conducătorilor autorităților și instituțiilor publice de la nivelul orașelor și comunelor și a persoanelor cu funcții de control din cadrul acestora; avocați; comisarii Gărzii Financiare; personalul vamal; persoanele care dețin funcții de conducere, de la director inclusiv, în cadrul regiilor autonome de interes național, al companiilor și societăților naționale, al băncilor și al societăților comerciale la care statul este acționar majoritar, al instituțiilor publice care au atribuții în procesul de privatizare și al unităților centrale financiar-bancare; persoanele prevăzute la art.293 și 294 din Codul penal.

(2) Infracțiunile împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene sunt de competența Direcției Naționale Anticorupție.

(3) Sunt de competența Direcției Naționale Anticorupție infracțiunile prevăzute la art.246, 297 și 300 din Codul penal, dacă s-a cauzat o pagubă mai mare decât echivalentul în lei a 1.000.000 euro.

(4) Procurorii din cadrul Direcției Naționale Anticorupție efectuează în mod obligatoriu urmărirea penală pentru infracțiunile prevăzute la alin.(1) - (3).

5) În cazul în care dispune disjungerea în cursul urmăririi penale, procurorul din cadrul Direcției Naționale Anticorupție poate continua efectuarea urmăririi penale și în cauza disjunsă.

(6) Urmărirea penală în cauzele privind infracțiunile prevăzute la alin.(1) - (3), săvârșite de militarii în activitate, se efectuează de procurori militari din

cadrul Direcției Naționale Anticorupție, indiferent de gradul militar pe care îl au persoanele cercetate.

Apreciez că soluția legală în materie este ilustrată de prima orientare jurisprudențială, iar explicitarea acestui demers de unificare a practicii presupune lămurirea înțelesului expresiei „obiectul infracțiunii de corupție” din art.13 alin.1 lit.a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002 și al noțiunii de „pagubă” din același articol, respectiv raportul acestor termeni cu infracțiunea prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 (care incriminează o formă specială a abuzului în serviciu).

În analiza stabilirii competenței Direcției Naționale Anticorupție trebuie să avem în vedere dispozițiile art.13 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 43/2002 în ansamblul lor.

Astfel, la alin.1 este reglementată competența Direcției Naționale Anticorupție pentru infracțiunile prevăzute în Legea nr.78/2000, săvârșite în „una din următoarele condiții”, rezultând astfel că există mai multe criterii după care se stabilește competența acestui parchet specializat, precum și faptul că infracțiunile care nu se încadrează în criteriile enumerate vor fi de competența parchetelor ordinare.

La art.13 alin.1 lit.a este stabilită competența acestei structuri de parchet în funcție de criteriile „pagubă materială mai mare decât echivalentul în lei a 200.000 de euro” sau „dacă valoarea sumei sau a bunului care formează obiectul infracțiunii de corupție este mai mare decât echivalentul în lei a 10.000 de euro”.

Alin.1 lit.b reglementează competența Direcției Naționale Anticorupție în funcție de calitatea persoanei care săvârșește infracțiunea, indiferent de valoarea pagubei materiale ori valoarea sumei sau a bunului care formează obiectul infracțiunii de corupție.

Alin.2 al art.13 stabilește în competența Direcției Naționale Anticorupție infracțiunile împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene, iar alin.3 mai multe infracțiuni prevăzute de Codul penal (printre care și infracțiunea de abuz în serviciu prevăzută de art. 297 din Codul penal), „dacă s-a cauzat o pagubă mai mare decât echivalentul în lei a 1.000.000 de euro”.

Se constată astfel că, prin criteriile în raport de care se determină competența Direcției Naționale Anticorupție se au în vedere categorii diferite de infracțiuni, astfel cum sunt clasificate în art.5 din Legea nr.78/2000, chiar dacă titlul legii face referire generală la „prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție”.

Dacă toate infracțiunile reglementate de Legea nr.78/2000 ar fi fost „infracțiuni de corupție”, atunci nu ar mai fi existat nicio justificare ca în

cuprinsul legii, acestea să fie clasificate în infracțiuni de corupție (Capitolul 3 secțiunea a 2-a), infracțiuni asimilate infracțiunilor de corupție (Capitolul 3 Secțiunea a 3-a), infracțiuni în legătură directă cu infracțiunile de corupție (Capitolul 3 Secțiunea a 4-a - abrogate) și infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene (Capitolul 3 Secțiunea a 4¹-a).

Pe de altă parte, nu mai era necesară reglementarea expresă a competenței Direcției Naționale Anticorupție (art.13 alin.2 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002) în cazul infracțiunilor săvârșite împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene, ce se regăsesc în Capitolul 3 Secțiunea a 4¹-a din Legea nr.78/2000 (art.18¹ - 18⁵).

Aceste infracțiuni sunt în esența lor infracțiuni de prejudiciu care au o urmare imediată, constând în paguba creată și, implicit, un folos necuvenit, astfel că ar fi putut să li se aplice dispozițiile art.13 alin.1 lit.a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002.

Aceste infracțiuni prezintă și formă agravată când faptele au produs consecințe deosebit de grave (potrivit art.183 din Codul penal, prin consecințe deosebit de grave se înțelege o pagubă materială mai mare de 2.000.000 lei, deci mai mult de 200.000 euro cât este prevăzut de art.13 alin.1 lit.a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002). Raportat la acest quantum al pagubei, competența ar fi trebuit să revină Direcției Naționale Anticorupție, conform art.13 alin.1 lit.a, dacă s-ar considera că și acestea sunt infracțiuni de corupție.

În condițiile în care legiuitorul a prevăzut expres în alin.2 al art.13 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 43/2002 competența Direcției Naționale Anticorupție pentru aceste infracțiuni, săvârșite împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene, rezultă că, la criteriile de stabilire a competenței Direcției Naționale Anticorupție s-a avut în vedere clasificarea infracțiunilor, astfel cum figurează în art.5 din Legea 78/2000.

În consecință, atunci când legiuitorul a făcut referire în art.13 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 43/2002 la infracțiunile de corupție, a vizat doar infracțiunile prevăzute în art.5 alin.1, respectiv în Capitolul 3 Secțiunea a 2-a din Legea nr.78/2000 (art.5 și art.6 din lege stipulează că sunt infracțiuni de corupție infracțiunile de luare de mită, dare de mită, trafic de influență și cumpărare de influență).

În susținerea acestei opinii vine și argumentul că, în cazul infracțiunii reglementate de art.18⁵ din Legea nr.78/2000 (încălcarea din culpă de către directorul, administratorul sau persoana cu atribuții de decizie ori de control în cadrul unui operator economic a unei îndatoriri de serviciu, prin neîndeplinirea acesteia sau îndeplinirea ei defectuoasă, *dacă fapta a avut ca rezultat săvârșirea* de către o persoană care se află în subordinea sa și care a acționat în numele aceluia operator economic a uneia dintre infracțiunile

prevăzute la art.18¹ – 18³ sau săvârșirea unei infracțiuni de corupție ori de spălare a banilor în legătură cu fondurile Uniunii Europene, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă), la urmarea imediată a acesteia, se face referire la „săvârșirea unei infracțiuni de corupție”, și nu la infracțiuni, în general, sau la o anumită infracțiune din Legea nr.78/2000.

În plus, la art.24 din Legea nr.78/2000 se face referire la „sume de bani, bunuri sau alte valori ce se presupune că provin din infracțiuni de corupție sau asimilate acestora ori din infracțiuni ce au legătură cu acestea”. Dacă toate infracțiunile din Legea nr.78/2000 ar fi infracțiuni de corupție, nu se explică toate aceste distincții făcute de legiuitor.

Rezultă astfel că, deși Legea nr.78/2000 se intitulează legea privind prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție, legiuitorul a considerat că doar unele fapte reprezintă propriu-zis infracțiuni de corupție (cele prevăzute în art.5 din Legea nr.78/2000 și reglementate de art. 6 din aceeași lege la Capitolul 3 Secțiunea a 2-a), alte fapte fiind infracțiuni asimilate infracțiunilor de corupție, infracțiuni în legătură directă cu infracțiunile de corupție și infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene (o infracțiune din această ultimă categorie – art.18⁵ făcând direct referire la o infracțiune de corupție).

Întrucât Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002 se raportează la infracțiunile din Legea nr.78/2000 și trebuie să se coroboreze cu această lege, considerăm că, la reglementarea competenței Direcției Naționale Anticorupție, prevăzută la art.13 din actul normativ menționat, s-a avut în vedere aceeași clasificare a infracțiunilor, astfel cum figurează acestea în Legea nr.78/2000, respectiv infracțiuni de corupție, infracțiuni asimilate infracțiunilor de corupție, infracțiuni în legătură directă cu infracțiunile de corupție (abrogate) și infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene.

Deoarece infracțiunile reglementate de Legea nr.78/2000 sunt fie infracțiuni de pericol, fie de rezultat, legiuitorul a instituit prin art.13 alin.1 lit.a criterii diferite pentru aceste categorii de infracțiuni în vederea stabilirii competenței Direcției Naționale Anticorupție, respectiv criteriul *pagubei materiale* pentru infracțiunile de rezultat (cum este și infracțiunea de abuz în serviciu, în situația în care funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal) și criteriul *obiectului infracțiunii de corupție*, pentru infracțiunile de corupție ca infracțiuni de pericol.

În concluzie, atunci când legiuitorul a făcut referire la „obiectul infracțiunii de corupție” în art.13 alin.1 lit.a din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 43/2002, a vizat doar infracțiunile de luare de mită, dare de mită, trafic de influență și cumpărare de influență.

În sprijinul acestei opinii vine și faptul că nu se justifică instituirea a două criterii distincte pentru aceeași infracțiune (*cum este cazul infracțiunii de abuz în serviciu, în situația în care funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal*), pentru a stabili competența în favoarea Direcției Naționale Anticorupție în baza aceleiași dispoziții legale – art.13 alin.1 lit.a, respectiv paguba materială și obiectul infracțiunii de corupție, atunci când persoana cercetată nu are o calitate specială.

Alegerea legiuitorului a fost aceea de a opera cu două noțiuni : *obiectul infracțiunii de corupție și paguba*, tocmai pentru ca, din categoriile de infracțiuni stabilite de Legea nr.78/2000, să fie de competența Direcției Naționale Anticorupție, doar cele de o anumită gravitate.

Totodată, pentru a fi întrunite elementele tipicității la infracțiunea de abuz în serviciu, în situația în care funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal, este necesară existența celor două urmări : o primă urmare este *paguba* creată părții civile (care este deja criteriu pentru stabilirea competenței materiale), iar o a doua urmare este *folosul necuvenit*.

Trebuie avută în vedere distincția între obiectul material al unei infracțiuni (abuzul în serviciu neavând obiect material) și folosul necuvenit realizat prin săvârșirea infracțiunii. Acesta este o consecință, iar nu un element al acțiunii de abuz în serviciu.

O distincție asemănătoare a fost realizată și în doctrină¹ între obiectul material al șantajului și folosul realizat prin săvârșirea infracțiunii, considerându-se că cel din urmă este o consecință și nu un aspect al acțiunii de șantaj.

În consecință, competența să instrumenteze infracțiunea de abuz în serviciu, în situația în care funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal (infracțiune ce este condiționată de existența unei pagube), în condițiile în care niciuna dintre persoanele cercetate nu are vreuna dintre calitățile prevăzute de art.13 alin.1 lit.b din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002, paguba produsă nu depășește pragul de 200.000 de euro prevăzut de art.13 alin.1 lit.a din actul normativ menționat anterior, iar valoarea sumei sau a bunului care formează obiectul infracțiunii este mai mare decât echivalentul în lei a 10.000 de euro, revine parchetelor ordinare și nu parchetului specializat, respectiv Direcției Naționale Anticorupție.

¹ Octavian Loghin și Tudorel Toader - Tratat de drept penal, Partea specială, Casa de Editură și Presă Șansa S.R.L. - București, 1994, pag.149;

În ceea ce privește *noțiunea de pagubă materială*, prin aceasta se înțelege urmarea imediată a infracțiunii de abuz în serviciu, constând în prejudiciul material efectiv suferit de o persoană fizică sau juridică, subiect pasiv al acestei infracțiuni, generat de actul abuziv al funcționarului public sau al altei persoane care exercită o însărcinare de orice natură în serviciul unei persoane fizice, prevăzute la art.175 alin.2 din Codul penal ori în cadrul oricărei persoane juridice.

Diferențierea dintre *paguba materială* și *folosul necuvenit* a fost explicată de Curtea Constituțională în Decizia nr.458 din 22 iunie 2017, prin care s-a admis excepția de neconstituționalitate și s-a constatat că dispozițiile art.15 din Legea nr.78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție, raportate la art.13² din același act normativ, cu referire la infracțiunea de abuz în serviciu, sunt neconstituționale.

Potrivit acestei decizii, paragraful 33, *noțiunea de pagubă materială* nu se suprapune noțiunii de *folos necuvenit (regăsit în dispozițiile art.13² din Legea nr.78/2000)*. Curtea a analizat separat cele două elemente, tocmai pentru că acestea au o existență de sine stătătoare în contextul săvârșirii infracțiunii. Cu alte cuvinte, producerea pagubei, deși uneori se poate converti într-un folos necuvenit, nu este întotdeauna echivalentă cu obținerea acestui folos. De asemenea, cele două elemente nu se exclud reciproc, ci, din contră, doar după constatarea întrunirii elementelor constitutive ale infracțiunii de abuz în serviciu în forma sa tip, care presupune cauzarea pagubei sau vătămarea drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane fizice sau ale unei persoane juridice, se poate trece la a se constata dacă s-a obținut de către funcționar un folos necuvenit, fiind, în consecință, săvârșită infracțiunea prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000. Dacă s-ar considera în mod contrar, s-ar ajunge la situația în care ori de câte ori prin săvârșirea faptei s-a creat o pagubă, s-ar concluziona că s-a realizat și un folos necuvenit, astfel că infracțiunea de abuz în serviciu nu s-ar mai săvârși decât în forma prevăzută de dispozițiile art.13² din Legea nr.78/2000 și, niciodată în varianta-tip, prevăzută de art.297 din Codul penal.

Deoarece termenul utilizat de art.13 alin.1 lit.a teza I din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 43/2002 este acela de *pagubă materială*, rezultă că numai prejudiciul ce reprezintă urmarea imediată prevăzută de art.297 din Codul penal și, deci și o primă urmare imediată a infracțiunii prevăzute de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal, de o anumită gravitate (peste 200.000 de euro), este elementul de tipicitate care determină competența Direcției Naționale Anticorupție prin aplicarea acestui temei.

Noțiunea de *folos necuvenit*, condiție introdusă de art.13² din Legea nr.78/2000 pentru îndeplinirea elementelor de tipicitate ale acestei

infracțiuni, fiind o circumstanță specială care face trimitere la infracțiunea de abuz în serviciu, prevăzută de art. 297 din Codul penal, nu este relevantă pentru stabilirea competenței, pentru că niciunul dintre termenii utilizați de art. 13 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 43/2002 nu face trimitere la „folos”.

Prin *obiectul infracțiunii de corupție* se înțelege suma de bani sau bunul remis, pretins, promis, oferit sau acceptat ca urmare a comiterii uneia dintre infracțiunile de corupție, respectiv de luare de mită, dare de mită, trafic de influență și cumpărare de influență (reglementate în Capitolul III Secțiunea a 2-a) și nu a altor infracțiuni reglementate de Legea nr.78/2000 la Capitolul III Secțiunile 3 – 4¹, printre care se regăsește și infracțiunea de abuz în serviciu, în situația în care funcționarul public a obținut pentru sine sau pentru altul un folos necuvenit, prevăzută de art.13² din Legea nr.78/2000 raportat la art.297 din Codul penal.

Având în vedere cele expuse, urmează să constatați că această problemă de drept a primit o soluționare diferită din partea instanțelor judecătorești și, printr-o decizie obligatorie, să stabiliți modul unitar de interpretare și aplicare a dispozițiilor legale, conform art.474 din Codul de procedură penală, în sensul că, *dacă paguba este de 200.000 de euro sau mai mică și niciuna din persoanele cercetate nu are vreuna din calitățile prevăzute de art.13 alin.1 lit.b din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.43/2002, indiferent dacă infracțiunea de abuz în serviciu este în forma tip, prevăzută de Codul penal, sau în forma prevăzută de Legea nr.78/2000, competența revine parchetului nespecializat.*

**PROCUROR GENERAL,
Gabriela SCUTEA**

