

ROMÂNIA

CURTEA DE APEL BACĂU
SECȚIA PENALĂ SI PENTRU CAUZE CU MINORI SI DE FAMILIE

Dosar nr. XXXX

ÎNCHEIERE

Ședința publică din data de 24.09.2019

Instanța constituită din:

PREȘEDINTE: XXXXXX

JUDECĂTOR: XXXXXX

GREFIER: XXXXXX

MINISTERUL PUBLIC – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție– Serviciul Teritorial XX- este reprezentat de procuror: XXXXXX

Pe rol se află judecarea apelului declarat de Parchetul de pe lângă ÎCCJ – DNA – Serviciul Teritorial XXX împotriva sentinței penale nr.XXX din data de XXXX, pronunțată de Tribunalul Bacău în dosarul nr.XXXX.

Desfășurarea ședinței de judecată a fost înregistrată cu mijloace tehnice audio, potrivit art. 369 al. 1 C.proc.pen..

La apelul nominal făcut în ședință publică se prezintă intimata-inculpată XX asistată de avocat ales XX.

Procedura este legal îndeplinită.

S-a făcut referatul oral asupra cauzei, de către grefierul de ședință, după care,

Nemaifiind alte cereri de formulat, Curtea pune în discuția cererea de sesizare a Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unei chestiuni de drept pusă în discuție la termenul din XX, în temeiul art. 475, 476 C.p.p..

Reprezentantul Ministerului Public în temeiul art. 475 C.p.p. apreciază că nu este necesară sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri pentru dezlegarea unei chestiuni de drept prealabile sub aspectul problemei invocate de instanță întrucât consideră că din punctul de vedere al condițiilor pe care trebuie să le îndeplinească o astfel de sesizare, problema de drept nu este una veritabilă ce ar avea nevoie de dezlegări.

Nu există chestiuni de practică neunitară în materie și în acest sens, invocă practica celor trei decizii ale Curții de Apel XXX menționate în concluziile scrise depuse la dosarul cauzei care sunt în concordanță cu deciziile Curții Constituționale 63/2019, 59/2019 în care s-au respins excepțiile de neconstituționalitate în legătură cu aplicarea dispz. privind audierea martorului, art. 114 în legătură cu art. 103 C.p.p., art. 115 în legătură cu Legea protecției martorilor, au analizat posibilitatea dobândirii calității de martor de către denunțator și legalitatea aplicării dispozițiilor art. 114, 115 privind audierea în calitate de martor a denunțatorului, inclusiv al beneficiarului prev. art. 290 alin. 3.

Atâta vreme cât practica judiciară a Curții de Apel XXX este în concordanță cu practica judiciară a Curții Constituționale în ceea ce privește legalitatea audierii denunțatorului în calitate de martor în procesul penal, neexistând în acest moment în legislație o altă posibilitate, apreciază că nu există nici o nelămurire asupra calității pe care o poate

dobândi martorul ca urmare a audierii în această calitate. Motivarea deciziei nr. 10 invocată de către instanță nu este aplicabilă întrutotul și nu poate fi extinsă acea motivare la prezenta cauză pornind de la premise cu totul diferite, de la calitatea de participant, pe care martorul în acea cauză a avut-o, la calitatea de denunțator pe care martora inculpată a dobândit-o ca urmare a audierii în cauza inițială.

Având în vedere și concluziile scrise depuse la dosarul cauzei apreciază că nu este necesară sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Avocat ales XX pentru intimata-inculpată XX, apreciază că problema de drept excede prevederilor art. 475 C.p.p. întrucât apreciază că mai potrivită ar fi o cerere de lămurire a aplicării deciziilor 1 și 10, contrar părerii reprezentantului Ministerului Public, apreciază că aceste decizii au aplicabilitate în cauză.

În decizia 59 Curții Constituționale paragraful 50 se arată că „denunțatorul are un beneficiu din perspectiva tragerii, fiind interesat de satisfacerea propriilor interese”, din acest punct de vedere, poziția sa se aseamenea cu cea a persoanei vătămate. Sunt aplicabile dispozițiile din cadrul celor decizii invocate de instanță.

În cazul în care instanța va dispune sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție, conform încheierii de la termenul anterior în care s-a precizat că se va avea în vedere situația de fapt astfel cum a fost reținută prin actul de sesizare, arată că potrivit deciziei nr.13/2018 Înalta Curte de Casație și Justiție a fost o cerere asemănătoare din partea Curții de Apel XXX concluzionând că prin arătarea altor acte decât încheierea prin care sesizează Înalta Curte de Casație și Justiție, devine inadmisibilă cererea.

Dezbaterile fiind închise instanța reține cauza spre soluționare, trecându-se la deliberare.

C U R T E A **-deliberând-**

Din lipsă de timp pentru deliberare, în baza art.391, alin.1 c.pr.pen., va amâna pronunțarea la 02.10.2019.

PENTRU ACESTE MOTIVE **IN NUMELE LEGII** **DISPUNE**

În baza art.391, alin.1 c.pr.pen., amână pronunțarea la 02.10.2019.
Pronunțată în ședință publică azi, 24.09.2019.

PREȘEDINTE,
XXXXXX

JUDECĂTOR,
XXXXXX

GREFIER,
XXXXXX

Cod ECLI

Operator de date cu caracter personal nr. XXXX.

ROMÂNIA

CURTEA DE APEL BACĂU SECȚIA PENALĂ SI PENTRU CAUZE CU MINORI SI DE FAMILIE

Dosar nr. XXXX

ÎNCHEIERE

Ședința publică din data de 02.10.2019

Instanța constituită din:

PREȘEDINTE: XXXXXX

JUDECĂTOR: XXXXXX

GREFIER: XXXXXX

MINISTERUL PUBLIC – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție– Serviciul Teritorial XX
este reprezentat de procuror: XXXXXX

Pe rol se află judecarea apelului declarat de Parchetul de pe lângă ÎCCJ – DNA – Serviciul Teritorial XXX împotriva sentinței penale nr.XXX din data de XXXX, pronunțată de Tribunalul XXX în dosarul nr.XXXX.

Dezbaterile au avut loc în ședința publică din data de XXXX fiind consemnate în încheierea de ședință din aceea zi, când din lipsă de timp pentru deliberare, Curtea a amânat pronunțarea la data de XXXX, când în aceeași compunere a hotărât următoarele.

CURTEA -deliberând-

Prin sentința penală nr. XXXX a Tribunalului XXX s-a dispus achitarea inculpatei XXX, conform art. 16 lit.a C.p.p., pentru infracțiunile de mărturie mincinoasă, prevăzută, de art. 273 alin.1 Cod penal și de favorizarea făptuitorului, prevăzută de art. 269 alin.1 Cod penal, întrucât faptele nu există.

În esență prin rechizitoriul nr.XXX cu care a fost sesizat tribunalul s-au reținut următoarele:

Dosarul nr.XXX al D.N.A. - XXX a avut ca obiect cercetarea numiților XXX, XXX, XXX, XXX, XXX și XXX pentru fapte de corupție și s-a finalizat prin emiterea rechizitoriului din data de XXXX prin care s-a dispus trimiterea în judecată a acestora, pentru comiterea mai multor infracțiuni de luare de mită, prevăzută de art.289 alin.1 Cod penal raportat la art.6 din Legea nr.78/2000, dare de mită prev. de art. 290 Cod penal raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000 și folosire, în orice mod, direct sau indirect, de informații ce nu sunt destinate publicității ori permiterea accesului unor persoane neautorizate la aceste informații, dacă fapta este săvârșită în scopul obținerii pentru sine sau pentru altul de bani, bunuri ori alte foloase necuvenite, prevăzută de art.12 lit.b din Legea nr.78/2000.

În sarcina inculpatei XXX s-a reținut, printre alte fapte, comiterea infracțiunii de luare de mită, prevăzută de art.289 alin.1 Cod penal raportat la art.6 din Legea nr.78/2000, constând în aceea că în ziua de XX, prin intermediul numitei XXX, a primit de la XXX, administrator al XXX un ceas marca XXX în valoare de XX lei, în legătură cu atribuțiile sale

de director executiv al XXX, respectiv aprobarea/dispunerea modificării în baza de date - XXX - a rasei XXX proprietatea XXX.

În sarcina inculpatului XXX s-a reținut infracțiunea de dare de mită, prevăzută de art.290 alin.1 Cod penal raportat la art.6 din Legea nr.78/2000, constând în aceea că în ziua de XX, în calitate de administrator al XXX, prin intermediul numitei XXX, i-a dat inculpatei XXX un ceas marca XXX în valoare de XX lei, în legătură cu atribuțiile acesteia de director executiv al XXX, respectiv aprobarea/dispunerea modificării în baza de date - XXX - a rasei XXX proprietatea XXX.

În cursul urmăririi penale în cauza susmenționată, numita XXX a formulat denunț în cauză la data de XX și a fost audiată în calitate de martor la aceeași data și ulterior la data de XX, declarațiile acesteia fiind coroborate cu celelalte probe administrate în cauză pentru dovedirea existenței faptelor de dare și luare de mită și vinovăției persoanelor cercetate - XXX și XXX, precum și pentru luarea măsurilor preventive.

Astfel, în rechizitoriul nr.XXX al D.N.A. - XXX la capitolul "Situația de fapt, pct. 8" au fost analizate denunțul și declarațiile martorei XXX sub aspectul aspectelor esențiale relatate, ce au fost avute în vedere la dovedirea existenței faptelor și vinovăției inculpaților XXX și XXX:

„Prin denunțul înregistrat la data de XX, XXX, angajată a XXX, a adus la cunoștința organelor de urmărire penală că la începutul lunii decembrie i-a dat lui XXX un ceas, bunul fiind achiziționat anterior de administratorul firmei, XXX. Remiterea bunului a reprezentat o recompensă pentru directorul XXX, XXX, care a dispus modificarea în baza de date a rasei unor bovine proprietatea XXX.

Din coroborarea denunțului cu celelalte mijloace de probă administrate rezultă că prin cererea înregistrată la XXX sub nr. XX, XXX, prin administrator XXX, a solicitat modificarea în baza de date a rasei, respectiv sexului XXX întrucât acestea au fost înregistrate eronat. La cerere a fost atașat un centralizator cu un număr de XX de bovine, cu mențiunea celor la care rasa a fost înregistrată eronat ca fiind metis.

Urmare a acestei cereri, XXX din XXX a procedat la operarea în XXX -XXX- a modificărilor solicitate de XXX. În perioada XX-XX, XXX a eliberat un număr de X de pașapoarte noi pentru XXX aparținând XXX, pașapoarte pe care este menționată rasa astfel cum a fost modificată. Toate cele X de pașapoarte sunt semnate de XXX.

Prin adresa nr.XX, XXX a comunicat că în perioada XX-XX nu exista o procedură privind schimbarea rasei animalelor, întrucât în legislația sanitar veterinară în vigoare în perioada susmenționată nu era prevăzută expres modalitatea prin care se opera în XXX schimbarea rasei animalelor și eliberarea pașapoartelor. Ulterior, acest aspect a fost reglementat prin nota de serviciu emisă de XXX și înregistrată la XXX la data de XX. În această notă se prevede că - corectarea/modificarea informațiilor înregistrate în XXX cu privire la rasa XXX se face la solicitarea medicul veterinar de liberă practică împuternicit care a identificat animalul, iar proprietarul trebuie să prezinte acestuia un document oficial emis de către XXX - care să ateste apartenența animalului la o anumită rasă.

Modificarea în XXX a rasei XXX aparținând XXX a fost realizată de martora XXX care a declarat că a realizat această activitate din dispoziția expresă a directorului executiv XXX, care i-a solicitat să opereze modificările cu prioritate, deși martora a opinat că cererea ar trebui însoțită de anumite documente justificative. Mai mult, martora a declarat că i-a spus directorului executiv XXX că ar fi necesare lămuriri de la XXX privind emiterea pașapoartelor, după modificarea rasei, însă XXX a adoptat o atitudine de forță solicitându-i martorei să opereze în sistem modificările astfel cum au fost solicitate de XXX. După operarea în XXX a rasei XXX, la data de XX, XXX a intrat în concediu de odihnă, iar pașapoartele au fost emise de martorul XXX, șeful XXX din XXX. Din declarația martorului rezultă că a luat la cunoștință de la subordonata sa, XXX, despre faptul că a făcut modificări în XXX, activitate impusă de XXX și asupra căreia martora avea îndoieli cu privire la legalitate, iar pe data de XX când a revenit din concediu a eliberat cele X de pașapoarte pentru XXX aparținând XXX, pașapoarte având menționate noua rasă. Eliberarea noilor

pașapoarte a fost făcută de martor la dispoziția expresă a directorului executiv XXX care i-a impus ca activitatea să fie desfășurată cu prioritate și în regim de urgență. Martorul a arătat că urgența a fost în fapt determinată de depunerea de către XXX a documentației în vederea obținerii subvențiilor pentru animale (subvențiile fiind acordate pentru XXX de rasă și nu pentru cele metis).

Din declarația de martor a numitei XXX rezultă că este angajată în funcția de tehnician veterinar la XXX și are atribuții privind înregistrarea în baza de date națională XXX a animalelor din unitate. În luna XX reprezentanții XXX au constatat că mai multe bovine erau înregistrate eronat ca și rasă, având pașapoarte pe care era menționată rasa metis. Acest aspect nu era unul pur formal pentru societate întrucât subvențiile se acordă în funcție de rasă (rasa pură). Pentru remedierea acestei situații XXX a formulat o cerere în numele societății, cerere înregistrată la XXX la data de XX. Totodată martora a declarat că i-a explicat directorului XXX înregistrarea eronată și aceasta a aprobat cererea.

În acest context, XXX i-a propus administratorului XXX să-i ofere numitei XXX o „atenție cu ocazia Sărbătorilor de XX”, propunere cu care XXX a fost de acord. Astfel, la începutul lunii XX, XXX și XXX au achiziționat un ceas marca XXX de la magazinul „Sabrină” situat în incinta XX din mun. XXX. Prețul de XX lei a fost suportat de XXX -XX lei și XXX - XX lei.

La data de XXX a contactat-o telefonic pe XXX, precizându-i că „eu sunt la XXX și voiam să trec pe la...” însă XXX i-a răspuns că este în drum spre XX. În aceeași zi, XXX a contactat-o din nou pe XXX, din conținutul discuției rezultând insistența celei dintâi de a se întâlni cu directorul executiv al XXX.

La data de XX, XXX s-a întâlnit cu XXX la restaurantul XXX din mun. XX, aceasta din urmă fiind împreună cu XXX. Cu această ocazie XXX i-a dat inculpatei XXX o sacoșă în care era o pungă de cadouri în care se afla ceasul marca XXX. Conform denunțului și declarației de martor, XXX i-a spus numitei XXX că „atenția” este din partea domnului director și i-a mulțumit pentru ajutorul acordat (constând în modificarea rasei XXX aparținând XXX).

Conform procesului-verbal de percheziție domiciliară din data de XX, la domiciliul inculpatei XXX a fost identificată o pungă tip cadou de culoare albă inscripționată XX.

Cu privire la această faptă, inculpata XXX a arătat că a primit un ceas de la XXX, că acesta i-a precizat că este un cadou de XX și nu a realizat că ar exista vreo legătură între primirea ceasului și cererea formulată de XXX. XXX a precizat că a primit ceasul ca pe un cadou personal oferit de XXX iar când a realizat valoarea acestuia (când a ajuns la domiciliu și a văzut bonul în cutia de cadou) a intenționat să-l returneze, dar XXX nu a fost de acord să-l primească, insistând că reprezintă un cadou din partea sa.

Din coroborarea probatoriului administrat rezultă însă că ceasul a fost dat/primit cu titlu de mită, ca o recompensă pentru ajutorul și promptitudinea de care a dat dovadă XXX la soluționarea favorabilă a cererii formulate de XXX. Acest titlu și legătura directă dintre bunul dat și cererea de schimbare a rasei XXX rezultă în primul rând din denunțul și declarația martorei XXX care a arătat că remiterea ceasului a fost o recompensă pentru XXX.

Pe de altă parte, valoarea ceasului marca XXX, de XX lei, depășește valoarea unui cadou de XX, a unei „atenții” pe care o persoană, angajată în funcția de asistent veterinar la o societate comercială l-ar oferi unei cunoștințe. De altfel, chiar XXX a declarat că a fost surprinsă de valoarea ceasului. Mai mult, din coroborarea declarațiilor rezultă că niciodată până în acest moment XXX nu i-a mai oferit vreun cadou inculpatei XXX.

Rezultă așadar, dincolo de orice dubiu, că darea ceasului reprezintă o recompensă pentru ajutorul dat de XXX pentru soluționarea favorabilă și cu celeritate a cererii de schimbare a rasei XXX, chiar dacă momentul remiterii efective a bunului este situat în apropierea Sărbătorilor de XX.

Din procesul-verbal de redare a înregistrării ambientale audio-video din data de XX din biroul inculpatei XXX rezultă că aceasta a realizat caracterul necuvenit al ceasului primit, afirmând în fața unei colege de serviciu că proveniența acestuia ar fi legală, respectiv un

cadou primit de la finii săi. Astfel, în cadrul discuției, colega inculpatei care avea la mână un ceas XX afirmă că acesta i-a fost oferit de finii săi anul trecut. La rândul său, XXX îi arată interlocutoarei ceasul de pe mână sa, afirmând că este marca XXX și că l-a primit tot de la finii săi „eu la XXX acesta...da... Au venit la XXX.”

Faptele de mărturie mincinoasă și favorizarea făptuitorului comise de inculpata XXX în fața instanței de fond – Tribunalul XXX.

La data de XX numita XXX a fost audiată în calitate de martor în dosarul penal nr. XXX al Tribunalului XXX (având ca obiect sesizarea instanței cu rechizitoriul XXX) și a declarat următoarele:

“Așa cum am arătat îmi desfășor activitatea în cadrul XXX, începând cu anul XX, iar începând cu anul XX, răspund și de înregistrarea de XX a animalelor din unitate.

Întrucât până atunci nu s-a procedat așa începând din luna XX să fie trecută rasa animalului respectiv în mod corect.

În acest sens am făcut o adresă și am adus la cunoștință conducerii XXX că e necesar să facem aceste înregistrări corecte, am lăsat-o la registratura XX și în scurt timp, nu mai rețin exact cât, am primit răspuns favorabil cu privire la solicitarea noastră.

Precizez că administrator la XXX administrator era inc. XXX.

O cunoșteam pe inc. XXX de mai mult timp, era o relație de afecțiune, prietenie între noi două, astfel că înaintea sărbătorilor de iarnă a anului XX m-am gândit că ar fi bine să îi fac un cadou către inculpată.

Inițial am vrut ca acest cadou să îl fac singură, însă deoarece nu aveam o idee ce anume cadou să îi fac, am discutat cu privire la acest aspect cu directorul societății, inc. XXX. I-am solicitat să-mi dea o idee, m-a întrebat ce vârstă are persoana la care doresc să-i fac cadoul. Mai târziu în momentul în care am mers efectiv să cumpăr cadoul, i-am spus acestuia despre cine este vorba. Am mers împreună la magazin pentru a cumpăra acel cadou, am spus cu acea ocazie cine este acea persoană căreia doresc să-i fac cadou. Inc. XXX mi-a arătat un ceas de mână, eu l-am văzut, mie mi-a plăcut ceasul respectiv și l-am cumpărat, nu am mai cumpărat alt cadou.

Am sunat-o pe inculpata XXX, i-am spus acesteia că vreau să mă întâlnesc cu ea, am făcut o aluzie că aș dori să-i dau un cadou, în acea perioadă inculpata era plecată la un seminar și a rămas să ne întâlnim ulterior, m-am întâlnit cu aceasta, în timp ce se afla la un restaurant în XX, era la o masă și i-am dat acest ceas drept cadou. Eram singură, nu eram însoțită de inc. XXX. Inițial nu i-am spus că aș fi cumpărat acest cadou împreună cu inc. XXX, la scurt timp am făcut eu o glumă și i-am spus acesteia că am cumpărat cadoul împreună cu directorul XXX.

Precizez că acest cadou nu avea nicio legătură cu schimbarea rasei animalelor și eliberarea pașapoartelor acestor animale din XXX, acest lucru a avut loc cu mult timp înainte ca noi să-i dăm ceasul respectiv. Acest lucru a avut loc prin luna XX.

Eu personal nu am avut nicio activitate în schimbarea modificării în baza de date a rasei XXX, o cunosc pe martora XXX, și cred că pe aceasta a delegat-o directorul XXX ca să se ocupe de înregistrările respective. Era prima dată când făceam un astfel de cadou către inc. XXX.

Este adevărat că am sunat-o pe inculpată și am făcut toate demersurile ca să mă întâlnesc cu aceasta.

Pe ceasul respectiv am plătit suma de XX lei, deși nu doream să achit o sumă atât de mare, nu aveam toți banii necesari și rețin că i-am solicitat inculpatului XXX, să mă împrumute cu niște bani, am plătit o parte din bani, în jur de XX lei, cu cardul personal, iar diferența a achitat-o XXX cu bani tot de pe cârd. Rețin că i-am achitat acestuia diferența de bani primită și solicitată.

În momentul în care am primit banii de concediu, am achitat suma, în luna iunie - iulie a anului următor, însă banii i-am dat în mână.

Am avut senzația că este o sumă destul de mare.

Nu mi-am dat seama că ceea ce declar eu are aspectul unui denunț deoarece am fost întrebată de către organele de cercetare în ce condiții am dat ceasul respectiv și am arătat tocmai cele pe care le-am menționat și astăzi în instanță.

După câte am avut impresia, cei de la Parchet știau de cadoul pe care îl făcusem eu.

În momentul în care i-am dat cadoul inculpatei XXX, aceasta mai era cu un alt medic veterinar, respectiv XXX, iar aceasta nu a văzut momentul în care eu i-am dat cadoul inculpatei XXX.

Cred că am mai discutat cu inc. XXX ulterior, nu rețin exact, dar e posibil să-i fi spus că i-am dat acest cadou directorului XXX.

După ce am făcut acea schimbare a rasei de animale în baza de date, am fost certată de directorul XXX, care mi-a reproșat că trebuia să facem această schimbare mai demult, și i-am explicat că această schimbare nu o puteam face singură decât cu acordul conducerii XXX.

Consider că acesta a fost un cadou și eu am suportat întreaga sumă.

Așa cum am arătat inițial director XXX, a fost de acord cu cumpărarea acestui cadou.

Întrebare procuror: Care era consecința neoperării corecte a înregistrării rasei acestor animale pentru societate?

Răspuns: În anul XX se dădeau niște subvenții pentru animale care se dădeau pentru rasă pură, noi în unitate aveam rasa pură, însă nu aveam consemnată în pașaportul animalelor acest lucru. După părerea mea de la XXX nu s-ar fi putut refuza o astfel de înregistrare.

Întrebare procuror: A comunicat inculpatei XXX în cadrul discuțiilor premergătoare cu privire la această înregistrare?

Răspuns: Am formulat în scris, așa cum am arătat, către XXX înregistrarea respectivă a animalelor și am discutat personal cu privire la aceste modificări cu inc. XXX.

Întrebare procuror: Directorul, dl. XXX. a mai însoțit-o și cu altă ocazie la cumpărături?

Răspuns: Era prima dată când eram însoțită de inc. XXX. în momentul în care am cumpărat acest cadou. Altă dată acesta nu m-a mai însoțit.

Întrebare procuror: A mai avut alte discuții, alte cereri către inc. XXX?

Răspuns: Nu am mai avut alte cereri față de inculpată.

Întrebare procuror: Care este motivul pentru care a declarat că a discutat cu XXX să facă acest cadou?

Răspuns: Așa cum am arătat la XXX am discutat cu inc. XXX că vreau să cumpăr cadou inc. XXX.

Întrebare procuror: Dacă poate preciza care este motivul că în declarațiile anterioare a afirmat că nu a solicitat inc. XXX să îi restituie suma de bani?

Răspuns: Nu am făcut acest lucru deoarece eu am dorit să-i fac un cadou inculpatei XXX.

Întrebare avocat XXX: Dacă rasa și sexul XXX așa cum sunt ele trecute în cererea de modificare adresate XXX, sunt reale?

Răspuns: De ceea ce s-a consemnat în baza de date cu privire la animalele privind rasă, datele respective erau reale.

Întrebare avocat XXX: Dacă XXX prin personalul său, medicii veterinari, cunoșteau situația reală din fermă?

Răspuns: Aceștia cunoșteau și s-au făcut verificări în acest sens în teritoriu.

Întrebare avocat XXX: După depunerea cererii la XXX martora s-a mai interesat de demersul acesteia la anumite persoane din XXX?

Răspuns: Am făcut verificări, am fost sunați în momentul în care ni s-a spus că s-a făcut schimbarea de rasă și am ridicat pașapoartele animalelor cu privire la rasa corectată.

Întrebare avocat XXX: Dacă își amintește, dacă ulterior datei la care i-a dat cadoul inc. XXX a avut vreo discuție cu aceasta prin care XXX i-a spus că dorește să-i restituie cadoul pentru că considerat că este prea scump?

Răspuns: Am avut alte probleme după aprox. o săptămână și rețin că inc. XXX mi-a spus că dorește să-mi restituie cadoul respectiv, eu i-am spus că nu se poate așa ceva, însă la acel moment eram doar eu cu inc. XXX.

Întrebare avocat XX: Când a făcut denunțul, cine i-a solicitat să facă acel denunț cine a bătut cu pumnul în masă?

Răspuns: Nu m-a obligat nimeni să fac acest denunț, însă procurorul anchetator a fost mai dur cu mine.....”

Așa cum se poate observa în cadrul depoziției, martora XXX a declarat în fața instanței că a înmănat un cadou inculpatei XXX datorită relațiilor de prietenie și afecțiune și nu în legătură cu actele dispuse de aceasta în legătură cu atribuțiile de serviciu în calitatea sa de director al XXX.

De asemenea, a declarat că inc. XXX doar a însoțit-o pentru a cumpăra acel cadou și i-a împrumutat o sumă de bani pentru a-l achiziționa, sumă pe care ulterior i-a restituit-o acestuia. Deși inițial în cursul urmăririi penale martora a arătat că a discutat cu inc. XXX să-i facă un cadou inculpatei XXX pentru că îi ajutase cu modificarea rasei și obținerea pașapoartelor pentru animalele aparținând XXX, în cursul judecății a retractat această afirmație, și a făcut declarații pentru a crea dubiu asupra acestei afirmații. Astfel, martora a declarat în instanță că inițial nu a discutat cu inc. XXX despre ideea de a face un cadou inculpatei, dar s-a deplasat cu acesta pentru a cumpăra cadoul și acolo i-a comunicat acestuia cui intenționează să facă acel cadou și mai mult, i-a cerut sfatul și i-a solicitat să o împrumute cu o sumă de bani.

De asemenea, martora a afirmat că inculpata a vrut să îi restituie ceasul remis, deși în cuprinsul declarațiilor date în cursul urmăririi penale nu arătase acest aspect.

Având în vedere că în cursul urmăririi penale declarase alte aspecte referitoare la împrejurările faptice deduse judecății, martorei XXX i s-au cerut explicații cu privire la afirmațiile făcute în cursul urmăririi penale, însă aceasta nu a putut oferi explicații și a declarat că a urmărit să ofere un cadou inculpatei XXX.

De altfel, se observă în cuprinsul întregii declarații date în fața Tribunalului XXX că prin formularea răspunsurilor, pe lângă retractarea unor afirmații esențiale făcute în cuprinsul declarației de la urmărire penală, martora induce un dubiu asupra afirmațiilor din cadrul acelor declarații, susținând chiar că „nu mi-am dat seama că ceea ce declar eu are aspectul unui denunț deoarece am fost întrebată în ce condiții am dat acel ceas și am arătat tocmai cele ce le-am menționat și astăzi în instanță,, inducând ideea neconsemnării corecte sau complete în cadrul declarației din cursul urmăririi penale.

Prin declarația dată în fața instanței de judecată, XXX a urmărit ajutarea faptuitorilor XXX și XXX în cadrul cercetărilor ce fac obiectul dosarului penal nr. XX aflat pe rolul Tribunalului XXX, prin aceea că nu a declarat adevărul cu privire la motivația oferirii unui ceas în valoare de XX lei inculpatei XXX – respectiv legat de realizarea atribuțiilor de serviciu de către aceasta în legătură cu cererea formulate de XXX - și la participarea inculpatului XXX la comiterea faptei de dare de mită, împrejurări esențiale cauzei.

Faptul că martora XXX a urmărit să dea un ajutor inculpaților XXX și XXX – cercetați pentru fapte de corupție - rezultă din aceea că declarațiile acesteia în instanță și în calitate de suspect în prezenta cauză prezintă retractări ale afirmațiilor inițiale, esențiale cu privire la dovedirea elementului material al infracțiunilor deduse judecății, precum și adăugiri, completări în scopul de a crea un dubiu cu privire la afirmațiile din declarațiile inițiale, în scopul îngreunării cercetărilor și a evitării tragerii la răspundere penală a celor doi inculpați, prin crearea unei stări de confuzie referitor la elementele probatorii administrate în respectiva cauză. Din declarația dată în calitate de suspect în prezenta cauză rezultă în mod evident că demersul acesteia este urmare a reproșului făcut de șeful său – inc. XXX, în scopul evitării atragerii răspunderii penale a acestuia. >>

În considerentele sentinței penale nr. XX a Tribunalului XXX prin s-a dispus achitarea inculpatei XXX, conform art. 16 lit.a C.p.p., pentru infracțiunile de mărturie mincinoasă, prevăzută, de art. 273 alin.1 Cod penal și de favorizarea făptuitorului, prevăzută

de art. 269 alin.1 Cod penal, se reține, în esență că, din interpretarea probelor administrare în ambele faze procesuale, nu a fost răsturnată prezumția de nevinovăție de care beneficiază inculpata.

Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție -Direcția Națională Anticorupție- XXX, a declarat apel împotriva hotărârii de achitare și, prin motivele de apel, a solicitat condamnarea inculpatei pentru comiterea infracțiunii de mărturie mincinoasă, prevăzută, de art. 273 alin.1 Cod penal.

Investită cu soluționarea acestei căi de atac, Curtea de Apel XXX, la termenul din data de XX, din oficiu, a apreciat că se impune sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru a pronunța o hotărâre care să dea o rezolvare de principiu asupra chestiunii de drept sesizate:

„Dacă martorul denunțator, beneficiar al cauzei de nepedepsire prevăzută la art. 290 alin. 3 Cod penal poate fi subiect activ al infracțiunii de mărturie mincinoasă, prevăzută de art. 273 Cod penal sau de favorizarea făptuitorului, prevăzută de art. 269 Cod penal.”

La termenul de judecată din data de XX, Curtea de Apel XXX a pus în discuția reprezentantului Ministerului Public, a inculpatei prezente și a avocatului său ales prezent, problema sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție, conform art.475 Cod procedură penală cu problema de drept invocată.

Punctul de vedere al procurorului asupra chestiunii de drept sesizate, astfel cum rezultă din concluziile scrise, depuse la dosar, constă în următoarele:

Pentru a sesiza Înalta Curte de Casație și Justiție, instanța are în vedere situația de fapt din actul de sesizare al instanței investită, precum și considerentele deciziei 10 din 2019 din care citează paragraful: „Martorul veritabil este acela care nu a participat în nici un fel la săvârșirea infracțiunii, ci doar are cunoștință despre aceasta respectiv are cunoștință despre fapte sau împrejurări esențiale care determină soarta procesului.”

De asemenea, are în vedere și recursul în interesul Legii nr. 1/2019, paragraful potrivit căruia s-a statuat că: „»Subiectul activ al infracțiunii de favorizare a făptuitorului poate fi orice persoană cu excepția aceleia care asvârșit infracțiunea sau care a participat la săvârșirea infracțiunii la care sereferă favorizarea, autofavorizarea nefiind incriminată.

Inculpata XXX a fost trimisă în judecată prin rechizitoriul nr. XX al Direcției Naționale Anticorupție - XXX din XX pentru săvârșirea infracțiunilor de mărturie mincinoasă prev. de art. 273 al.1 Cod penal și favorizarea făptuitorului prev. de art. 269 al.1 Cod penal, cu aplic. art. 38 al.2 Cod penal, constând în aceea că, la data de XX fiind audiată în calitate de martor în cadrul dosarului penal nr. XX aflat pe rolul Tribunalului XXX, a făcut afirmații mincinoase în legătură cu împrejurări esențiale ale cauzei, respectiv faptul că ceasul în valoare de XX lei remis inculpatei XXX a fost un cadou prin prisma relațiilor de prietenie și afecțiune și nu un folos necuvenit în legătură cu îndeplinirea unui act ce intra în atribuțiile de serviciu ale acesteia în calitate de director al XXX, că inc. XXX nu a cunoscut inițial intenția de oferire a acestui bun drept recompensă pentru serviciul făcut de inculpată firmei XXX și nici nu a participat cu o sumă de bani la achiziționarea bunului. Prin această depoziție de martor, susnumita a urmărit ajutarea numiților XXX și XXX în scopul îngreunării cercetărilor și tragerii acestora la răspundere penală în cadrul dosarului în care aceștia au calitatea de inculpat.

Este de precizat că în cursul urmăririi penale în cauza XX - ce formează obiectul dosarului XX (aflat în prezent pe rolul Curții de Apel XXX, în faza apelului) numita XXX a formulat denunț în cauză la data de XX și a fost audiată în calitate de martor la aceeași dată și ulterior la data de XX, declarațiile acesteia fiind coroborate cu celelalte probe administrate în cauză pentru dovedirea existenței faptelor de dare și luare de mită și vinovăției persoanelor cercetate - XXX și XXX. Ca urmare, prin rechizitoriul nr. XX al D.N.A. - XXX s-a reținut că rezultă, dincolo de orice dubiu, că darea ceasului a reprezentat o recompensă pentru ajutorul dat de XXX pentru soluționarea favorabilă și cu celeritate a cererii de schimbare a rasei XXX, chiar dacă momentul remiterii efective a bunului este situat în apropierea Sărbătorilor de XX.

De asemenea, este de precizat că formularea acestui denunț i-a adus inculpatei XXX beneficiul legal prev. de art. 290 al. 3 Cod penal (mituitorul nu se pedepsește dacă denunță fapta mai înainte ca organul de urmărire să fi fost sesizat cu privire la aceasta) și că față de aceasta s-a pronunțat prin rechizitoriul XX o soluție de clasare sub aspectul infracțiunii de dare de mită.

Declarația de martor luată în cauză de organul de urmărire penală, ca urmare a formulării acestui denunț de către XXX, este firesc să cuprindă informații detaliate asupra denunțului formulat de aceasta, întrucât potrivit dispozițiilor art. 122 al.1 C.pr.pen. martorul este lăsat să declare tot ce știe în legătură cu faptele sau împrejurările de fapt, apoi i se pot adresa întrebări.

Se observă astfel că în declarația de martor dată în data de XX, în dosarul XX, XXX a făcut sub prestare de jurământ și cunoscând consecințele mărturiei mincinoase, precizări detaliate referitor la aspectele denunțate - astfel - „întrucât în luna XX a trebuit să rezolv problema legată de o serie de pașapoarte pentru animalele din unitate, dat fiind și faptul că acest aspect era deosebit de important având în vedere subvențiile care se atribuie pe rasă pură, am apelat la numita XXX – director executiv în cadrul XXX. Cu această ocazie i-am adus la cunoștință că această înregistrare eronată a fost efectuată de un medic veterinar, care a gestionat baza de date înaintea mea. De asemenea, i-am adus la cunoștință că unitatea nu poate obține subvențiile decât dacă se operează schimbarea în pașapoarte a rasei animalelor.

Am întocmit o solicitare conform procedurii, pe care numita XXX a aprobat-o și astfel am putut proceda la schimbarea rasei din pașapoarte, în acest context i-am propus administratorului XXX să-i oferim numitei XXX o atenție cu ocazia sărbătorilor de XXX am sunat-o să ne întâlnim și aceasta mi-a spus că este plecată din jud. XXX..... La data de XXX, XXX m-a sunat și mi-a spus că este în drum spre XXX și că va opri în mun. XX, la restaurantul XXX. Auzind acestea, am sunat pe administratorul societății, iar acesta mi-a adus o pungă conținând un pachet cadou pentru XXX. Nu am întrebat ce conține și nici nu m-am uitat, iar ulterior m-am deplasat la restaurantul XXX. Am sunat-o pe XXX când am ajuns în curtea restaurantului, iar aceasta m-a invitat înăuntru. Aceasta se afla la masă cu medicul veterinar XXX. M-am așezat și am purtat o discuție cu cele două. La un moment dat XXX s-a ridicat de la masă și a plecat, moment în care i-am lăsat numitei XXX punga cu cadoul. Aceasta mi-a mulțumit, iar eu am părăsit restaurantul. Nu știu dacă XX a văzut când i-am înmănat numitei XXX punga cu cadoul.”

În conformitate cu dispozițiile art. 475 C.pr.pen., obiectul sesizării îl constituie o chestiune (problemă) de drept ce trebuie să întrunească o serie de condiții:

- a) Să fie formulată în legătură cu o judecată aflată în curs.
- b) Judecata indicată la lit. a) să fie pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, a unei curți de apel ori a unui tribunal, iar acestea să fie investite cu soluționarea cauzei în ultimă instanță.
- c) Lămurirea chestiunii de drept să fie determinantă în ce privește soluționarea pe fond a cauzei în care a fost ridicată.
- d) Să fie nouă, asupra ei să nu fi statuat Înalta Curte de Casație și Justiție și să nu facă obiectul unui recurs în interesul legii.

Practica în materie a mai stabilit că pentru a putea face obiectul sesizării instanței supreme, problema de drept trebuie să fie veritabilă, putându-se concretiza în următoarele probleme: modalități diferite de interpretare a unui text de lege, textul este incomplet (nu acoperă toate situațiile de facto). Există sincope în corelarea cu celelalte dispoziții legale în vigoare sau a devenit caduc. Mai mult, nu este suficientă formularea unei simple întrebări privitoare la interpretarea unui text de lege, ci este obligatoriu a se indica în concreto ce neclarități împiedică aplicarea acestuia.

Cu privire la chestiunea de drept pentru care instanța apreciază că se impune solicitarea dezlegării de drept, problema de drept ce face obiectul analizei constă în aceea dacă poate fi subiect activ al infracțiunii de mărturie mincinoasă sau al infracțiunii de

favorizare a infractorului persoana care a dobândit calitatea de martor după ce a beneficiat de cauza de nepedepsire prev. de art. 290 al. 3 C.pen..

Din punctul de vedere al D.N.A., sub aspectul condițiilor de admisibilitate rezultă că solicitarea ar aparține unei instanțe (curte de apel) investite cu soluționarea cauzei în ultimă instanță, iar cu privire la obiectul sesizării nu au fost pronunțate anterior de către instanța supremă hotărâri prealabile sau recurs în interesul legii, aceasta nefăcând nici obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare.

Apreciază însă, că în speță, nu este îndeplinită condiția existenței unei veritabile chestiuni de drept, pentru motivele ce urmează a fi expuse:

Astfel, în mod constant în jurisprudența sa, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală al Înaltei Curți de Casație și Justiție a statuat în interpretarea sintagmei "chestiuni de drept" în sensul că îndeplinirea acestei condiții presupune ca problema de drept să tindă la interpretarea în abstracto a unor dispoziții legale determinate, iar nu la rezolvarea implicită a unor chestiuni ce țin de particularitățile cauzei (Decizia nr. 14 din 12 mai 2015, publicată în M.O., Partea I, nr. 454 din 24 iunie 2015; Decizia nr. 14 din 18 mai publicată în M.O., Partea I, nr. 460 din 21 iunie 2016; Decizia nr. 27 din 12 decembrie 2017, publicată în M.O., Partea I, nr. 65 din 22 ianuarie 2018).

În acest sens s-a stabilit că nu sunt îndeplinite condițiile de admisibilitate ori de câte ori întrebarea formulată a depășit cadrul unor interpretări în abstracto a dispozițiilor legale. Astfel, sesizarea a fost respinsă, ca inadmisibilă, constatându-se că prin formularea acesteia se tinde, în realitate, la pronunțarea unei decizii definitive și obligatorii cu privire la o chestiune de fapt, ceea ce excedează procedurii prevăzute de art. 475 din Codul de procedură penală (Decizia nr. 16 din 22 mai 2015, publicată în M.O., Partea I, nr. 490 din 3 iulie 2015), ori la rezolvarea implicită a unor chestiuni ce țin de particularitățile fondului speței (Decizia nr. 28 din 29 octombrie 2015, publicată în M.O., Partea I, nr. 912 din 9 decembrie 2015, Decizia nr. 10 din 12 aprilie 2016, publicată în M.O., Partea I, nr. 348 din 6 mai 2016).

În același context s-a arătat că hotărârile prealabile trebuie pronunțate numai în interpretarea și aplicarea dispozițiilor legale, constituind o dezlegare de principiu a unei probleme de drept. În egală măsură, sesizarea trebuie să vizeze exclusiv probleme de interpretare a legii, și nu elemente particulare ale cauzei deduse judecății (Decizia nr. 5 /10 februarie 2016, publicată în M.O., Partea I, nr. 183 /II martie 2016); pentru a constitui o problemă de drept, premisa de la care se pornește în întrebarea ce formează obiectul sesizării trebuie să își găsească izvorul în dispozițiile legale, și nu într-o stare de fapt, aplicarea legii la situația de fapt, astfel cum aceasta a fost stabilită prin probatoriul administrat, fiind atributul exclusiv al instanței investite cu soluționarea cauzei (Decizia nr. 23/ 16 septembrie 2015, publicată în M.O. Partea I, nr. 824 din 4 noiembrie 2015).

Totodată, în jurisprudența sa, instanța supremă a stabilit că rațiunea instituției sesizării în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept nu este aceea ca judecata instanței supreme să se substituie celei a instanței legal investite (Decizia nr. 26/29 octombrie 2015, publicată în M.O., Partea I, nr. 77/2 februarie 2016); rolul practicii și al literaturii de specialitate este acela de a oferi repere instanțelor de judecată în ceea ce privește modul de aplicare a legii, cu precizarea expresă că adoptarea unor soluții este atributul exclusiv al judecătorului (Decizia nr. 1/25 ianuarie publicată în M.O., Partea I, nr. 152 din 28 februarie 2017).

Or, din punctul D.N.A. de vedere, întrebările instanței nu relevă vreo dificultate aparte a problemei evocate, ele găsindu-și răspunsul în dispozițiile legale incidente.

Astfel, apreciază că prevederile art. 290 al. 3 C.pen. sunt clare și nu intră în contradicție cu dispozițiile textelor de incriminare prev. de art. 273 C.pen. și art. 269 C.pen. sub aspectul calității subiectului activ al acestor infracțiuni.

Dezlegarea problemei de drept supuse analizei se impune a fi examinată prin prisma a două coordonate: prima, din perspectiva normelor de drept penal substanțial; a doua, din perspectiva dreptului martorului de a nu se acuza.

Sub primul aspect, se reține că infracțiunea de mărturie mincinoasă prevăzută de art. 273 alin. (1) din Codul penal constă în fapta martorului care, într-o cauză penală, civilă sau în orice altă procedură în care se ascultă martori, face afirmații mincinoase ori nu spune tot ce știe în legătură cu faptele sau împrejurările esențiale cu privire la care este întrebat.

Potrivit art. 114 al. 1 C.p.p., martor este persoana care, având cunoștință de vreo faptă sau împrejurare de natură să servească la aflarea adevărului într-o cauză penală, civilă sau în orice altă procedură în care se ascultă martori, este audiată în legătură cu aceasta. În timp ce față de părți și subiecți procesuali principali operează o prezumție de parțialitate, martorul se situează în afara intereselor raportului juridic concret dedus judecății și, tocmai de aceea, se pretinde ca el să fie obiectiv și să contribuie la aflarea adevărului.

Calitatea de martor trebuie să se mențină pe toată durata procesului, pentru că doar atunci i se poate cere să fie consecvent în relatarea adevărului. În doctrină s-a reținut că poate fi martor numai persoana care a perceput în mod direct faptele sau împrejurările de fapt, întrucât calitatea de martor este legată de percepția directă și imediată a persoanei, adică de ceva ce a văzut, auzit sau simțit cu privire la chestiunea pentru care a fost propusă ca martor.

Din perspectiva infracțiunii de mărturie mincinoasă, calitatea cerută subiectului activ reprezintă o cerință pentru existența infracțiunii, în lipsa acesteia nefiind îndeplinită condiția tipicității.

Art. 117 C.p.p. precizează expres persoanele care au dreptul de a refuza să dea declarații în calitate de martor. Sub al doilea aspect, din perspectiva dreptului martorului de a nu se acuza, Codul de procedură penală reglementează în prevederile art. 118 - că declarația de martor dată de o persoană care, în aceeași cauză, anterior declarației a avut sau ulterior a dobândit calitatea de suspect sau inculpat nu poate fi folosită împotriva sa.

Raportat la invocarea de către instanță a aplicabilității în cauză a deciziei 10/2019 a I.C.C.J. - completul de dezlegare a unor chestiuni de drept - prin care s-a stabilit că participantul la comiterea unei infracțiuni care a fost judecat separat de ceilalți participanți și audiat ulterior ca martor în cauza disjunctă, nu poate avea calitatea de subiect activ al infracțiunii de mărturie mincinoasă prevăzută de art. 273 C.pen. - face următoarele precizări.

Consideră că decizia susmenționată nu este aplicabilă inculpatei XXX, cercetată în prezenta cauză și că invocarea motivării acestei decizii „Martorul veritabil este acela care nu a participat în nici un fel la săvârșirea infracțiunii ci doar are cunoștință despre aceasta respectiv are cunoștință despre fapte sau împrejurări esențiale care determină soarta procesului” nu poate fi desprinsă de contextul faptic al chestiunii supusă analizei, din următoarele motive:

În primul rând, situația premisă ce a stat la baza pronunțării deciziei 10/2019 este distinctă de situația de fapt ce a generat trimiterea în judecată a inculpatei XXX. În cauza respectivă, fapta de mărturie mincinoasă reținută în sarcina inculpatului a fost generată de aspecte relatate inițial de acesta în calitate de inculpat pentru comiterea unei infracțiuni de tâlhărie, aspecte pe care ulterior - audiat în calitate de martor, în cauza disjunctă în care erau cercetați alți participanți la comiterea infracțiunii de tâlhărie, le-a nuanțat sub aspectul participării celorlalte persoane la comiterea faptei.

Or, inculpata XXX este trimisă în judecată pentru o faptă de mărturie mincinoasă generată de o depoziție anterioară de martor în cursul urmăririi penale în cauza XX, pe care aceasta a retractat-o cu ocazia celei de-a doua depoziții de martor, în fața instanței de judecată, la termenul din data de XX, în beneficiul inculpaților XXX și XXX.

Nu este discutabilă calitatea acesteia de subiect activ al infracțiunii de mărturie mincinoasă, atâta vreme cât aceasta a fost audiată în calitate de martor, după ce i s-au adus la cunoștință obligația de a spune adevărul, după ce a depus jurământul religios de martor și după ce a luat cunoștință de prevederile art. 273 C.pen. privind mărturia mincinoasă, iar acuzația se raportează practic la cea de a doua depoziție de martor, în fața instanței de judecată.

În al doilea rând, inculpata XXX nu poate fi asimilată participantului la comiterea unei infracțiuni care a fost judecat separat de ceilalți participanți și audiat ulterior ca martor în cauza disjunctă, întrucât aceasta are calitatea de participant doar la comiterea infracțiunii de

dare de mită împreună cu inculpatul XXX, ce nu a fost trimisă în judecată fiind apărută de beneficiul nepedepsirii în cazul în care denunță fapta mai înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat cu privire la aceasta. Ori, acest beneficiu, prin însăși esența sa, obligă participantul la săvârșirea unei fapte penale la a denunța fapta și împrejurările comiterii acesteia anterior sesizării ei de către organele de urmărire penală, Codul de procedură penală nu prevede vreo interdicție a audierii, în calitate de martor, a denunțatorului care beneficiază în baza legii de nepedepsire în atare situații pentru a oferi detalii cu privire la împrejurările comiterii faptei sau participanți.

Practic, întrebarea pe care instanța o supune dezlegării de drept ar fi aceea a posibilității audierii în calitate de martor a persoanei care a beneficiat de prevederile art. 290 al. 3 C.pr.pen. Or, practica judiciară în această materie a statuat constant că beneficiarul prevederilor art. 290 al. 3 C.pr.pen. a fost audiat în calitate de martor, neexistând nicio nelămurire în acest sens, în același sens s-a pronunțat și Curtea Constituțională a României prin decizia 63/2019.

În al treilea rând, din momentul formulării denunțului pentru a atrage beneficiul legal prev. de art. 290 al. 3 C.p.p., autorul acestuia nu mai dobândește calitatea de suspect sau inculpat și nu mai cade sub incidența art.118 C.pen. privind „dreptul martorului de a nu se acuza” - tocmai pentru că alegerea sa a fost aceea de a denunța fapta, cele două noțiuni fiind în vădită contradicție. Ori, așa cum am arătat anterior situația premisă ce a stat la baza pronunțării deciziei 10/2019 a ICCJ a fost cu totul alta, respectiv audierea în calitate de martor într-o cauză disjunctă a unui participant la fapta de tâlhărie ce a fost anterior condamnat pentru comiterea acesteia.

Prin decizia nr. 63/2019 (publicată în M.O. din 06.08.2019), Curtea Constituțională a respins excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 103 alin. (3), art. 114 alin. (1) și art. 115 alin. (1) din Codul de procedură penală invocată de completul de 5 al Î.C.C.J. -Secția penală, în motivarea excepției de neconstituționalitate autorul acesteia susține că dispozițiile procedurale criticate nu satisfac exigențele de claritate și previzibilitate, îngăduind interpretarea potrivit căreia denunțatorul devine ulterior martor, cumulând cele două calități, iar relatările sale constituie, în aceste condiții, atât un act de sesizare a organului de urmărire penală, cât și un mijloc de probă. Susține că, potrivit dispozițiilor procesual penale, participanții în procesul penal se împart în cinci categorii, respectiv: organele judiciare, avocatul, părțile, subiecții procesuali principali și alți subiecți procesuali. Coroborând aceste prevederi cu cele ale art. 288 și următoarele din Codul de procedură penală, autorul excepției susține că denunțatorul este participant în procesul penal, încadrabil în categoria "alți subiecți procesuali". Totodată, arată că, potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, noțiunea de "martor" are un înțeles autonom, având atât o accepțiune restrânsă, cât și una extinsă. Se mai susține că, deși legiuitorul român nu operează această distincție în privința denunțatorului, cumularea celor două calități - martor și denunțator - de către aceeași persoană ar fi contrară normelor care cârmuiesc desfășurarea procesului penal și care sunt grupate pe instituții juridice, în funcție de obiectul lor de reglementare.

Examinând excepția de neconstituționalitate, Curtea observă că autorul acesteia formulează critici de neconstituționalitate dintr-o dublă perspectivă, și anume, pe de-o parte, se critică posibilitatea dobândirii calității de martor de către denunțator, iar, pe de altă parte, forța probantă a declarației de martor date de denunțator.

În motivarea deciziei de respingere a excepției susmenționate, Curtea Constituțională a reținut următoarele:

În ceea ce privește instituția "denunțatorului", Curtea observă că, potrivit art. 288 alin. (1) din Codul de procedură penală, "Organul de urmărire penală este sesizat prin plângere sau denunț, prin actele încheiate de alte organe de constatare prevăzute de lege ori se sesizează din oficiu", iar, potrivit art. 290 alin. (1) din același act normativ, "Denunțul este încunoștințarea făcută de către o persoană fizică sau juridică despre săvârșirea unei infracțiuni". Astfel, denunțul, pe lângă plângere, actele încheiate de alte organe de constatare prevăzute de lege și sesizarea din oficiu, reprezintă o modalitate de sesizare a organului de

urmărire penală. Deși trebuie să respecte condițiile de formă prevăzute de Codul de procedură penală pentru plângere, spre deosebire de aceasta, denunțul se poate face numai personal, potrivit art. 290 alin. (2) din același act normativ.

În acest context, Curtea observă că, în ceea ce privește denunțatorul, calitatea procesuală a acestuia nu este direct și propriu reglementată de normele procesual penale (în mod contrar, a se vedea partea generală titlul III din Codul de procedură penală cu denumirea marginală - Participantii în procesul penal). Astfel, din coroborarea art. 29 din Codul de procedură penală cu art. 33 și art. 34 din același act normativ, Curtea reține că denunțatorul este un subiect procesual secundar, participant în procesul penal.

Pe de altă parte, din coroborarea dispozițiilor art. 289 din Codul de procedură penală cu cele ale art. 290 din același act normativ, rezultă că nu poate avea calitatea de denunțator cel care încunoștințează organul de urmărire penală referitor la o vătămare ce i s-a cauzat prin infracțiune. Cu alte cuvinte, denunțatorul nu poate avea concomitent și calitatea de persoană vătămată prin infracțiunea denunțată.

Curtea constată că denunțul este, în principiu, facultativ, în sensul că poate fi făcut de orice persoană în mod voluntar, denunțarea nefiind caracterizată ca o obligație juridică....

De asemenea, Curtea reține că denunțul poate fi realizat și în ceea ce privește propriile fapte, echivalând, în contextul săvârșirii unor anumite infracțiuni, cu o cauză de nepedepsire. În acest sens sunt următoarele dispoziții din Codul penal: art. 51 alin. (1), potrivit căruia "Participantul nu se pedepsește dacă, înainte de descoperirea faptei, denunță săvârșirea infracțiunii, astfel încât consumarea acesteia să poată fi împiedicată, sau dacă împiedică el însuși consumarea infracțiunii"; art. 290 alin. (3), potrivit căruia "Mituitorul nu se pedepsește dacă denunță fapta mai înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat cu privire la aceasta"; art. 292 alin. (2), potrivit căruia "Făptuitorul nu se pedepsește dacă denunță fapta mai înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat cu privire la aceasta" (infracțiunea de cumpărare de influență);

Totodată, Curtea reține că instituția denunțului se regăsește în mai multe acte normative speciale, legiuitorul acordând unele beneficii persoanelor care, pe această cale, contribuie la descoperirea și sancționarea anumitor fapte penale.

Sub acest aspect, Curtea a constatat că reducerea limitelor pedepselor reprezintă, în realitate, un beneficiu, și nu un drept, acordat de legiuitor. Condițiile impuse de legiuitor pentru realizarea denunțului au scopul de a determina persoanele care pot face denunțuri să procedeze la punerea la dispoziția organelor judiciare a informațiilor de care dispun, într-o etapă incipientă a procesului penal, respectiv la un moment cât mai apropiat de cel al comiterii faptelor denunțate, contribuind, în acest fel, la descoperirea și tragerea la răspundere penală a autorilor, în timp util, înaintea intervenirii unor cauze de natură a înlătura răspunderea penală sau executarea pedepsei și, prin urmare, dreptul organelor judiciare de a manifesta un rol activ în combaterea faptelor de corupție.

În ceea ce privește posibilitatea dobândirii calității de martor de către denunțator, critică ce vizează dispozițiile art. 114 alin. (1) și art. 115 alin. (1) din Codul de procedură penală, Curtea observă că, potrivit art. 34 din Codul de procedură penală, "sunt subiecți procesuali: martorul, expertul, interpretul, agentul procedural, organele speciale de constatare, precum și orice alte persoane sau organe prevăzute de lege având anumite drepturi, obligații sau atribuții în procedurile judiciare penale". Potrivit art. 104 din Codul de procedură penală, "În cursul procesului penal, în condițiile prevăzute de lege, pot fi audiate următoarele persoane: suspectul, inculpatul, persoana vătămată, partea civilă, partea responsabilă civilmente, martorii și experții". De altfel, potrivit art. 97 alin. (2) din același act normativ, "Proba se obține în procesul penal prin următoarele mijloace: a) declarațiile suspectului sau ale inculpatului; b) declarațiile persoanei vătămate; c) declarațiile părții civile sau ale părții responsabile civilmente; d) declarațiile martorilor; e) înscrisuri, rapoarte de expertiză sau constatare, procese- verbale, fotografii, mijloace materiale de probă; f) orice alt mijloc de probă care nu este interzis prin lege".

Din coroborarea dispozițiilor anterior menționate, Curtea reține că persoanele care pot fi audiate în cursul procesului penal sunt expres și limitativ prevăzute de lege. Totodată, Curtea observă că, pe lângă indicarea expresă în prima teză a art. 34 a anumitor subiecți procesuali, alții decât subiecții procesuali principali, legiuitorul a reglementat în teza a doua a aceluiași articol o normă "deschisă", în sensul că oricine are anumite drepturi, obligații sau atribuții în procedurile judiciare penale are calitatea de subiect procesual secundar, categorie din care face parte și denunțatorul.

Subiecții procesuali determinați, prevăzuți în prima teză a art. 34 din Codul de procedură penală, sunt: martorul, expertul, interpretul, agentul procedural, organele speciale de constatare. În acest context, Curtea observă că autorul excepției pune în discuție în ce măsură calitatea de alt subiect procesual dobândită ca urmare a îndeplinirii condițiilor din teza a doua a art. 34 din Codul de procedură penală (în cazul de față, calitatea de denunțator) determină imposibilitatea obținerii calității de subiect procesual determinat, prevăzut în prima teză a acestui articol (în cazul de față, calitatea de martor).

Potrivit art. 114 alin. (1) din Codul de procedură penală, "Poate fi audiată în calitate de martor orice persoană care are cunoștință despre fapte sau împrejurări de fapt care constituie probă în cauza penală", iar, potrivit art. 115 alin. (1) din același act normativ, "Orice persoană poate fi citată și audiată în calitate de martor, cu excepția părților și a subiecților procesuali principali".

Din modul de reglementare a activității subiecților procesuali prevăzuți de dispozițiile art. 34 din Codul de procedură penală, rezultă că, în fapt, problema ridicată de autorul excepției poate fi analizată din perspectiva deținerii concomitente atât a calității de martor, cât și a calității de alt subiect procesual prevăzut de aceste dispoziții (altul decât martorul). Din această perspectivă, Curtea constată că legiuitorul nu a exclus această posibilitate."

În conformitate cu dispozițiile legale ale art. 114 al. 1 C.pr.pen. și art. 115 al.1 C.pr.pen., denunțatorul care beneficiază de o cauză de nepedepsire poate fi audiat în calitate de martor.

Mai mult, invocă în susținerea punctului de vedere aspectele statuate de Curtea Constituțională prin decizia 59/22.01.2019, prin care a respins excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 103 alin. (3) din Codul de procedură penală raportat la art. 2 Ut. a) pct. 1 și art. 19 din Legea nr.682/2002 privind protecția martorilor.

Astfel, în motivarea deciziei, Curtea a reținut în paragraful 47 și următoarele aspecte ce au aplicabilitate în prezenta cauză în cazul în care denunțatorul nu dobândește calitatea de martor protejat (în sens larg), dispozițiile art. 103 alin. (3) din Codul de procedură penală nu sunt aplicabile, denunțatorul putând fi audiat în calitate de martor, într-o procedură publică și contradictorie, cu respectarea dispozițiilor referitoare la audierea martorilor.

În acest din urmă caz, Curtea distinge două situații, după cum există sau nu există un interes în obținerea unui beneficiu din perspectiva tragerii acestora la răspundere penală.

Astfel, în cazul în care denunțatorul nu are niciun beneficiu din perspectiva tragerii sale la răspundere penală, declarația sa dată în calitate de martor este comparabilă, din perspectivă procesuală, cu declarația oricărui alt martor, beneficiind de același tratament.

În cazul în care denunțatorul are un beneficiu din perspectiva tragerii sale la răspundere penală, fiind interesat de satisfacerea propriilor interese, apare că, din această perspectivă, poziția sa se aseamănă într-o oarecare măsură cu cea a persoanei vătămate, a părții civile și a părții responsabile civilmente.

Referitor la aceștia din urmă, s-a precizat că, fiind interesați în proces, aceștia acționează pentru apărarea intereselor lor legitime; ca urmare, declarațiile lor în legătură cu cauza în care au calitate procesuală principală sunt, de principiu, concentrate în susținerea poziției pe care o au, ceea ce îi poate determina să facă declarații necorespunzătoare adevărului.

Or, astfel cum s-a arătat, spre deosebire de vechea reglementare, Codul de procedură penală a înlăturat prevederea expresă potrivit căreia declarațiile părții (persoanei) vătămate, părții civile și părții responsabile civilmente pot servi la aflarea adevărului numai în măsura în

care sunt coroborate cu fapte și împrejurări ce rezultă din ansamblul probelor. Astfel, cu excepția declarațiilor prevăzute de dispozițiile art. 103 alin. (3) din Codul de procedură penală, celelalte declarații au o valoare probatorie necondiționată, fiind supuse numai principiului liberei aprecieri a probelor.

Dincolo de criteriile obiective care pot fi folosite pentru a discerne valoarea probatorie a declarației martorilor, rămân de actualitate considerentele reliefate de literatura de specialitate clasică, potrivit cărora numai adâncă și serioasă pricepere a judecătorilor poate fi cheazășie pentru o evaluare mai aproape de adevăr a declarațiilor făcute de martori.

De asemenea, Curtea constată că în majoritatea țărilor membre ale Consiliului Europei nu există vreo dispoziție legală care să reglementeze valoarea probantă predefinită a declarației denunțatorului dată în calitate de martor, fiind aplicabil principiul liberei aprecieri a probelor de către instanța judecătorească. În acest sens, Norvegia, Moldova, Cehia, Croația, Letonia, Polonia, Macedonia. Totodată, Curtea constată că țări precum Croația și Macedonia au în propria legislație dispoziții similare celei din art. 103 alin. (3) din Codul de procedură penală din România, după cum urmează: în temeiul articolului 298 din Codul de procedură penală, hotărârea de condamnare a inculpatului nu se poate baza exclusiv pe mărturia martorului protejat (Croația); articolul 231 din Legea privind procedura penală prevede că hotărârea nu se poate baza numai pe declarația martorului protejat a cărui identitate a fost ascunsă (Macedonia)."

Apreciază că prin această decizie Curtea Constituțională consfințește legalitatea aplicării dispozițiilor Codului de procedură penală privind audierea denunțatorului în calitate de martor, soluție utilizată de practica judiciară națională și europeană în materie penală și care nu intră în contradicție cu dispozițiile constituționale în privința exigențelor de claritate și previzibilitate.

Invocă în același sens și decizii din practica judiciară a Curții de Apel XXX, în care s-au pronunțat hotărâri de condamnare și în care denunțătorii, beneficiari ai cauzelor de nepedepsire, au fost audiați în calitate de martori - sent. pen. XX pronunțată în dosar XX privind pe inc. XX ș.a., definitivă prin dec.pen. XX a ÎCCJ, dec. XX pronunțată în dosar XX privind pe inc. XX, dec. XX pronunțată în dosar XX privind pe inc. XX.

În concluzie, atâta vreme cât soluția audierii denunțatorului în calitate de martor nu încalcă dispozițiile legale în vigoare, nu există nici un impediment pentru ca acesta, audiat în calitate de martor, să nu poată fi subiect al infracțiunii de mărturie mincinoasă. Apreciază că nu se impun a fi făcute discuții raportat la infracțiunea de favorizare a făptuitorului, în considerarea recursului în interesul legii nr. 1/2019.

Pentru aceste motive, în temeiul art. 475 C.pr.pen., procurorul apreciază ca nefiind necesară sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri pentru dezlegarea unei chestiuni de drept prealabile în materie penală sub aspectul problemei invocate de instanță.

Reprezentantul Ministerului Public și avocatul inculpatei, având cuvântul în cadrul dezbaterilor, au arătat, în esență, că sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție este inadmisibilă pentru motivele expuse în încheierea de amânare a pronunțării ce face parte din prezenta încheiere de sesizare a Înaltei Curți.

Curtea de Apel XXX, din examinarea dispozițiilor art. 475 C.proc. pen. reține că, pentru sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, este necesară îndeplinirea cumulativă a mai multor condiții, și anume:

A. Să existe o cauză în curs de judecată în ultimul grad de jurisdicție pe rolul uneia dintre instanțele enumerate expres de dispozițiile art. 475 C.proc. pen., respectiv Înalta Curte de Casație și Justiție, curte de apel sau tribunal.

Curtea de apel consideră că această condiție este îndeplinită, cauza aflându-se în stadiul soluționării apelului declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - XXX împotriva Sentinței penale nr. XX a Tribunalului XXX, deci în ultimă instanță, fiind sesizată o curte de apel.

B. Problema de drept să nu fi fost dezlegată de Înalta Curte de Casație și Justiție printr-o hotărâre prealabilă sau printr-un recurs în interesul legii și să nu facă obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare.

La rândul său această condiție este satisfăcută, întrucât Înalta Curte de Casație și Justiție nu a mai statuat asupra acesteia printr-o hotărâre prealabilă sau printr-un recurs în interesul legii și nici nu face obiectul unei sesizări similare sau al unui recurs în interesul legii aflat în curs de soluționare.

Curtea de apel observă că prin Decizia nr. 1/2019, dată într-un recurs în interesul legii, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 187 din 08/03/2019, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit că „Fapta unei persoane audiate ca martor de a face afirmații mincinoase sau de a nu spune tot ce știe în legătură cu faptele sau împrejurările esențiale cu privire la care a fost întrebată întrunește numai elementele de tipicitate ale infracțiunii de mărturie mincinoasă, prevăzută de art. 273 alin. (1) din Codul penal.”

De asemenea, prin Decizia nr. 10/2019, dată într-o hotărâre pentru dezlegarea unei chestiuni de drept în materie penală, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 416 din 28/05/2019, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit că „ participantul la comiterea unei infracțiuni care a fost judecat separat de ceilalți participanți și audiat ulterior ca martor, în cauza disjunctă, nu poate avea calitatea de subiect activ al infracțiunii de mărturie mincinoasă prevăzute de art. 273 din Codul penal.”

Însă, Curtea observă că prima decizie menționată, deși posibil a fi aplicabilă la prezenta speță, nu are legătură cu invocata chestiune de drept ce se solicită a fi lămurită prin prezenta sesizare.

Raportat la a doua decizie menționată, Curtea observă că nu este aplicabilă la prezenta speță întrucât situația premisă ce a stat la baza pronunțării Deciziei 10/2019 este distinctă de situația de fapt ce a generat trimiterea în judecată a inculpatei XXX. În cauza respectivă, fapta de mărturie mincinoasă reținută în sarcina inculpatului a fost generată de aspecte relatate inițial de acesta în calitate de inculpat pentru comiterea unei infracțiuni de tâlhărie, aspecte pe care ulterior, audiat în calitate de martor, în cauza disjunctă în care erau cercetați alți participanți la comiterea infracțiunii de tâlhărie, le-a nuanțat sub aspectul participării celorlalte persoane la comiterea faptei. Or, inculpata XXX este trimisă în judecată pentru o faptă de mărturie mincinoasă generată de o depoziție anterioară de martor în cursul urmăririi penale în cauza XX, pe care aceasta a retractat-o cu ocazia celei de-a doua depoziții de martor, în fața instanței de judecată de la Tribunalul XXX, la termenul din data de 25.01.2018, în beneficiul inculpaților XXX și XXX.

C. Chestiunea de drept supusă dezlegării să aibă influență asupra soluționării pe fond a cauzei respective;

Curtea reține că potrivit Deciziei nr. 11/2004 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea chestiunii de drept în materie penală (publicată în MO. Partea I, nr. 503 din 7 iulie 2014): admisibilitatea sesizării în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile este condiționată, atât în cazul în care vizează o normă de drept material, cât și atunci când privește o dispoziție de drept procesual, de împrejurarea că interpretarea dată de instanța supremă să aibă consecințe juridice asupra modului de rezolvare a fondului cauzei. Cu alte cuvinte, între problema de drept a cărei lămurire se solicită și soluția dată asupra acțiunii penale și/sau civile de către instanța pe rolul căreia se află cauza în ultimul grad de jurisdicție trebuie să existe o relație de dependență, în sensul că decizia Înaltei Curți pronunțată în procedura prevăzută de art. 476 și 477 C.pr. pen. să fie de natură a produce un efect concret asupra conținutului hotărârii din procesul principal; cerința pertinentei este expresia utilității pe care rezolvarea de principiu a chestiunii de drept invocate o are în cadrul soluționării pe fond a litigiului.

Instanța investită cu soluționarea prezentului apel apreciază că, pentru soluționarea căii de atac declarate este necesară lămurirea acestei chestiuni de drept, în condițiile în care prima instanță, Tribunalul XXX, prin Sentința penală nr. XXX a dispus achitarea inculpatei XXX, conform art. 16 lit.a C.p.p., pentru infracțiunile de mărturie mincinoasă, prevăzută, de

art. 273 alin.1 Cod penal și de favorizarea făptuitorului, prevăzută de art. 269 alin.1 Cod penal, întrucât faptele nu există, iar Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție- XXX, prin motivele de apel a solicitat condamnarea inculpatei pentru comiterea infracțiunii de mărturie mincinoasă, prevăzută, de art. 273 alin.1 Cod penal. Astfel, soluționarea apelului declarat de Ministerul Public depinde și de lămurirea chestiunii de drept amintite mai sus, respectiv posibilitatea ca martorul denunțator, beneficiar al cauzei de nepedepsire prevăzută la art. 290 alin. 3 Cod penal să poată fi subiect activ al infracțiunii de mărturie mincinoasă, prevăzută de art. 273 Cod penal sau de favorizarea făptuitorului, prevăzută de art. 269 Cod penal.

Potrivit art. 273 din Codul penal constituie infracțiunea de mărturie mincinoasă fapta martorului care, într-o cauză penală, civilă sau în orice altă procedură în care se ascultă martori, face afirmații mincinoase ori nu spune tot ce știe în legătură cu faptele sau împrejurările esențiale cu privire la care este întrebat.

Conform art. 290 alin.3 din Codul penal, mituitorul nu se pedepsește dacă denunță fapta mai înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat cu privire la aceasta.

Art. 114 al. 1 C.p.p., stabilește că martor este persoana care, având cunoștință de vreo faptă sau împrejurare de natură să servească la aflarea adevărului într-o cauză penală, civilă sau în orice altă procedură în care se ascultă martori, este audiată în legătură cu aceasta.

Din perspectiva infracțiunii de mărturie mincinoasă, subiectul activ al infracțiunii de mărturie mincinoasă în varianta simplă este calificat, putând fi doar martorul. Astfel, calitatea cerută subiectului activ reprezintă o cerință pentru existența infracțiunii, în lipsa acesteia nefiind îndeplinită condiția tipicității obiective. În doctrină (V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, N. Iliescu și alții, Explicații teoretice ale Codului penal român, Partea specială, vol. IV, Ed. Academiei Române, Ed. All Beck, București, 2003, p. 157.) s-a apreciat că "pentru a putea fi săvârșită infracțiunea de mărturie mincinoasă, calitatea de martor a unei persoane trebuie să fie legal atribuită în momentul audierii sale. Nu pot fi deci subiecți activi nemijlociți ai infracțiunii de mărturie mincinoasă persoanele care nu pot fi audiate ca martori, din orice motiv", iar din acest punct de vedere, infracțiunea de mărturie mincinoasă este o infracțiune proprie, cu subiect activ calificat prin calitatea pe care trebuie să o aibă făptuitorul, calitate determinată de un anume raport procesual în care se găsește acesta.

Or, prin prezenta sesizare a Înaltei Curți, se solicită lămurirea chestiunii în drept, constând în posibilitatea, în drept, ca mituitorul/martorul denunțator al infracțiunii de dare de mită să fie ori nu subiect activ al infracțiunii de mărturie mincinoasă, în condițiile în care acesta ar putea fi un martor ce are interese procesuale, dată fiind incidența față de acesta a cauzei de nepedepsire prevăzute la art. 290 alin.3 din Codul penal.

Se constată că atunci când față de denunțator se dă o soluție de clasare (neîncepere a urmăririi penale/netrimiteri în judecată) pentru săvârșirea infracțiunii de dare de mită, cauza de impunitate constând tocmai în autodenunțul formulat, iar față de autorul infracțiunii se dispune trimiterea în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de luare de mită, se ridică problema stabilirii faptului dacă denunțatorul poate avea sau nu calitatea de martor. Darea și luarea de mită sunt infracțiuni distincte, prevăzute în texte incriminatoare diferite, cu autori distincți, astfel că mituitorul nu are calitatea de participant la săvârșirea infracțiunii de luare de mită, indiferent de forma participației penale, el păstrând numai calitatea de autor al infracțiunii de dare de mită. Însă, în raport de infracțiunea de luare de mită săvârșită de cel trimis în judecată, autorul infracțiunii de dare de mită va avea întotdeauna calitatea de martor, păstrându-și în schimb calitatea de făptuitor, dar numai în ceea ce privește infracțiunea de dare de mită. Prin însăși calitatea procesuală a martorului-denunțator, declarația sa poate fi pusă la îndoială în ceea ce privește obiectivitatea deoarece, în principiu, denunțatorul este un martor interesat, fiind o persoană care beneficiază de o cauză de nepedepsire. De asemenea, se observă că, în mod firesc, pentru a-și menține cauza de nepedepsire, martorul-denunțator poate fi lipsit de obiectivitate, fiind tentat să susțină, pe de o parte, autodenunțul, iar pe de altă parte, declarațiile date în calitatea procesuală de martor. Nu trebuie omis caracterul corelativ al infracțiunilor de dare și luare de mită, care, deși sunt infracțiuni distincte, au, între ele, un

pronunțat caracter de legătură subiectivă și obiectivă faptică, astfel încât, este evident, că martorul-denumțator al infracțiunii de luare de mită își păstrează calitatea de făptuitor al infracțiunii de dare de mită. Or, Curtea Europeană a Drepturilor Omului de la Strasbourg a statuat faptul că o persoană dobândește calitatea de acuzat - care atrage aplicabilitatea garanțiilor stabilite de art. 6 din Convenție - nu la momentul în care îi este în mod oficial conferită această calitate, ci la momentul în care autoritățile naționale au motive plauzibile pentru a bănui implicarea persoanei respective în săvârșirea infracțiunii (Cauza Brusco împotriva Franței, hotărârea din 14 octombrie 2010). Într-o atare ipoteză, această persoană, față de care nu s-a demarat, în mod formal, procesual, ancheta penală, dar față de care planează o acuzație în materie penală, beneficiază, printre altele, și de dreptul de a nu se autoincrimina. Însă, tocmai prin atribuirea calității de martor, de către autoritățile judiciare, unei astfel de persoane, lucru care nu este interzis de normele procesual penale, o pun pe aceasta în situația fie de a da declarații cu privire aspectele esențiale ale cauzei penale, autoincriminându-se, fie de a refuza să răspundă la întrebările organului judiciar, fiind astfel pasibilă de a fi acuzată de o nouă infracțiune, aceea de mărturie mincinoasă. Față de aceste aspecte, Curtea conchide că prezenta chestiune, ce se solicită a fi lămurită de Înalta Curte, este una în materie de drept penal și pertinentă/utilă soluționării cauzei penale pendinte.

Conform art. 269 din Codul penal, constituie infracțiunea de favorizare a făptuitorului ajutorul dat făptuitorului în scopul împiedicării sau îngreunării cercetărilor într-o cauză penală, tragerii la răspundere penală, executării unei pedepse sau măsuri privative de libertate. Raportat la infracțiunea de favorizare a făptuitorului, elementul material al infracțiunii prevăzute de art. 269 alin. 1 din Codul penal constă în ajutorul dat unui făptuitor prin acțiune (comisiune) sau inacțiune (omisiune). S-a consacrat în literatura de specialitate (O. Loghin, A. Filipaș, Drept penal român, Partea specială, Ediție revizuită, Casa de Editură și Presă "Șansa" - S.R.L., București, 1992, p. 217.) și jurisprudențial că ajutorul trebuie să fie cert, efectiv, să aibă aptitudinea de a realiza împiedicarea sau îngreunarea cercetărilor, cerința esențială explicită cu privire la elementul material fiind reprezentată de scopul în care este dat ajutorul, respectiv împiedicarea sau îngreunarea cercetărilor într-o cauză penală, tragerea la răspundere penală, executarea unei pedepse sau măsuri privative de libertate. Subiectul activ al infracțiunii de favorizare a făptuitorului nu este unul calificat, acesta putând fi orice persoană, cu excepția celui care a săvârșit infracțiunea sau a participat la săvârșirea infracțiunii la care se referă favorizarea, autofavorizarea nefiind incriminată.

Or, prin prezenta sesizare a Înaltei Curți, se solicită lămurirea chestiunii în drept, constând în posibilitatea, în drept, ca mituitorul/martorul denunțator al infracțiunii de dare de mită să fie ori nu subiect activ al infracțiunii de favorizare a făptuitorului, în condițiile în care acesta ar putea fi o persoană ce are interese procesuale, prin obținerea soluției de clasare (neîncepere a urmăririi penale/netrimiteri în judecată) nepierzându-și calitatea de făptuitor al infracțiunii de dare de mită. După cum s-a mai motivat, într-o atare ipoteză, această persoană, față de care nu s-a demarat, în mod formal, procesual, ancheta penală, dar față de care planează o acuzație în materie penală, beneficiază, printre altele, și de dreptul de a nu se autoincrimina. Însă, o astfel de persoană, prin activitățile sale în materie procesual penală, comise/omise, raportate la procesul penal în care se efectuează cercetarea penală pentru infracțiunea corelativă de luare de mită, are a alege între acțiuni ce au menirea de a o absolve de răspunderea penală pentru fapta de dare de mită, fiind astfel pasibilă de a fi acuzată de infracțiunea de favorizarea făptuitorului, și acțiuni ce conduc la autoincriminarea sa pentru fapta de dare de mită. Se conchide că, prin prezenta sesizare a Înaltei Curți nu se tinde spre rezolvarea implicită a unei chestiuni ce țin de particularitățile faptice ale cauzei, astfel cum susține procurorul, ci doar lămurirea unor chestiuni în drept.

Punctul de vedere al completului de judecată ce sesizează Înalta Curte cu privire la lămurirea unei chestiuni în drept, este în sensul că poate fi subiectiv activ al infracțiunii de mărturie mincinoasă numai persoana care, având cunoștință de vreo faptă sau împrejurare de natură să servească la aflarea adevărului într-o cauză penală, civilă sau în orice altă procedură în care se ascultă martori, este audiată în legătură cu aceasta, și care, totodată, se situează în

afara intereselor raportului juridic concret dedus judecății și căreia i se pretinde, în atari condiții, să fie obiectiv și să contribuie la aflarea adevărului. Or, mituitorul, beneficiar al cauzei speciale de nepedepsire, prevăzute la art. 290 alin.3 din Codul penal, nu este tocmai o persoană ce nu are interese procesuale, atâta vreme cât există înclinarea acestuia fie de a-și menține cele precizate prin autodenunț pentru a beneficia în continuare de cauza de nepedepsire, fie de a-și schimba depoziția, prin raportare la cele cuprinse în autodenunț, în dorința de a nu se autoincrimina, de a se apăra de posibila acuzație pentru infracțiunea de dare de mită, acuzație ce planează în continuare asupra sa, deși este deja beneficiar al unei soluții de clasare, în condițiile în care această soluție a procurorului nu are autoritate de lucru judecat, din punct de vedere procesual putându-se dispune reluarea urmăririi penale în caz de redeschidere a urmăririi penale pentru cazurile prevăzute la 335 C.p.p., anume când, ulterior, emiterii soluției de clasare, se constată că nu a existat împrejurarea pe care se întemeia clasarea ori au apărut fapte/imprejurări noi di care rezultă că a dispărut împrejurarea pe care se întemeia clasarea.

Curtea apreciază că denunțul făcut de mituitor are, în plan procesual penal, doar rolul de a sesiza organul de urmărire penală, conform art. 290 C.p.p., ci nu de a crea posibilitatea introducerii denunțatorului ca martor în procesul în care se cercetează infracțiunea corelativă de luare de mită.

De asemenea, Curtea reține că denunțul mituitorului are duble valențe, prin efectele pe care le are în plan procesual penal, organul judiciar competent putând emite o soluție de clasare/de încetare a procesului penal, dar și în plan material penal, având efecte de înlăturare a răspunderii penale prin incidența cauzei speciale de nepedepsire, prevăzute la art. 290 alin.3 din Codul penal. Mai mult, se observă că această cauză de impunitate a mituitorului denunțator are rolul de a încuraja descoperirea rapidă a infracțiunilor de corupție, mituitorul percepând instituția denunțării ca pe un adevărat stimul de a aduce la cunoștința organelor judiciare comiterea acestor infracțiuni grave, el fiind la adăpost de răspunderea penală prin acest beneficiu legal. Aceeași cauză de impunitate a denunțului făcut de mituitor, are și rolul de a preveni comiterea infracțiunilor de luare de mită, aceasta acționând ca o reală frână a funcționarului care ar avea pulsiunea infracțională de a comite fapte de corupție, fiind sub iminenta denunțare a potențialelor sale fapte de către mituitorul ce este apărut de răspunderea penală.

Curtea, într-o primă opinie, consideră că mituitorul-denunțator nu poate fi nici subiect activ al infracțiunii de favorizare a făptuitorului, în condițiile în care posibila acțiune/inacțiune de favorizare a persoanei ce a luat mită, poate fi, totodată, și o activitate de autoincriminare pentru infracțiunea de dare de mită a cărei făptuitor este.

Curtea, într-o altă opinie, consideră că privitor la calitatea în care poate fi audit denunțatorul, Curtea Constituțională a statuat în deciziile cu nr. 59 / 2019 (paragrafele 47-51) și nr. 63/2019 (paragrafele 56-60) următoarele:

47. În cazul în care denunțatorul nu dobândește calitatea de martor protejat (în sens larg), dispozițiile art. 103 alin. (3) din Codul de procedură penală nu sunt aplicabile, denunțatorul putând fi audiat în calitate de martor, într-o procedură publică și contradictorie, cu respectarea dispozițiilor referitoare la audierea martorilor.

48. În acest din urmă caz, Curtea distinge două situații, după cum există sau nu există un interes în obținerea unui beneficiu din perspectiva tragerii acestora la răspundere penală.

49. Astfel, în cazul în care denunțatorul nu are niciun beneficiu din perspectiva tragerii sale la răspundere penală, declarația sa dată în calitate de martor este comparabilă, din perspectivă procesuală, cu declarația oricărui alt martor, beneficiind de același tratament.

50. În cazul în care denunțatorul are un beneficiu din perspectiva tragerii sale la răspundere penală, fiind interesat de satisfacerea propriilor interese, apare că, din această perspectivă, poziția sa se aseamănă într-o oarecare măsură cu cea a persoanei vătămate, a părții civile și a părții responsabile civilmente. Referitor la aceștia din urmă, s-a precizat că, fiind interesați în proces, aceștia acționează pentru apărarea intereselor lor legitime; ca

urmare, declarațiile lor în legătură cu cauza în care au calitate procesuală principală sunt, de principiu, concentrate în susținerea poziției pe care o au, ceea ce îi poate determina să facă declarații necorespunzătoare adevărului.

51. Or, astfel cum s-a arătat, spre deosebire de vechea reglementare, Codul de procedură penală a înlăturat prevederea expresă potrivit căreia declarațiile părții (persoanei) vătămate, părții civile și părții responsabile civilmente pot servi la aflarea adevărului numai în măsura în care sunt coroborate cu fapte și împrejurări ce rezultă din ansamblul probelor. Astfel, cu excepția declarațiilor prevăzute de dispozițiile art. 103 alin. (3) din Codul de procedură penală, celelalte declarații au o valoare probatorie necondiționată, fiind supuse numai principiului liberei aprecieri a probelor. Dincolo de criteriile obiective care pot fi folosite pentru a discerne valoarea probatorie a declarației martorilor, rămân de actualitate considerentele reliefate de literatura de specialitate clasică, potrivit cărora numai adâncă și serioasa pricepere a judecătorilor poate fi cheazășie pentru o evaluare mai aproape de adevăr a declarațiilor făcute de martori.

În consecință, în această a doua opinie, se apreciază prin raportare la cele două decizii ale Curții Constituționale anterior menționate, că, în situația din prezenta cauză martorul denunțator are un beneficiu din perspectiva tragerii sale la răspundere penală, față de XXX dispunându-se prin rechizitoriul XX al D.N.A. - XXX din data de XX clasarea pentru infracțiunea de dare de mită în baza art. 290 alin 3 C.pen..

Denunțul a fost formulat la data de XX, dată după care, în lipsa unei soluții de clasare, când încă plana asupra sa riscul de a fi acuzată de săvârșirea infracțiunii de dare de mită, a fost audiată de procuror în calitate de martor pe tot parcursul urmăririi penale.

În acest context se poate angaja răspunderea penală a inculpatei XXX pentru infracțiunea de favorizare a făptuitorului întrucât și-a modificat declarațiile (implicit și denunțul) cu ocazia audierii în fața instanței în calitate de martor denunțator, în scopul împiedicării tragerii la răspundere penală a inculpatului - mituitor din cauza în care inculpata XXX a beneficiat de cauza de nepedepsire.

A aprecia că martorul denunțator nu îndeplinește calitatea de subiect activ nici pentru infracțiunea de mărturie mincinoasă nici pentru infracțiunea de favorizare a infractorului, înseamnă a lăsa nesancționată o conduită infracțională sub un triplu aspect: beneficiază de cauza de nepedepsire ca urmare a denunțării proprii fapte de dare de mită, și s-ar dispune achitarea pentru infracțiunile de mărturie mincinoasă și de favorizare a infractorului pentru neîndeplinirea condiției de tipicitate ce vizează calitatea de subiect activ.

Pentru aceste motive, Curtea de Apel XXX, în temeiul art.475 Cod procedură penală, din oficiu, va sesiza Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția Penală - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea următoarei chestiuni de drept:

„Dacă martorul denunțator beneficiar al cauzei de nepedepsire, prevăzute la art. 290 alin. 3 Cod penal poate fi subiect activ al infracțiunii de mărturie mincinoasă, prevăzută de art. 273 Cod penal sau de favorizarea făptuitorului, prevăzută de art. 269 Cod penal.”

În baza art.476 alin.2 Cod procedură penală va suspenda judecarea cauzei prezente până la pronunțarea de către Înalta Curte de Casație și Justiție a hotărârii prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept indicate mai sus.

PENTRU ACESTE MOTIVE IN NUMELE LEGII DISPUNE

În temeiul art.475 Cod procedură penală, din oficiu, sesizează Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția Penală - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea următoarei chestiuni de drept:

„Dacă martorul denunțator beneficiar al cauzei de nepedepsire, prevăzute la art. 290 alin. 3 Cod penal poate fi subiect activ al infracțiunii de mărturie mincinoasă, prevăzută de art. 273 Cod penal sau de favorizarea făptuitorului, prevăzută de art. 269 Cod penal.”

În baza art.476 alin.2 Cod procedură penală suspendă judecarea cauzei prezente până la pronunțarea de către Înalta Curte de Casație și Justiție a hotărârii prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept indicate mai sus.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică azi, 02.10.2019.

PREȘEDINTE,
XXXXXX

JUDECĂTOR,
XXXXXX

GREFIER,
XXXXXX

Red. înch. XXXXXX/17.10.2019

Tehnored. XXXXXX/3 ex./17.10.2019