

Complicitatea la infracțiunile bilaterale de corupție în practica Înaltei Curți de Casație și Justiție

Complicity in bilateral corruption offenses in the practice of the High Court of Cassation and Justice

Miruna-Nicoleta ALEXE*

Masterand, Universitatea de Vest din Timișoara

Facultatea de Drept

Abstract

This article aims to present and critically analyze the doctrinal guidelines over the years, corroborated with the practice of the High Court of Cassation and Justice, regarding the position of the accomplice in the criminal triangle of the acts of corruption. Although assigning the correct legal framework does not seem such a difficult task at first sight, the non-uniform practice and divergent opinions confirm otherwise. Thus, we want to highlight the complexity of the situation of the accomplice in these crimes in the light of this article.

Keywords: accomplice; corruption offenses; intermediary; bribery.

Rezumat

Prezentul articol urmărește să prezinte și să analizeze critic orientările doctrinare de-a lungul anilor, coroborate cu practica Înaltei Curți de Casație și Justiție, în ceea ce privește poziția complicelui în triunghiul infracțional al faptelor de corupție. Deși atribuirea încadrării juridice corecte nu pare o sarcină atât de grea la prima vedere, practica neunitară și divergențele de opinii confirmă contrariul. Astfel, dorim să punem în lumina acestui articol complexitatea situației complicelui în cazul acestor infracțiuni.

Cuvinte-cheie: complice, infracțiuni de corupție, intermediar, luare de mită, dare de mită.

I. Aspecte introductive

Conceptul de „corupție” analizat fie din perspectiva subiectului activ (mituit – mituitor sau traficant de influență – cumpărător de influență), fie din perspectiva complicelui ca participant la infracțiunea de corupție (intermediar), a reprezentat încă de la începuturile formelor de organizare juridico-sociale¹ un real obstacol în ceea ce privește procesul de evoluție al unei societăți.

În ceea ce privește faptele de corupție, sistemul de drept penal român le-a categorisit ca fiind infracțiuni bilaterale cu incriminare disociată. Față de alte sisteme de drept unde „dedublarea” juridică sau „convenția” de mituire nu reprezintă decât un act de participație la infracțiunea principală, perspectiva autohtonă simplifică cadrul legislativ, incriminând distinct faptele de luare și de dare de mită, respectiv de trafic de influență și cumpărare de influență. Altfel spus, în sistemul Codului penal român corupția pasivă și corupția activă constituie infracțiuni de sine stătătoare; corupătorul – adică mituitorul

* miruna.alexe99@e-uvt.ro.

¹ S. Bogdan, D.A. Șerban, *Drept penal Partea specială, Infracțiuni contra patrimoniului, contra autorității, de corupție, de serviciu, de fals și contra ordinii și liniștii publice*, Editura Universul Juridic, București, 2020, p. 259.

– nu este sancționat ca participant la infracțiunea de luare de mită în calitate de instigator sau complice (cum era în sistemul Codului penal din 1864), ci ca autor al unei infracțiuni de sine stătătoare².

Analizând prin prisma dreptului comparat, vom prezenta succint, cu titlu exemplificativ, trei dintre cele mai interesante abordări legate de modalitatea incriminării infracțiunilor de corupție în legislația penală din: Slovenia, Spania și Germania.

În Codul penal al Republicii Slovenia, infracțiunile de corupție de luare și dare de mită sunt incriminate disociat (asemănător abordării legiuitorului nostru). Totuși, o remarcă de-a dreptul interesantă este reprezentată de multitudinea de incriminări autonome care sancționează comportamente specifice și derivate din infracțiunile „clasice” de luare și dare de mită, și anume: abuzul de funcție sau de încredere în activități comerciale (art. 240 C. pen.), acceptarea neautorizată a darurilor (art. 241 C. pen.), acordarea neautorizată a darurilor (art. 242 C. pen.).

În cazul perechii de infracțiuni de corupție de trafic de influență și cumpărare de influență la prima vedere ar părea că nu mai putem discuta despre infracțiuni bilaterale cu incriminare disociată. Totuși, și în cazul acesta legiuitorul sloven incriminează distinct cele două infracțiuni. Cumpărarea de influență poate fi percepută drept un simplu act de participare la infracțiunea de trafic de influență, purtând denumirea marginală de: oferirea unor daruri pentru trafic de influență (art. 264 C. pen.). În realitate însă, își păstrează autonomia, urmând ca infracțiunea de trafic de influență să o întâlnim sub denumirea de: acceptarea unor beneficii pentru traficul de influență (art. 263 C. pen.).

Atât în cazul legiuitorului spaniol, cât și în cazul legiuitorului german, raționamentul din spatele incriminării acestei categorii de infracțiuni de corupție este similar. Asemănarea fundamentală constă în clasificarea și denumirea faptelor de luare și dare de mită în funcție de domeniul profesional din care face parte funcționarul public. Spre exemplu, în Codul penal al Regatului Spaniei întâlnim infracțiuni de corupție în afaceri (art. 286²-286⁴), iar în Codul penal al Republicii Federale Germane se menționează luarea și darea de mită în domeniul medical (art. 299a-299b).

Totuși, considerăm că merită menționate și următoarele diferențe de optică între cei doi legiuitori străini.

Pe de-o parte, în Codul penal al Regatului Spaniei întâlnim în Capitolul V, denumit în sens larg Corupția (art. 419-427), strategia legiuitorului spaniol de a incrimina disociat conduitele coruptibile specifice pentru luarea și darea de mită. Identic se procedează și în cazul Capitolului VI, denumit general Traficul de influență (art. 428-431), unde sunt sancționate infracțiunile bilaterale de trafic și cumpărare de influență. Găsim, așadar, interesantă această abordare a legiuitorului spaniol de a crea două capitole distincte, dar care sancționează în fond infracțiuni de corupție care lezează același obiect juridic.

Pe de altă parte, legiuitorul german incriminează în cadrul aceluiași capitol (Secțiunea XXX – Infracțiuni săvârșite în exercitarea unei funcții publice, art. 331-335) luarea de mită, darea de mită și cazuri deosebit de grave de dare și luare de mită. Ceea ce ne atrage atenția este perechea de infracțiuni bilaterale care face referire la primirea de foloase necuvenite (art. 331) și darea de foloase necuvenite (art. 333). În cazul ambelor, legiuitorul german sancționează, așadar, mita primită/ dată „în schimbul exercitării atribuțiilor de serviciu”.

Trecând la următoarea arie de discuție, identificăm ca fiind problematică, așadar, reținerea formei de participare a complicității la una dintre cele două perechi de infracțiuni de corupție. Încadrarea juridică în ceea ce-l privește pe complice a ridicat serioase probleme de-a lungul anilor atât în ceea ce privește practica instanțelor naționale, cât și practica Înaltei Curți de Casație și Justiție. Reglementarea actuală prevede că fapta de corupție poate fi realizată nemijlocit sau prin intermediul altei persoane („direct sau indirect”). Din punct de vedere al persoanei interpuse³, aceasta va răspunde în calitate de complice la infracțiunea de luare de mită ori la infracțiunea de dare de mită. Așadar, pe complice îl vom

² V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *Explicații teoretice ale Codului penal român, Partea specială, Volum IV*, Editura Academiei Republicii Socialiste România, București, 1972, p. 137.

³ G. Bodoroncea, V. Cioclei, I. Kuglay, L.V. Lefterache, T. Manea, I. Nedelcu, F.-M. Vasile, *Codul penal. Comentariu pe articole*, Editura C. H. Beck, București, 2014, p. 623.

denumi în continuare intermediar, acesta fiind doar unul dintre rolurile pe care le poate avea complicele în triunghiul infracțional, dar aceasta este activitatea de interes pentru prezentul studiu.

Așadar, dorim să aducem în lumina discuțiilor 3 ipoteze generale (încadrări) în care se poate afla intermediarul trimis în judecată și, mai apoi, condamnat definitiv, prin prisma practicii Înaltei Curți de Casație și Justiție.

1) Intermediarul A este condamnat pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la luare de mită prevăzută și pedepsită de art. 289⁴ C. pen., cu aplicarea art. 48 C. pen.

2) Intermediarul A este condamnat pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la dare de mită prevăzută și pedepsită de art. 290⁵ C. pen., cu aplicarea art. 48 C. pen.

3) Intermediarul A este condamnat pentru săvârșirea infracțiunii de complicitate la luare de mită prevăzută și pedepsită de art. 289 C. pen. în concurs cu infracțiunea de complicitate la dare de mită prevăzută și pedepsită de art. 290 C. pen., totul cu aplicarea art. 48 C. pen. și art. 38 C. pen.

În cele ce urmează vom aborda simultan ipotezele 1 și 2, urmând ca ipoteza 3 să o analizăm separat.

II. Relevanța legăturii caracterizante

În decizia de speță nr. 327/A/2020 pronunțată în ședință publică la data de 4 noiembrie 2020⁶, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut în esență calitatea de complice la infracțiunea de luare de mită a inculpatei A, care avea și calitatea de soție a inculpatului B (funcționar public trimis în judecată pentru infracțiunea de luare de mită). Aici situația a fost destul de clară, relația de mariaj dintre cei doi inculpați demonstrând fără echivoc ajutorul oferit soțului ei în ceea ce privea săvârșirea infracțiunii de luare de mită. Lucrurile se complică în momentul în care nu se poate stabili cu certitudine pe care dintre cele două infracțiuni bilaterale a facilitat-o complicele, din cauza relațiilor apropiate pe care le avea cu fiecare autor (de exemplu, atunci când funcționarul public și mituitorul s-au pus de acord asupra activității infracționale, iar la discuție a participat și această persoană care s-a oferit să preia suma de bani de la mituitor și să o predea funcționarului public⁷).

Discuția principală într-o asemenea situație, credem noi, decurge parcurgând două etape. Prima etapă se referă la descoperirea modului în care intermediarul a pătruns în triunghiul infracțional. Adică, cine l-a „recrutat” pentru a lua parte la „convenția” inițială, mituitul sau mituitorul? De asemenea, mai întâlnită în practică este situația mai sus menționată, în care intermediarul se afla deja la discuția dintre cei doi autori și a ales voluntar să își aducă contribuția (să înlesnească/ să ajute în orice mod) la momentul săvârșirii faptelor.

După ce creionăm momentul introducerii intermediarului în firul narativ de desfășurare al infracțiunilor, putem trece la a doua etapă și anume, identificarea „beneficiarului final”. Așadar, intensitatea legăturii este cea care va decide la ce faptă a participat intermediarul din punct de vedere juridic⁸. Pentru aceasta este necesar să se probeze acea „apropiere” caracterizantă.

Bineînțeles că după parcurgerea ambelor etape, rezultatul acestora are un impact important asupra condamnatului în ceea ce privește alegerea și individualizarea pedepsei, pe lângă obiectivul final al

⁴ Aici putem să ne imaginăm că abordăm în oglindă și situația art. 291 C. pen. privind traficul de influență, în realitate fiind 6 ipoteze, iar nu 3.

⁵ *Idem supra* pentru situația art. 292 C. pen. privind cumpărarea de influență.

⁶ Prin motivele de apel, s-a precizat că, așa cum s-a arătat în rechizitoriu, la descrierea situației de fapt, s-a reținut în sarcina inculpatei o infracțiune unică de complicitate la luare de mită, ca fiind săvârșită în perioada martie 2012 – toamna 2013, atât în forma pretinderii, cât și în forma primirii sumei de 10.000 euro, arătându-se că activitatea de pretindere a sumei inițiale de bani, respectiv 50.000 euro a avut loc atât înainte de întâlnirea martorului denunțator cu inculpata A., cât și ulterior acesteia și că suma de 10.000 euro a fost plătită de martorul denunțator abia în primăvara anului 2013, astfel încât, deși consumată la momentul primei întâlniri dintre martorul denunțator și inculpată, fapta nu era epuizată, fiind vorba de o unitate legală a infracțiunii, așa cum a arătat și ICCJ, de exemplu în Dosarul nr. x/2016.

⁷ C. Rotaru-Radu, *Participația în cazul infracțiunilor de corupție*, articol publicat la data de 14 februarie 2018, disponibil la: <https://lege5.ro/gratuit/gi3dsobugayq/participatia-in-cazul-infracțiunilor-de-corupție>

⁸ S. Bogdan, D.A. Șerban, *Este intermediarul la dare de mită și un traficant de influență? Studiu privind statutul juridic al intermediarului la dare de mită*, în Revista „Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia” nr. 2/2012 aprilie-iunie, p. 100.

procesului penal de aflare a adevărului și de tragere la răspundere a vinovaților. Mai concret, conform sistemului parificării legale consacrat de art. 49 C. pen. „Coautorul, instigatorul și complicele la o infracțiune săvârșită cu intenție se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru autor. La stabilirea pedepsei se ține seama de contribuția fiecăruia la săvârșirea infracțiunii, precum și de dispozițiile art. 74”.

Așadar, „miza” care îl privește pe intermediar este legată de misiunea instanței de a stabili răspunderea juridică legală corespunzătoare în sarcina acestuia din cauza diferențelor de regim sancționator. După cum se poate lesne observa în Codul penal luarea de mită este sancționată cel mai aspru, de la 3 la 10 ani, pe când celelalte infracțiuni de corupție (dare de mită, trafic de influență, cumpărare de influență) prezintă limite speciale inferioare, de la 2 la 7 ani.

III. Problematika reținerii unui concurs de infracțiuni pentru complice

În legătură cu acest subiect în doctrină au apărut mai multe reacții în ceea ce privește nelegalitatea reținerii unui concurs de infracțiuni pentru intermediar (ipoteza 3 de mai sus). O opinie susținută vehement este încălcarea principiului *ne bis in idem*, însă o atare argumentare pare ușor „șubredă” deoarece de esența acestui principiu se leagă excluderea sancționării unei persoane de două sau mai multe ori pentru aceeași faptă atunci când față de acea persoană s-a pronunțat anterior o hotărâre penală definitivă cu privire la aceeași faptă, chiar și sub altă încadrare juridică⁹. Astfel, în contextul de față, nu vorbim despre o hotărâre definitivă, ci despre situația efectelor concursului formal de infracțiuni prevăzută de art. 38 alin. (2) C. pen.¹⁰.

Tocmai, raportat la aceleași efecte a luat naștere o a doua opinie (la care ne raliem și noi), care susține că nu putem pune în discuție nici măcar instituția concursului formal de infracțiuni, deoarece una dintre condițiile esențiale și cumulative ale acestei forme de pluralități de infracțiuni este însăși lezarea mai multor valori sociale. În cazul nostru, unica valoare socială lezată face referire la relațiile sociale privind prestigiul unor instituții, onestitatea și probitatea funcționarilor publici și a altor persoane care își desfășoară activitatea în cadrul acestora, relații care sunt incompatibile cu obținerea unor foloase necuvenite în legătură cu îndatoririle de serviciu¹¹.

Mai mult, s-a dezbătut inclusiv aplicabilitatea principiului *in dubio pro reo*, unde unii doctrinari au subliniat că în situația în care nu se poate stabili concret legătura caracterizantă între intermediar și unul dintre autori, ar trebui reținută infracțiunea cea mai gravă, și anume complicitate la luare de mită. Nu se poate invoca aici principiul *in dubio pro reo* pentru că nu există dubii în legătură cu existența faptelor sau vinovăția acestui intermediar. Așa cum am susținut anterior, din punct de vedere legal, faptele sale întrunesc condițiile pentru a se reține complicitate la dare de mită, dar și complicitate la luare de mită, dubiul poartă doar asupra faptului dacă intermediarul a contribuit la producerea infracțiunilor de dare, respectiv luare de mită, în considerarea mituitului sau în considerarea funcționarului public/privat¹².

Chiar dacă putem conchide că reținerea unui concurs, indiferent de motiv, ar reprezenta o răspundere excesivă a compliceului, o inechitate vădită întrucât acesta nu poate avea o situație mai grea decât autorul pe care a urmărit să-l ajute, totuși, Înalta Curte de Casație și Justiție în câteva decizii de speță a dispus contrariul. Cu caracter exemplificativ avem decizia nr. 1333/2013¹³ sau decizia nr. 142/A/2022¹⁴. În cea din urmă, starea de fapt a fost mai complexă astfel că nici organul de urmărire penală, nici instanța nu au putut distinge legătura „mai” caracterizantă, reținând în final o pluralitate de

⁹ V. Pașca, *Drept penal. Partea generală*, ediția a IV-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2015, p. 41.

¹⁰ Există concurs formal de infracțiuni când o acțiune sau o inacțiune săvârșită de o persoană, din cauza împrejurărilor în care a avut loc sau a urmărilor pe care le-a produs, realizează conținutul mai multor infracțiuni.

¹¹ C. Rotaru, A.-R. Trandafir, V. Cioclei, *Drept penal. Partea specială II. Curs tematic*, Editura C.H. Beck, București, 2018, p. 213.

¹² C. Rotaru-Radu, *Participația în cazul infracțiunilor de corupție*, articol publicat la data de 14 februarie 2018, disponibil la: <https://lege5.ro/gratuit/gi3dsobugayq/participatia-in-cazul-infraciunilor-de-coruptie>.

¹³ Înalta Curte de Casație și Justiție, S. pen., dec. nr. 1333 din 17 aprilie 2013, disponibilă la: <https://www.scj.ro/1093/Detaili-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=100219#highlight=##>.

¹⁴ Înalta Curte de Casație și Justiție, S. pen., dec. nr. 142/A/2022 din 21 iulie 2022, disponibilă la: <https://www.scj.ro/1093/Detaili-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=192831#highlight=##>.

infracțiuni pentru inculpat. Pe scurt, inculpatul D (intermediarul) se afla în relații de prietenie cu inculpatul E (funcționar public- judecător trimis în judecată pentru infracțiunea de luare de mită) pentru care se presupune că s-a întâlnit cu inculpații A și B (trimiși în judecată pentru infracțiunea de luare de mită) dar cu care se presupune că a luat cel dintâi legătura.

Nu criticăm aici deciziile emise de Instanța Supremă, dorim doar să subliniem că reținerea unui concurs de infracțiuni în teorie nu este compatibilă cu situația complicelui la infracțiunile bilaterale. Desigur, ne-am putea imagina și excepții cum ar fi: situația în care intermediarul A îl ajută pe mituitul B să pretindă o sumă de bani de la mituitorul C, iar după o săptămână C (printr-o rezoluție infracțională distinctă) îi remite lui A o altă sumă de bani pentru a o oferi lui B. După cum am susținut mai sus, considerăm că ar fi inechitabilă și excesivă reținerea unui concurs formal de infracțiuni în cazul intermediarului, dar, în acest din urmă exemplu, vom analiza schimbarea de optică datorată specificității situației. Vom argumenta, așadar, posibilitatea reținerii unui concurs real de infracțiuni aici având în vedere verificarea condițiilor prevăzute de art. 38 alin. (1) C. pen.¹⁵.

Prima observație ar fi să presupunem că intermediarul A nu a fost condamnat definitiv pentru niciuna dintre faptele ipotetice. Analizând mai departe, o altă condiție îndeplinită se bazează pe argumentul rezoluțiilor infracționale distincte. Cele două sume de bani fiind remise, respectiv primite, pentru a produce două rezultate distincte, au dat naștere, totodată, la două conduite separate pentru mituitor, respectiv pentru mituit. Astfel, observăm în prezenta ipoteză faptul că cele două perechi de infracțiuni de corupție s-au consumat la momente diferite (și la un interval de o săptămână între ele). Mai mult, în cazul primei rezoluții infracționale, mituitul B a inițiat scenariul infracțional prin acțiunea sa de a pretinde suma de bani, pe când, în a doua rezoluție infracțională, mituitorul C a stimulat conduita coruptibilă a funcționarului mituit B, C doar oferind suma de bani.

În fine, situația intermediarului A din acest triunghi infracțional credem că este una clar conturată date fiind cele două rezoluții infracționale realizate de aceeași persoană prin acțiuni distincte. A i-a ajutat în mod separat la obținerea unor rezultate diferite pe cei doi autori, în sarcina lui A reținându-se un concurs real de infracțiuni între infracțiunea de complicitate la luare de mită (il ajută pe mituitul B să pretindă o sumă de bani de la mituitorul C) și infracțiunea de complicitate la dare de mită (C îi remite lui A o altă sumă de bani pentru a o oferi lui B).

Ideea cu care conchidem este că nu putem fi de acord cu reținerea unui concurs de infracțiuni dacă actul de înlesnire/ orice alt ajutor nu se poate stabili în folosul cui a fost realizat. Astfel, am îngreuna într-un mod vădit injust situația intermediarului care, de cele mai multe ori în realitate, nu beneficiază de produsul infracțiunii.

IV. Concluzii

O societate coruptă nu poate genera decât efecte negative care se răsfrâng asupra propriei evoluții. În cazul infracțiunilor de trafic și cumpărare de influență se presupune, fără a avea certitudinea, că funcționarul respectiv poate fi „cumpărat”, dar în cazul infracțiunilor de luare și dare de mită imaginea acestuia este mult mai agresiv amenințată, iar corecta desfășurare a raporturilor sociale de serviciu sunt lezate, pentru că raportul infracțional se naște direct între funcționar și cetățean. Tocmai de aceea, legiuitorului român a ales să plaseze infracțiunile de corupție la începutul Titlului V din partea specială a Codului penal și să incrimineze distinct comportamentele coruptibile care pot aduce atingere funcționării normale și prestigiului administrației publice în sens larg¹⁶.

Astfel, putem spune că pedepsirea efectivă și atribuirea unei încadrări juridice corecte reprezintă o parte din obiectivele imperios necesar de atins în combaterea criminalității de acest tip.

¹⁵ Există concurs real de infracțiuni când două sau mai multe infracțiuni au fost săvârșite de aceeași persoană, prin acțiuni sau inacțiuni distincte, înainte de a fi condamnată definitiv pentru vreuna din ele. Există concurs real de infracțiuni și atunci când una dintre infracțiuni a fost comisă pentru săvârșirea sau ascunderea altei infracțiuni.

¹⁶ A. Fanu-Moca, *Drept penal. Partea specială II*, Editura C. H. Beck, București, 2019, p. 134.