

**ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE**

*Exemplar pentru instanța de judecată*

**COMPLETUL DE 5 JUDECĂTORI**

**Dosar nr. 3157/1/2017**

**Amânare de pronunțare la 26.06.2018**

**CONCLUZII SCRISE,**

formulate în temeiul **art. 390 alin. 2 C.proc.pen.** de *apelantul-intimat NIȚĂ CONSTANTIN*, prin intermediul *avocaților LUPAȘCU DAN*, cu *împuternicire avocațială seria B nr. 3009788/20.11.2017* și *RĂDESCU DUMITRU*, cu *împuternicire avocațială seria B nr. 3108737/08.11.2017*, prin care se solicită completului de control judiciar competent

**I. Cât privește apelul *intimatului NIȚĂ CONSTANTIN***

**A. În principal**

În temeiul **art. 421 lit. b), fraza II, teza II C.proc.pen.** să admită apelul, să desființeze sentința primei instanțe și constatând că există cazul de nulitate absolută prevăzut de **art. 281 alin. 1 lit. d) C.proc.pen.** să dispună rejudecarea de către instanța competentă.

**B. În subsidiar**

1. În temeiul **art. 421 pct. 2, lit. a) C.proc.pen.** să admită apelul, să desființeze sentința primei instanțe, urmând
2. A pronunța o nouă hotărâre prin care

3. Să dispună, în temeiul art. 17 alin. 2, teza IV C.proc.pen. rap. la art. 16 alin. 1, lit. a) C.proc.pen., achitarea apelantului-intimat NIȚĂ CONSTANTIN pentru pretinsa săvârșire a infracțiunii de trafic de influență, prevăzută și pedepsită de art. 291 alin. 1 C.pen. rap. la art. 6, teza II și art. 7 alin. 1 lit. a), ambele din Legea nr. 78/2000, înlăturând totodată consecințele juridice ale soluției de condamnare (înlăturarea măsurii confiscării, a obligării la plata cheltuielilor judiciare și restituirea cauțiunii).

II. Cât privește apelul PARCHETULUI DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE – DIRECȚIA NAȚIONALĂ ANTICORUPȚIE, în temeiul art. 421 pct. 1, lit. b) C.proc.pen. acesta să fie respins, în principal, ca nemotivat și, în subsidiar, ca nefondat,

pentru următoarele

**MOTIVE:**

I. Cât privește apelul intimatului NIȚĂ CONSTANTIN

A. În principal, instanța de judecată urmează să constate nulitatea absolută a Sentinței penale nr. 305/26.05.2017 și a încheierilor de ședință pronunțate atât în etapa procedurii de cameră preliminară cât și în cea a judecării propriu-zise, cauză de nulitate absolută expres prevăzută de art. 281 alin. 1 lit. d) C.proc.pen., în sensul că la nici una dintre ședințele de judecată nu a participat procurorul deși participarea sa era obligatorie. Astfel:

1. Potrivit atât art. 51 din Legea nr. 92/1992 cât și art. 31 alin. 1 din Legea nr. 303/2004, republicată, judecătorii și procurorii care au promovat examenul de capacitate sunt numiți de Președintele României, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii.

2. În partea introductivă a sentinței penale apelate ca și a fiecărei încheieri premergătoare se face mențiunea că „Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție a fost reprezentată (sic!) de procuror Monica Danciu”.

3. Conform adresei nr. DRA1/6404/19.04.2018 emisă de Administrația Prezidențială la 16.05.2018 emisă în urma:

-a) consultării tuturor decretelor emise de Președintele României în perioada 1990-mai 2018;

-b) consultarea colecției **Monitorul Oficial**;

-c) evidenței nominale a magistraților, așa cum apare aceasta pe site-ul oficial al

### **Consiliului Superior al Magistraturii**

*„nu figurează nici un procuror cu numele „Danciu Monica”.*

4. Nu poate fi primită o eventuală susținere că ar exista o identitate de persoane între cetățeanul „**Danciu Monica**” și procurorul „**Danciu Monica-Erika**”, având în vedere că potrivit **art. 5 alin. 2 din Legea nr. 119/1996 cu privire la actele de stare civilă, republicată** „(2) **Numele de familie și prenumele se scriu așa cum rezultă din actele de identitate, din certificatele de stare civilă și din alte înscrisuri ...**”, având în vedere că *atât în sentința apelată cât și în încheierile premergătoare nu există scris prenumele „Monica-Erika”*

5. De altfel, lesne se poate observa că trei din membrii completului de judecată - **Mirela Sorina Popescu, Simona Cristina Neniță și Lavinia Valeria Lefterache** - apar în încheierile de ședință cu *numele de familie și cele două prenume*, așa cum rezultă din *actele de stare civilă și din decretele de numire în funcție*.

6. De asemenea, nu poate fi primită o eventuală susținere că neconcordanța dintre elementele de identitate ale celor *două persoane* ar reprezenta o eroare materială în accepțiunea **art. 278 C.proc.pen.** având în vedere că până la terminarea cercetării judecătorești a apelului (**art. 387 C.proc.pen.**) nu există nici încheiere în acest sens și nici mențiunea prevăzută de **art. 278 alin. 3 C.proc.pen.**

7. Or', participarea la ședințele de judecată din camera preliminară și la judecata în primă instanță a unei persoane fizice care nu a fost numită conform legii „procuror” semnifică **neparticiparea procurorului** la acele ședințe de judecată cu consecința juridică a sancționării cu nulitatea absolută *atât a sentinței penale atacate, cât și a încheierilor de ședință premergătoare, sancțiune care atrage soluția desființării acestora și trimiterea cauzei spre rejudecare instanței competente*.

**B. În subsidiar**, se solicită **admiterea apelului, desființarea sentinței primei instanțe**, urmând a se **pronunța o nouă hotărâre** prin care **să se dispună achitarea apelantului-intimat NIȚĂ CONSTANTIN** pentru *pretinsa săvârșire a infracțiunii de trafic de influență, înlăturând totodată consecințele juridice ale soluției de condamnare din fond (menționate mai sus)*.

**1. Soluția de condamnare** se fundamentează pe o *premisă factuală inexistentă*, respectiv că activitatea infracțională a *apelantului-intimat Niță Constantin* a constat în **primirea unui procent de 5% solicitat din valoarea contractului încheiat de U.T.I. Grup S.A. cu Primăria Iași ...**” aspect consemnat persuasiv - **de 13 ori** - în sentința apelată (fila 2, par. 3; fila 24, par. 4; fila 25, par. 4; fila 27, par. 4 - de trei ori; fila 30, par. 5; fila 32, par. 4; fila 33, par 3; fila 34, ultimul paragraf; fila 41, ultimul paragraf -de două ori și fila 44, par. 3).

*1.1. Prima facie, apelantul* învederează că între probele administrate în faza de urmărire penală și cea de judecată în *primă instanță* **nu există niciun înscris** care să ateste **încheierea unui contract de achiziție publică** încheiat între **U.T.I. Grup S.A. și Primăria Iași** privind *Proiectul de management al traficului rutier din Municipiul Iași*. Nu poate fi primită o eventuală susținere contrară în sensul că a existat un asemenea contract dar a fost încheiat cu **unitatea administrativ-teritorială a Municipiului Iași** iar nu cu **Primăria Iași**, pentru următoarele considerente:

*1.1.1.* Conform **art. 1 alin. 2 lit. i) din Legea nr. 215/2001 a administrației publice locale Municipiul Iași** este o **unitate administrativ-teritorială**, care însă nu este inclusă de judecătorii fondului *a fi parte co-contractantă* alături de **U.T.I. Grup S.A.**

1.1.2. Chiar dacă s-ar pretinde că acel contract a fost încheiat cu **unitatea administrativ-teritorială Iași**, este de observat că, potrivit **art. 1 alin. 2, lit. e) din aceeași lege**, *primarul Nichita Gheorghe, este o autoritate executivă a Municipiului Iași*, așadar fără a avea atribuția de a decide încheierea unui contract de achiziție publică la care se referă judecătorii fondului. Această capacitate de folosință și de exercițiu (de a încheia contracte de achiziție publică) aparține **autorității deliberative**, în *causa pendinte Consiliul Județean Iași*, conform **art. 1 alin. 2 lit. d) din Legea nr. 215/2001 a administrației publice locale**. Că este așa rezultă și din **art. 36** din același act normativ, care, în **alin. (2) lit. b) și c)** prevede următoarele: “*Consiliul local exercită următoarele categorii de atribuții: (...) atribuții privind dezvoltarea economico – socială și de mediu a (...) municipiului; c) atribuții privind administrarea domeniului public și privat al (...) municipiului* “. Detaliind aceste competențe, la **art. 36 alin. (4)** se arată că, în exercitarea atribuțiilor prevăzute la **alin. (2) lit. b)**, consiliul local “*(...) e) aprobă strategiile privind dezvoltarea economică, socială și de mediu a unității administrativ-teritoriale(...)* “. La **alin. 5 lit. a)** din același articol se prevede: “*În exercitarea atribuțiilor prevăzute la alin. (2) lit. c), consiliul local: a) hotărăște darea în administrare, concesionarea sau închirierea bunurilor proprietate publică a comunei, orașului sau municipiului, după caz, precum și a serviciilor publice de interes local, în condițiile legii (...)*”.

1.1.3. Apoi, dintr-un simplu calcul aritmetic elementar, rezultă că suma de **435.823 lei (30.000 euro, echivalent în lei a 132.705 lei, la cursul BNR din data de 22.07.2013 + 303.118 lei) - fila 46, par. 5 din sentință - nu este aptă să reprezinte comisionul de 5% din valoarea contractului de „69.614.309 lei (fără T.V.A.)” - fila 44, par. 3 din sentință - pentru bunul motiv că această sumă reprezintă 0,62% din valoarea totală a contractului nr. 74.571/13.08.2013 care a fost de 69.614.309 lei (fără T.V.A.)**

2. *O a doua critică a sentinței apelate* privește **lipsa subiectului pasiv secundar al infracțiunii de trafic de influență în varianta agravantă** prevăzută de **art. 7 din Legea nr. 78/2000**, respectiv a **funcționarului public** asupra căruia *apelantul Niță Constantin* ar fi avut sau ar fi lăsat să se creadă că are influența. Astfel:

2.1. Conform **sentinței penale nr. 305/26.05.2017**, *apelantul-intimat Niță Constantin* și-ar fi traficat influența asupra *martorului Nichita Gheorghe*, în calitatea acestuia de *primar al Municipiului Iași* în vederea determinării sale să agreeze „*încheierea contractului celor de la U.T.I. Grup .S.A. cu Primăria Municipiul Iași*” (**fila 31, par. 2 din sentință**). Or’:

2.1.1. Potrivit **art. 175 C.pen.** „**Funcționar public**, în sensul legii penale, este persoana care, cu titlu permanent sau temporar, cu sau fără o remunerație:

a) exercită atribuții și responsabilități, stabilite în temeiul legii, în scopul realizării prerogativelor puterii legislative, executive sau judecătorești;

b) exercită, o funcție de demnitate publică sau o funcție publică de orice natură;

c) exercită, singură sau împreună cu alte persoane, în cadrul unei regii autonome, al altui operator economic sau al unei persoane juridice cu capital integral sau majoritar de stat, atribuții legate de realizarea obiectului de activitate al acesteia

De asemenea, este considerată **funcționar public**, în sensul legii penale, persoana care exercită un serviciu de interes public pentru care a fost investită de autoritățile publice sau care este supusă controlului ori supravegherii acestora cu privire la îndeplinirea respectivului serviciu public”.(s.n.)

2.1.2. De la bun început învederăm că, potrivit **art. 77 din Legea nr. 215/2001**, în forma actuală, „**Primarul, viceprimarul, secretarul unității administrativ-teritoriale și aparatul de Specialitate al primarului constituie o structură funcțională cu activitate permanentă, denumită primăria (...) municipiului care duce la îndeplinire hotărârile consiliului local și dispozițiile primarului, soluționând problemele curente ale activității locale**”<sup>1)</sup> (s.n.)

2.1.3. **Primăria Municipiului Iași** – pretinsă parte contractantă cu **U.T.I. Grup S.A.**, reținută ca atare în sentința penală apelată - este așadar „o structură funcțională”, (i) - fără personalitate juridică, (ii) - fără capacitate de folosință și (iii) - fără capacitate de exercițiu, considerente pentru care nici nu a fost parte co-contractantă în **Proiectul de management al traficului rutier în Municipiul Iași**.

2.1.4. Semnificația penală a acestei instituții juridice este aceea că (fostul) **primar-martor Nichita Gheorghe** nu se încadrează în noțiunea de funcționar public, extinsă nepermis prin analogie<sup>2)</sup>, de **art. 175 alin. 2 C.pen. art. 308 alin. 1 și 2 C.pen.** având în vedere că :

- a) **martorul-primar Nichita Gheorghe** nu a exercitat, permanent ori temporar, cu sau fără o remunerație, o însărcinare de orice natură în serviciul unei persoane fizice prevăzute de **art. 175 alin. 2” (art. 308 alin. 1 C.pen.)**, având în vedere că **Primăria Iași nu este nici o persoană fizică**;

<sup>1)</sup> În acest sens, a se vedea: *Petrescu, R., N., Drept administrativ*, Editura Hamangiu, 2009, p. 198.

<sup>2)</sup> Analogia în materia penală, introdusă prin încălcarea gravă a principiului legalității în **Codul penal din 1937 (Codul Penal Carol al II-lea)**, prin **Decretul nr. 187/30.04.1949**, a fost abrogată prin **Decretul nr. 102/1956**.

- b) „**Primăria Municipiului Iași**” nu este o „*persoană juridică*” dintre cele evocate de **art. 308 alin. 1 C.pen.** și nici una dintre cele prevăzute de **art. 175 alin. 2 C.pen.**

2.1.5. *In fine*, cu specială privire la *martorul-primar Nichita Gheorghe*, sentința penală apelată este nelegală și pentru considerentul că potrivit **Anexei 1 la Legea nr. 188/1999 privind statutul funcționarilor publici, în formă actuală, anexă** ce cuprinde limitativ funcțiile publice din România și înscrisului emis de **Agencia Națională a Funcționarilor Publici nr. 63269/2017**, acesta nu este subiect pasiv secundar al pretinsei *infracțiuni de trafic de influență* pentru bunul motiv că **nu este ... „funcționar public”**.

2.1.6. Nu poate fi primită o eventuală susținere, conform cu care *martorul-primar Nichita Gheorghe* ar intra în categoria „*altor persoane*” asimilate *funcționarilor publici* întrucât **art. 6 din Legea nr. 78/2000** face trimitere (și) la dispozițiile **art. 308 C.proc.pen.** care „*se aplică în mod corespunzător*, pentru considerentul că în *causa pendinte* acest text de lege nu-și are aplicabilitate întrucât:

- a) *pe de o parte*, **art. 7 din Legea nr. 78/2000** reglementează *agravanta traficului de influență (limitele pedepsei se majorează cu o treime)*, pe când **art. 308 alin. 2** reglementează, între altele, *atenuanta (și a) traficului de influență („limitele speciale ale pedepsei se reduc cu o treime”)* astfel încât aceste dispoziții de individualizare a pedepsei nu pot fi aplicate juridicește conform **art. 79 alin. 3 C.pen.**

și

- b) *pe de altă parte*, *martorul-primar Nichita Gheorghe*, nu intră în această categorie extinsă, de „*alte persoane*”, pentru bunul motiv că *martorului*, **neaplicându-i-se niciun fel de pedeapsă, aceasta nu poate fi redusă cu o treime prin mijlocirea individualizării ei.**

3. Greșită este motivarea primei instanțe de judecată cu privire la „*Subiectul pasiv*”: „*Traficul de influență fiind o infracțiune de corupție și în același timp o infracțiune în legătură cu serviciul poate avea (adică nu-i sigur!), în principal, ca subiect pasiv un organ de stat, instituție publică sau orice altă persoană juridică în al cărei serviciu, se găsește funcționarul public ori persoana prevăzută în art. 308 C.pen. pentru a cărui influențare făptuitorul primește ori pretinde foloase sau acceptă daruri, iar în subsidiar, cei menționați mai sus, în ale căror atribuții de serviciu intră efectuarea unui act pentru care este real interesată persoana căreia i se promite intervenția și asupra căreia fapta aruncă suspiciune*” (fila 26, par.5 din sentință), întrucât:



**3.1. Codul penal utilizat de judecătorii fondului în motivarea sentinței apelate a intrat în vigoare la 1 februarie 2014, conform art. 246 din Legea nr. 187/2012, pentru punerea în aplicarea Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 757 din 12 noiembrie 2012.**

**3.2. Drept consecință, Titlul V („Infrațiuni de corupție și de serviciu”) reglementează distinct infracțiunile de corupție (Capitolul I) și pe cele de serviciu (Capitolul II)**

**3.3. Ca atare, după data de 1 februarie 2014, traficul de influență nu este „în același timp” o infracțiune în legătură cu serviciul, cum în mod nefondat au referit judecătorii aceluiași fond**

**3.4. În altă ordine de idei, (și) pentru cele expuse supra. 2, urmează a se constata că ”structura funcțională” (art. 77 din Legea administrației publice locale nr. 215/2001)**

**Primăria Municipiului Iași:**

- a) nu este organ de stat;
- b) nu este instituție publică;
- c) nu este ”oricare altă persoană juridică”.

având în vedere că această structură funcțională **nu are personalitate juridică, nu are capacitate de folosință și nici de exercițiu.**

**4. Lipsită de fundament de drept este sentința penală apelată și cu privire la calificarea „Contractului de consultanță nr. FO1FO2/130566C/S/2.05.2013, încheiat între U.T.I. Grup și societatea KEROM S.R.L.”, ca fiind „unul fictiv”. Adică unul fals.**

**4.1. Or’, dacă aceasta a fost concluzia primei instanțe de judecată, dispozitivul sentinței penale nr. 305/26.05.2017 trebuia să cuprindă, conform art. 404 alin. 4, lit. g) C.proc.pen., cele hotărâte (și) cu privire la soarta juridică a acestui contract în sensul restabilirii situației anterioare, prin mijlocul juridic al anulării sale, ceea ce însă dispozitivul nu cuprinde, în condițiile în care deși motivarea expusă în hotărâre se întemeiază, în mod repetitiv, pe acest fals în înscrisul sub semnătură privată evocat (art. 322 C.pen.).**

**4.2. Concluzia juridică rezultantă este aceea că prin sentința penală apelată, nedispunându-se anularea contractului de consultanță nr. FO1FO2/130566C/S/2.05.2013, acesta nu este unul fictiv ci unul real, care a generat efecte juridice și a fost executat de către ambele părți contractante.**



5. Greșită este aprecierea din sentința penală nr. 305/26.05.2017 și cu privire la însăși existența infracțiunii de trafic de influență prin activitatea infracțională de **primire de bani** [30.000 euro în vara anului 2013, la Hotel Raddison” - fila 3, par.2 din rechizitoriul D.N.A.- și aceeași sumă “... fiindu-i remisă (primită) în două forme: parțial în numerar (suma de 30.000 euro i-a fost dată lui Niță Constantin - care nu mai este inculpat, nota.ns.- de către Urdăreanu Tiberiu, la data de 21.07.2013, la un restaurant libanez - care? - din cadrul Hotelului Raddison) și parțial, printr-un contract de consultanță fictiv nr. FO1FO2/130566C/S/2.05.2013, având valoare de 5.000 euro lunar + T.V.A.”]. Astfel:

5.1. De la alt bun început urmează a se constata că prima instanță de judecată a simțit nevoia de a întări că ”suma reprezintă acest procent - 5%, nota ns. - fiindu-i remisă /primită” apelantului-intimat **Niță Constantin**, punând semnul egalității semantice penale între verbele “a remite” și “a primi”, raportându-se la “DEX” (fila 36, par. 4 din Sentință).

5.2. Într-adevăr, potrivit:

-a) **Dictionarului explicativ al limbii române (DEX)**, Coteanu, I. și colectiv, Editura Academiei, București, 1975, p. 796, col. 1, ultimul articol;

-b) **Dicționarului General al Limbii Române**, Breban, V., Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1987, p. 883, col. 1, art.9 ;

-c) **Noul Dicționar Universal al Limbii Române**, Oprea, I. și colectiv, Editura “Litera Internațional”, 2006, p. 1206, col. 1, art. 13,  
“a remite” are semnificația de “a preda”.

5.3. Numai că, în contra acestei activități de “a remite” = “a preda”, judecătorii fondului **nu au constatat, în urma administrării nemijlocite a probelor**, că cele două “părți” din “procentul de 5%” **i-ar fi fost remise vreodată apelantului-intimat Niță Constantin**, întrucât “La această întâlnire-din - data de 21.07.2013, nota ns.,- martorul Urdăreanu Tiberiu **i-a înmănat inculpatului Niță Constantin suma de 30.000 euro, într-un plic, lăsat pe bancheta pe care stăteau**” (fila 25, par. 2 din sentință), iar plățile efectuate de **U.T.I. Grup S.A. în baza contractului de consultanță FO1FO2/130566C/S/2.05.2013 au fost făcute în patrimoniul societății KEROM S.R.L., neadministrându-se nici o probă** că suma de **303.118 lei** i-ar fi fost remisă, direct ori indirect, **apelantului-intimat Niță Constantin**, în condițiile în care fiind vorba de o sumă mai mare de **250 lei**, ea nu poate fi probată decât prin înscrisuri conform **art. 309 alin. 2 C.proc.civ.** aplicabil potrivit **art. 2 alin. 2 C.proc.civ..**

Or', nu există vreun înscris (facturi, extrase de cont, etc.) care să justifice acuzația primirii acestei sume de către **inculpatul NIȚĂ CONSTANTIN**, deși **martorii GHIRDĂ MIHAI și KERTESZ ZOLTAN s-au obligat să le prezinte.**

6. Sentința penală atacată este neînțeleasă și cu privire la aprecierea *laturii obiective* a infracțiunii de trafic de influență pretins a fi săvârșită de **apelantul-intimat Niță Constantin** (fila 26-27 din sentință). Astfel:

6.1. După ce se evocă împrejurarea că „**elementul material al laturii obiective a infracțiunii de trafic de influență constă în acțiunea de trafic de influență care se realizează în modalități alternative: pretinderea de la o persoană interesată a unei sume de bani sau a unui alt folos pentru a interveni pe lângă un funcționar public asupra căruia subiectul are sau lasă să se creadă că are influență - judecătorii fondului neindicând în care dintre aceste modalități ar fi procedat inculpatul Niță Constantin - nota ns...**”, **primirea de la persoana interesată - U.T.I. Grup S.R.L., în același scop, a unei sume de bani sau altor foloase - nota bene: în cauză nu este vorba nici de „sume de bani” și nici de „alt folos”, ci de un „procent de 5%”, care este incert cât privește cuantificarea sa financiară - acceptarea de promisiuni făcute în scopul menționat de către o persoană, de bani sau de alte foloase, direct sau indirect, pentru sine sau pentru altul, săvârșită de către o persoană - care are influență sau lasă să se creadă că are influență asupra unui funcționar public și care promite că îl va determina pe acesta să îndeplinească, să nu îndeplinească, să urgenteze ori să întârzie îndeplinirea unui act ce intră în îndatoririle sale de serviciu sau să îndeplinească un act contrar acestor îndatoriri**”, judecătorii fondului motivează: „**Cu alte cuvinte, deși odată cu «pretinderea» foloaselor, cu «acceptarea» promisiunilor, infracțiunea de trafic de influență poate fi considerată realizată, activitatea ulterioară de «primire» a foloaselor pretinse sau promise nu este lipsită de relevanță penală ci constituie alături de activitatea ilicită ce o, precede, o unitate infracțională naturală, cu toate consecințele ce decurg de aici (în acest sens, decizia nr. 4784/1972 a Tribunalului Suprem, în materie penală)**”.

6.2. Altfel spus, prima instanță de judecată, după ce a reținut că infracțiunea de trafic de influență se realizează în „**modalități alternative**”(„**ori una ori alta, nota n.s.**”) a constatat că „**aceste modalități alternative, în cauza pendinte, „constituie o unitate infracțională naturală”, desconsiderând unanimitatea opiniilor exprimate în literatura juridică de specialitate și jurisprudența în materie.**

6.3. Bunăoară, în mod consecvent autorii de specialitate în domeniu au arătat, cu argumente nici măcar vreodată contestate că, „**Infracțiunea de trafic de influență este o infracțiune de acțiune (comisivă) și instantanee**”<sup>3)</sup>. „**Cu alte cuvinte**” - în terminologia judecătorilor fondului - această infracțiune de trafic de influență este una „**cu repetiție**”. Și nu una *uno ictu* (dintr-odată).

<sup>3)</sup> A se vedea în acest sens: **Dongoroz, V.** și colectiv - Explicații teoretice ale Codului penal român, volumul IV, Ediția a II-a, Academia Română-Institutul de Cercetări Juridice, Editura C.H.Beck, București, 2003, p. 137, pct.3, lit.A;

6.4. Cât privește evocarea, în motivarea hotărârii apelate, a „**deciziei nr. 4784/1972 a Tribunalului Suprem, în materie penală**” aceasta nu poate fi primită pentru considerentul că ....**nu există**, așa cum o probează „*Culegerea de Decizii ale Tribunalului Suprem pe anul 1972*”<sup>4)</sup>, iar afirmația acuzării că ea există nu a fost concretizată în exhibarea acesteia.

7. Hotărârea apelată este lipsită de temei de fapt și cât privește abordarea înseși a infracțiunii de trafic de influență.

7.1. După ce la **fila 36, par. 4** din *sentința penală* este citată definiția influenței „... conform DEX<sup>5)</sup>” menită să explice vorbitorilor de *limbă română* ce semnifică majoritatea cuvintelor din *limba română*, judecătorii fondului au omis să dovedească măcar cum a reușit *apelantul-intimat Niță Constantin*:

-a) să-i schimbe caracterul martorului **Nichita Gheorghe** (de exemplu: *din bun în rău, din inflexibil în unul flexibil*, etc.);

-b) să-i schimbe deliberat „*evoluția aceluiași martor Nichita Gheorghe (bunăoară: să devină cercetător științific într-un domeniu anume)*. Sintagma „*sau involuntar*”, utilizată de prima instanță de judecată probează *lipsa intenției apelantului-intimat de a săvârși infracțiunea de trafic de influență*. Adică el „*nu a vrut*”, în aceeași limbă română utilizată la nivel mediu, în motivarea hotărârii „*Lipsind astfel, pe latură subiectivă, forma vinovăției (singura) a intenției directe*”<sup>6)</sup>.

7.2. *In fine*, motivarea primei instanțe de judecată este infirmată de *martorul Nichita Gheorghe* care în depoziția sa administrată la termenul din **07.05.2018** a mărturisit că „*Din punct de vedere politic eu eram persoana mai importantă în partid*” (p. 4 par. 6 din **declarația de martor**) prin raportare la persoana *apelantului-inculpat Niță Constantin* care a reiterat aceeași împrejurare de fapt..

7.3. *Argumentele cu caracter aproximativ* se regăsesc și în invocarea unor opinii ale unor specialiști din alte domenii (psihologie și management antreprenorial) decât cel al dreptului penal, respectiv:

-a) **E. Tannenbaun (1961)**

și

-b) **Spector (2000)**

<sup>4)</sup> Publicată de Editura Științifică, București, 1973;

<sup>5)</sup> Este vorba de **Dictionarul explicativ al limbii romane (DEX)**, Coteanu, I. și colectiv, Editura Academiei, București, 1975, p. 428, col.1, art. 7;

<sup>6)</sup> A se vedea, în acest sens: **Dongoroz, V.- Explicații teoretice ale Codului penal român, volumul IV**, Ediția a II-a, Academia Română-Institutul de Cercetări Juridice, Editura C.H.Beck, București, 2003, p. 137, pct.3, lit.A;

7.4. Cât privește *primul autor* „*citat*” de cei trei judecători ai fondului, „**E. Tannenbaun**”, *apelantul* arată că acesta **nu a existat** și **nu a publicat** nici o lucrare științifică care să cuprindă enunțul citat la **fila 36, par. 6 din sentință**, respectiv *”influența interpersonală exercitată într-o situație definitivă și dirijată, grație proceselor de comunicare, spre atingerea unui scop determinat”*.

7.5. Cât privește cel de-al doilea autor **”Spector 2000”** care ar fi enunțat: *”cu cât o persoana obține mai multă putere, cu atât este mai larg teritoriul de manevră al acesteia și cu atât mai sigură eficiența tacticilor de influență aplicate”*.

7.6. Pentru rigoarea motivării acestei căi de atac, *apelantul* **Niță Constantin** învederează instanței de control judiciar că:

7.6.1. În anul **1961** la „*P.p.x.i.v.458.New York: MC-GROW-Hil Book Co*” în seria **”MC-GROW- Hil series in management”** a fost publicată lucrarea **”Leadership and Organization”**, avându-i ca autori pe oamenii de știință **Robert Tannenbaum, Irving R. Wescher, Fred Massarik**.

7.6.2. Această lucrare științifică *nu a fost tradusă în limba română*. În România, un singur exemplar al acesteia, în limba engleză, se află **la Biblioteca Națională a României** („*la raft*”), iar niciunul din *judecătorii fondului* nu este înregistrat la aceasta, nu doar pentru consultarea ei și în realitate de „*vizitatori*”.

7.6.3. Această lucrare prezintă, între altele, rezultatele cercetării științifice ale celor trei profesori universitari, specializați în **psihologia angajatorului în mediul privat, performanța la locul de muncă și management**. Nici măcar tangențial problematica lucrării *nu are legătură* cu speța dedusă judecății, în condițiile în care **psihologia angajatului american** este total diferită de cea a **angajatului european sau asiatic**. De asemenea, **nu s-a identificat nicio descriere publică a competențelor autorilor din 1961** cu privire la realitățile europene din anii **2012-2013, cu atât mai puțin a celor românești** ori o experiență concretă legată de organizațiile publice sau de activitate în mediul politic.

7.7. ”Specialistul în management Spector 2000<sup>7</sup>” (fila 36, par. 6 din sentință) a fost identificat de apărare a fi *profesorul universitar Paul E. Spector, profesor de psihologie în cadrul Universității din Florida de Sud*, iar articolul său ”*Introduction: job analysis: accuracy versus consequential validity*”, a fost publicat în **Journal Organizational Behavior**, volumul nr. 21/28.11.2000 (807 pagini). El face o prezentare a opiniilor altor profesori universitari americani *specializați în psihologie și managementul resurselor umane*. Se face mențiunea că niciunul dintre autorii citați de profesorul **Paul E. Spector nu are pregătire juridică** iar opiniile lor nici măcar nu au pretenția că ar fi juridice, cu atât mai mult nu au legătură cu speța dedusă judecării.

7.8. Cu privire la utilizarea unor altfel de opinii de către prima instanță de judecată apărarea arată că ea *este* una cel puțin *inadecvată motivării soluției de condamnare a apelantului Niță Constantin<sup>8)</sup>*, acest mod de a judeca **încalcând drepturi procesuale fundamentale ale acuzatului între care dreptul la apărare garantat de art. 24 alin. 1 din Constituția României și art. 10 C.proc.pen.** întrucât aceste opinii *nu* au fost emise cu prilejul judecării în fond și nu i s-a acordat acestuia posibilitatea de a le combate, potrivit **art. 351 alin. 1 C.proc.pen.**

**8. În afara celor menționate mai sus, analiza materialului probator administrat în cauză pune în evidență nelegalitatea și netemeinicia hotărârii de condamnare și din perspectiva celor precizate infra.**

**Este îndeobște cunoscut că, potrivit art. 396 alin. 2 C.proc.pen., condamnarea se pronunță dacă instanța constată, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că:**

- **fapta există;**
- **constituie infracțiune;**
- **a fost săvârșită de inculpat.**

<sup>7)</sup> Potrivit CV-ului său postat pe pagina Universității din Florida de Sud cuprind activitățile științifice desfășurate la: Academia de Management, Divizia de management al resurselor umane Divizia de comportament organizațional, Metodele de cercetare, Președinte Mahoney- Premiul pentru Mentoring 2014, Asociația, Americană pentru Progresul Științelor, American Psychological Association, Fellow, Asociația Internațională de Psihologie Aplicată, Societatea pentru Psihologie Industrială și Organizațională, SIOP, Fellow, Comitetul Științific al Societății pentru Psihologie Industrială și Organizațională (1988-1990), Educație și formare, 2002, Programul de conferințe Comitetul de Sănătate al Comitetului de Urmărire 2007 Societatea pentru Psihologia Sănătății Ocupaționale, membru fondator, Comitetul pentru Educație și Formare, 2006-, Comitetul de Dezvoltare a Jurnalului, 2012

<sup>8)</sup> Pentru a se putea face o justă apreciere a acestei cereri, a se vedea: **Fabio S. Shecaira**, Legal Scholarship as a Source of Law, Ed. Springer, Cham, Heidelberg, New York, Dordrecht, London, 2013, aflată în Biblioteca Congresului S.U.A. sub nr. 2013939345.



De asemenea, este știut că art. 103 alin. 2 C.proc.pen. are următoarea cuprindere: “ În luarea deciziei asupra existenței infracțiunii și a vinovăției inculpatului instanța hotărăște motivate cu privire la toate probele evaluate. Condamnarea se dispune doar atunci când instanța are convingerea că acuzația a fost dovedită dincolo de orice îndoială rezonabilă“.

9. Deși în sentința de condamnare nu sunt indicate expres mijloacele de probă avute în vedere de judecătorii fondului, din împrejurarea că a fost însușită situația de fapt reținută în rechizitoriu se deduce că instanța a avut în vedere *mijloacele de probă* enumerate în actul de sesizare, respectiv: denunțurile și declarațiile *denunțătorilor Urdăreanu Tiberiu și Tănăsescu Mihail*; declarațiile *martorilor Nichita Gheorghe, Mardarasevici Iulius, Ghirdă Mihai, Kertesz Zoltan, Zărnescu Bogdan, Roșu Alina și Anghel Robert*; trei procese verbale de redare a convorbirilor în mediul ambiental; contractul de prestări servicii încheiat între *Uti Grup și Kerom*; rapoarte de activitate și facturi.

10. Cum o hotărâre judecătorească de condamnare nu se poate întemeia decât pe probe, chestiunile esențiale ce trebuie lămurite sunt:

- 1) *ce relevanță probatorie au mijloacele de probă menționate în rechizitoriu ?*
- 2) *care este situația de fapt ce rezultă din acestea și dacă ea corespunde tipicității infracțiunii de trafic de influență, în modalitățile reținute în sarcina inculpatului ?*

11. Referitor la denunțurile și declarațiile *denunțătorilor Urdăreanu Tiberiu și Tănăsescu Mihail* sunt de reținut, în primul rând, următoarele **considerente de principiu**:

a) *denunțul nu este un mijloc de probă*, ci un mod de sesizare a organelor de urmărire penală;

b) *declarațiile denunțătorilor nu sunt mijloace de probă*, nefiind menționate ca atare de art. 97 alin. 2 C.proc.pen.;

c) *denunțătorul nu este martor stricto sensu* în procesul penal, ci audierea sa se justifică din perspectiva jurisprudenței CEDO (care califică autonom noțiunea de martor), pentru a da eficiență dreptului la un proces echitabil al inculpatului;

Astfel, este necesar a fi avut în vedere că, *calitatea procesuală a denunțătorului nu este reglementată de către legea procesual penală română*, aceasta limitându-se doar la *definirea denunțului ca mijloc de sesizare a organelor de urmărire penală*<sup>9)</sup>.

<sup>9)</sup> A se vedea în acest sens: **Diaconescu, H., Răducanu, R.**, *Reflecții cu privire la calitatea procesuală a denunțătorului*, în revista „Dreptul”, nr. 10/2011, p. 209-218, articol care prezintă în întregime opinia noastră.



În acest cadru legislativ, *practica de urmărire penală* aflată în dificultate probatorie a recurs și recurge din ce în ce mai frecvent, *cu acceptare și confirmare jurisprudențială*, la *ascultarea denunțatorului, adeseori ca unic martor al acuzării pentru dovedirea faptelor prevăzute de legea penală pe care acesta le-a sesizat*, cum este și în *causa pendinte*.

A apărut, astfel, în limbajul juridic, cu tendința de consacrare jurisprudențială, conceptul impropriu, de „denunțator-martor” sau „martor-denuțator”.

*Practica de urmărire penală și jurisprudența recentă instituie în materie tendința de generalizare a acestora, aduc în atenție și pun în discuție suportul lor legislativ și științific, prezentând un real interes - nu numai doctrinar, ci și practic -, inclusiv în cauza de față.*

Procesul penal a fost definit ca fiind *activitatea reglementată de lege, realizată de către organele și persoanele care participă într-o cauză penală și care are drept scop constatarea la timp și în mod complet a infracțiunilor, pedepsirea justă a infractorilor în așa fel ca prin aceasta să se realizeze scopul legii penale, adică asigurarea ordinii de drept, precum și ocrotirea, apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor*<sup>10)</sup>.

El este în egală măsură un *proces de cunoaștere*, în care organele judiciare penale trebuie să ajungă la *aflarea și stabilirea adevărului*<sup>11)</sup>, și unul de *aplicare justă a legii penale în vederea realizării scopului acesteia*.

Conceptual, *procesul penal este mijlocul, instrumentul prin care se realizează scopul legii penale, prin care se îndeplinește justiția penală, astfel încât finalitatea lui este realizarea acestei justiții*<sup>12)</sup>.

Ca orice activitate umană rațională, *procesul penal are un scop, o finalitate definită de constatarea la timp și în mod complet a faptelor care constituie infracțiuni și tragerea la răspundere penală a celor care le-au săvârșit, precum și exonerarea de răspundere penală a celor nevinovați, iar nu după 4 ori 5 ani*.

Finalitatea, *scopul procesului penal constă, așadar, în îndeplinirea justiției penale în ambele alternative contrarii ale acesteia, adică fie pedepsirea persoanei vinovate de săvârșirea unei infracțiuni, fie apărarea de răspundere a celei nevinovate*<sup>13)</sup>.

<sup>10)</sup> A se vedea **Volonciu, N.**, *Drept procesual penal*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1972, p. 7; **Neagu, I.**, *Tratat de procedură penală. Partea generală*, Editura Universul Juridic, București, 2008, p. 19-20.

<sup>11)</sup> A se vedea **Volonciu, N.**, *op. cit.*, p. 154.

<sup>12)</sup> A se vedea **Dongoroz, V.**, *Scopul procesului penal*, în *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român. Partea generală*, vol. I, de **V. Dongoroz ș.a.**, Editura Academiei, București, 1975, p. 34.

<sup>13)</sup> A se vedea **Dongoroz, V.**, *op. cit.*, p. 34; **Diaconescu, H.**, *Considerații în legătură cu principiul celerității procesului penal și unele dintre prevederile art. 278<sup>1</sup> din Codul de procedură penală*, în „Dreptul” nr. 1/2008, p. 241.

*Procesul penal, activitate esențial și exclusiv umană, presupune o pluralitate de raporturi procesuale care antrenează o multitudine de participanți cu diferite interese<sup>14)</sup>, precum și intervenția unui factor de inițiere, de declanșare a lui.*

*Începerea și desfășurarea procesului penal presupun ca organele de urmărire penală să aibă cunoștință despre săvârșirea unei infracțiuni, să fie sesizate despre aceasta în condițiile prevăzute de lege<sup>15)</sup>.*

Potrivit prevederilor **art. 288 alin. 1 C.proc.pen.**, *organul de urmărire penală poate fi sesizat cu privire la săvârșirea unei infracțiuni prin plângere sau denunț, prin actele încheiate de alte organe de constatare prezăzute de lege ori sesizate din oficiu.*

*Denunțul este, potrivit art. 290 alin. 1 C.proc.pen. încunoștiințarea făcută de către o persoană fizică sau juridică despre săvârșirea unei infracțiuni.*

Dacă legea procesual penală definește *denunțul ca mijloc de sesizare a organelor de urmărire penală*, ea nu mai procedează la fel și cu *autorul acestuia*, cu *denunțatorul*, pe care însă **nu-l așază în rândul participanților la procesul penal, al subiecților acestuia ori al mijloacelor de probă.**

În absența unei definiții date de legea procesual penală, trebuie acceptată aceea atribuită noțiunii în vorbirea curentă în care prin *denunțator* se înțelege *autorul denunțului*, mijloc de sesizare a organelor de urmărire penală cu privire la săvârșirea unei infracțiuni, dar și acela de *turnător*, de *pârător*, de *delator*<sup>16)</sup>. Desprins din realitatea socială a comportamentului uman, înțelesul conceptului de *denunțator* a fost acceptat de legiuitorul penal atunci când a incriminat *infracțiunea de inducere în eroare a organelor judiciare* (**art. 268 C.pen.**), așezată în gruparea celor care împiedică înfăptuirea justiției.

Toate acestea, ca și practica de urmărire penală din ce în ce mai frecventă de a-l asculta pe *denunțator*, adeseori ca *unic martor al acuzării*, care, fiind acceptată și confirmată de către instanțele de judecată, a creat o jurisprudență<sup>17)</sup> alterată.

<sup>14)</sup> A se vedea **Tulbure, A., Tatu, A. M.**, *Tratat de drept procesual penal*. Editura AII Beck, București, 2001, p. 59.

<sup>15)</sup> A se vedea **Volonciu, N.**, *op. cit.*, p. 257.

<sup>16)</sup> A se vedea *Mic dicționar enciclopedic*, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1986, p. 511.

<sup>17)</sup> A se vedea **C. A. Craiova**, dec. pen. nr. 236/2010; **C. A. Timișoara**, S. pen., inch. nr. 1806/54/2009/2010, ambele nepublicate.

Persoanele care participă în procesul penal, intrând în raporturi juridice procesuale, sunt *participanți procesuali*. La rândul lor, *participanții* penali sunt unii *oficiali* (*organele judiciare și instanța de judecată*) și unii *particulari principali* (*cum sunt părțile: inculpatul, partea civilă și partea responsabilă civilmente*) și *secundari*. *Denunțatorul* face parte din *categoria participanților, subiecți procesuali, particulari secundari*. El este, așadar, indiscutabil interesat în a da declarații care să confirme denunțul, acuzațiile formulate prin acesta<sup>18)</sup>.

Tocmai de aceea s-a susținut justificat că *organele judiciare sunt obligate să verifice cu foarte multă atenție și să privească cu circumspecție declarațiile denunțatorului*<sup>19)</sup>.

Astfel, s-a acceptat, implicit credem, *posibilitatea ascultării denunțatorului ca martor, considerarea și aprecierea ca atare a declarațiilor acestuia, atitudine procesuală pe care o punem sub semnul întrebării, contestând-o*.

*Dovezile, probele* sunt acele *elemente de fapt care servesc la constatarea existenței sau inexistenței unei infracțiuni, la identificarea și stabilirea persoanei care a săvârșit-o și la cunoașterea tuturor împrejurărilor necesare pentru soluționarea justă a cauzei*<sup>20)</sup>.

Prin intermediul lor se realizează latura cognitivă, de cunoaștere a procesului penal, se formează convingerea organelor judiciare și a instanței de judecată<sup>21)</sup>. Ele sunt un *instrument de cunoaștere prin care organul judiciar penal află adevărul*<sup>22)</sup>.

Dacă *probele sunt fapte*, împrejurări prin care organul judiciar constată, stabilește adevărul și soluționează cauza penală sau formulează propuneri în acest sens, *ele trebuie cunoscute de către acesta, trebuie aduse la cunoștința lui*.

<sup>18)</sup> A se vedea **Mrejeru, T., Mrejeru, B.,** *Probele în procesul penal. Aspecte teoretice și jurisprudent în materie*. Editura Universul Juridic, București, 2006, p. 79.

<sup>19)</sup> ) *Ibidem*.

<sup>20)</sup> A se vedea **art. 97 alin. 1 C.proc.pen.:** „*Constituie probă orice element de fapt care servește la constatarea existenței sau inexistenței unei infracțiuni, la identificarea persoanei care a săvârșit-o și la cunoașterea împrejurărilor necesare pentru justa soluționare a cauzei și care contribuie la aflarea adevărului*”.

<sup>21)</sup> A se vedea **Volonciu, N., op. cit., p. 154.**

<sup>22)</sup> *Ibidem.*, p. 169

<sup>23)</sup> *Ibidem*.

<sup>24)</sup> A se vedea **art. 97 alin. 1 și 2 C. proc. pen.:** „(1) *Constituie probă orice element de fapt care servește la constatarea existenței sau inexistenței unei infracțiuni, la identificarea persoanei care a săvârșit-o și la cunoașterea împrejurărilor necesare pentru justa soluționare a cauzei și care contribuie la aflarea adevărului în procesul penal.*

(2) *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) *înscrișuri, rapoarte de expertiză sau constatare, procese-verbale, fotografii, mijloace materiale de probă;*
- f) *orice alt mijloc de probă care nu este interzis prin lege.*”.

Căile prin care se constată elementele de fapt sau împrejurările care pot servi ca probă, sunt *mijloacele de probă*.

*Lato sensu*, și chiar în vocabularul juridic, adeseori noțiunea de *probă* este folosită greșit, atât în sensul ei propriu-zis, *de probă*, cât și în acela de *mijloc de probă*<sup>23)</sup>. Așa cum s-a observat cu deplin temei, strict juridic și științific, din punctul de vedere al dreptului procesual penal, *cele două noțiuni se delimitează firesc. Proba, dovada, elementul de fapt sau împrejurarea care duce la cunoașterea adevărului în procesul penal nu se confundă și nu trebuie confundată cu mijlocul de probă prin care ea este cunoscută și stabilită*<sup>24)</sup>.

De altfel, **Codul de procedură penală** reglementează și definește distinct *probele* și *mijloacele de probă*, nelăsând câmp de manevră discuțiilor doctrinare și jurisprudențiale, precum și eventual, confuziilor ce s-ar putea face în această privință.

**În procesul penal nu pot fi folosite decât aceste mijloace de probă care**, pentru a fi acceptate și folosite pentru stabilirea adevărului, *trebuie să fie obținute în mod legal*.

*Declarațiile denunțătorilor nu sunt prevăzute de legea procesual penală, sub această denumire și anume ca mijloc de probă.*

*Denunțătorul*, indiscutabil participant în procesul penal, poate avea în cadrul acestuia calitatea, de *inculpat*, în acele cazuri în care *participă la săvârșirea unei infracțiuni singulare ori care este în strânsă legătură cu alta și denunță fapta proprie autorității pentru a i se reduce la jumătate limitelor pedepsei prevăzute de lege* (art. 19 din O.U.G nr. 43/2002).

*Numai în aceste calități poate fi ascultat denunțătorul* în cadrul procesului penal, declarațiile acestuia urmând a fi apreciate, la aflarea adevărului numai în măsura în care sunt coroborate cu fapte sau împrejurări de fapt ce rezultă din ansamblul probelor administrate în cauză.

Având, statutul juridic de *inculpat* ori acela de *persoană vătămată sau civilă*, **denunțătorul nu poate sta și nu poate fi ascultat în procesul penal în calitate de martor** și pentru că, în concepția și reglementarea **Codului de procedură penală**, *martor este persoana care nu a participat în vreun fel la săvârșirea unei infracțiuni, dar care are cunoștință* despre vreo faptă sau împrejurare de natură să servească la aflarea adevărului, cu privire la aceasta<sup>25)</sup>.

<sup>25)</sup> Observând și referindu-se la reglementările din dreptul intern, doctrina juridică a remarcat cu justificat temei că legea procesual penală, codul, nu folosește termenul de acuzator. Doar **Constituția României**, republicată, se referă la acuzare în art. 96 atunci când reglementează punerea sub acuzarea **Președintelui României**. La rândul ei, **Convenția (europeană) pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale** folosește termenii de „acuzajie”, „acuzare” „acuzat”. Astfel, de pildă, prin art. 5 par. 2, convenția prevede că „*orice persoană arestată trebuie să fie informată, în termenul cel mai scurt și într-o limbă*

Or', este evident că, fiind implicat în săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală în calitate de *inculpat, persoană vătămată și/sau civilă, denunțatorul nu poate avea statutul de martor și nu poate fi ascultat în această calitate în procesul penal, el având interese procesuale proprii.*

*Denunțatorul nu are calitatea de martor în procesul penal nici în acele situații în care denunțul său privește fapte prevăzute de legea penală de care este străin.*

Fără a avea o prevedere expresă specială, din ansamblul reglementărilor date de **Codul de procedură penală** rezultă fără îndoială că, între altele, *procesul penal este guvernat, de regula, de principiul separației funcțiilor exercitate în cadrul acestuia: învinuire (acuzare)<sup>26)</sup>, apărare și judecată.*

Literatura juridică de specialitate<sup>27)</sup> și legile procesual penale mai vechi utilizau denumirea de „*acuzator*”, prin care se înțelegea *persoana sau autoritatea care promova și exercita acțiunea penală, și aceea de „acuzare” ca fiind activitatea realizată față de o persoană care este pusă sub acuzare.*

Prin „*acuzare penală*”, în sens restrâns însă, se înțelege *notificarea oficială emanând de la autoritatea competentă asupra învinuirii aduse unei persoane cu privire la săvârșirea unei infracțiuni.*

*Funcția de acuzare în procesul penal în dreptul român este realizată de către Ministerul Public, procurorul fiind titularul acțiunii penale pe care o promovează și susține în instanță, în numele societății, pentru tragerea la răspundere a celor vinovați de săvârșirea unor infracțiuni.*

Acesta este *sensul restrâns* al funcției de acuzare. Pentru a putea defini însă *funcția de acuzare*, de învinuire în plenitudinea ei, trebuie să se țină seamă de toate *fazele, etapele și momentele procesului penal*, fără să se facă abstracție de sesizarea organelor de urmărire penală prin *plângere* sau *denunț*. Fără a putea vorbi, în sensul strict al cuvântului, de funcția de acuzare, aceste moduri de sesizare a organelor de urmărire penală - *sesizare, plângere sau denunț* - constituie momentul, punctele, mijloacele de declanșare a procesului penal, așa încât fac parte firesc din funcția de acuzare, de învinuire<sup>28)</sup>.

---

*pe care o înțelege, asupra motivelor arestării sale și asupra oricărei acuzații aduse împotriva sa”*, iar prin **art. 6 par. 2** prevede că „*Orice persoană acuzată de o infracțiune este prezumată nevinovată până ce vinovăția sa va fi legal stabilită*”, (a se vedea și **Tulbure, A., Tatu, A.M., op. cit., p. 48**).

<sup>26)</sup> A se vedea **Pop, Tr., Drept procesual penal**, Tipografia Națională, Cluj, 1947, vol. I, **p. 309**, apud. **Tulbure, A., Tatu, A.M., op. cit., p. 48**.

<sup>27)</sup> A se vedea **Tulbure, A., Tatu, A.M., op. cit., p. 49**.

<sup>28)</sup> **Ibidem, p. 61**.

Tocmai de aceea legea penală a instituit răspunderea denunțatorului pentru *inducerea în eroare a organelor juridice*, iar nu pentru *mărturie mincinoasă*, a celui care, prin *denunț* sau *plângere*, formulează împotriva unei persoane *acuzăția mincinoasă* cu privire la săvârșirea unei infracțiuni, pentru că, de principiu, în aceeași cauză, *o persoană nu poate îndeplini în același timp două funcții procesuale*, existând o *evidentă incompatibilitate*<sup>29)</sup>.

*Denunțatorul* este personal și indiscutabil interesat în a da declarații care să-și susțină *denunțul*, respectiv acuzațiile formulate prin acesta. Tocmai de aceea denunțatorul *nu poate fi propriul martor*, martorul sprijinirii acuzațiilor formulate de el prin denunț. *Declarațiile lui nu sunt mijloace de probă prevăzute de lege*, ele constituind numai *surse de informare* pentru organele judiciare cu privire la **săvârșirea** infracțiunii sesizate prin denunț și *făptuitorul* acesteia, care obligă la verificarea acestora prin mijloacele de probă prevăzute de lege și administrate în condițiile stabilite de către aceasta. Ele trebuiau verificate cu multă atenție și folosite cu circumspecția necesară de către organele judiciare, inclusiv de către **prima instanță de judecată**.

Prin natura sa, omul este o ființă subiectivă, atitudinile, manifestările acestuia neputând fi separate de subiectivismul definitiv oricât ar încerca unii să-și obiectivizeze propriul subiectivism. Interesul denunțatorului de a confirma prin declarațiile sale denunțul făcut este evident, chiar de ne-am limita să ne raportăm la aceasta, astfel încât motivarea în sensul că s-ar încerca stabilirea subiectivismului denunțatorului în ceea ce privește declarațiile date de acesta în calitate de martor<sup>30)</sup> ni se pare extrem de vulnerabilă și deloc convingătoare.

Nici reglementarea dată de actualul **Cod de procedură penală** mijloacelor de probă, legalitatea acestora, *nu este de natură să legitimizeze ascultarea denunțatorului ca martor*<sup>31)</sup>.

<sup>29)</sup> A se vedea **Curtea de Apel Timișoara**, încheierea citată la nota de subsol nr. 9.

<sup>30)</sup> A se vedea **art. 97 alin. (2)** din noul **Cod de procedură penală**:

(2). *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) *înscrișuri, rapoarte de expertiză sau constatare, procese-verbale, fotografii, mijloace materiale de probă;*
- f) *orice alt mijloc de probă care nu este interzis prin lege.*

31) A se vedea **art. 34** din noul **Cod de procedură penală** „Alți subiecți procesuali”: „În afara participanților prevăzuți la art. 33, 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”.

31



Mai puțin restrictive decât cele anterioare, noile reglementări în materie nu mai conțin dispoziții limitative în ceea ce privește legitimarea mijloacelor de probă, enumerarea acestora fiind enunțiativă, explicativă, și nu limitativă, ca aceea în vigoare anterior.

Faptul că în noua reglementare este considerat ca fiind *legal orice mijloc de probă care nu este interzis de lege și că nu există nicio prevedere expresă în această privință nu înseamnă și legitimarea ascultării denunțatorului ca martor în dovedirea acuzațiilor formulate de către el prin denunț adresat organelor de urmărire penală.*

Interzicerea de către lege a unui mijloc de probă poate fi *expresă sau implicită*, așa cum este cazul în discuție.

*Denunțatorul* face parte din categoria participanților în procesul penal în care a fost situat doctrinar până în prezent și în care noul **Cod de procedură penală** îl plasează, incluzându-l, alături de *martor, expert, interpret, organele speciale de constatare în categoria altor subiecți procesuali constituită*, în categoria de persoane având anumite drepturi, obligații sau atribuții în procedurile judiciare penale<sup>32)</sup>.

Noul **Cod de procedură penală** *putea, și credem că și trebuia*, să înlăture orice echivoc, orice îndoială în această privință și să-l așeze expres pe *denunțator* în categoria *altor subiecți procesuali* și chiar înaintea *martorului, expertului, interpretului, a agentului procedural* sau a *organelor speciale de constatare* unde îl situează *condiția și poziția sa de inițiator, declanșator al procesului penal*. Aceasta pentru că, *pe de o parte*, declanșând procesul penal, el este indiscutabil subiect al acestuia, chiar mai înaintea celorlalte categorii de persoane desemnate ca atare, iar, *pe de altă parte*, ar trebui să aibă această calitate cu atât mai mult cu cât **Codul penal** a instituit, pentru unele infracțiuni, *obligația denunțării* sub amenințarea angajării răspunderii penale și deci a pedepsirii pentru infracțiunea de nedenunțare.

<sup>32)</sup> A se vedea art. 3 din noul **Cod de procedură penală** (*Separarea funcțiilor judiciare*):

„(1) În procesul penal se exercită următoarele funcții judiciare: .

- a) funcția de urmărire penală;
- b) funcția de dispoziție asupra drepturilor și libertăților persoanei în faza de urmărire penală;
- c) funcția de verificare a legalității trimiterii sau netrimiterii în judecată;
- d) funcția de judecată”.



Reglementarea dată prin actualul **Cod de procedură penală** *principiului separației funcțiilor judiciare*, nu argumentează prin ea însăși calitatea de *martor* a *denunțatorului*. Pentru că, *în primul rând*, ea se așază și se fundamentează pe principialitatea generală unanim acceptată desprinsă din ansamblul reglementărilor procesual penale, *a separației funcțiilor de acuzare, apărare și judecată*, care argumentează **respingerea posibilității ascultării denunțatorului ca martor**, iar, *în al doilea rând*, așa cum este realizată, ea privește doar acele funcții oficiale care se exercită în procesul penal de către anumite organisme specializate ale statului.

Limitarea astfel realizată a principiului separației funcțiilor judiciare în procesul penal raportată la principialitatea generală pe care se fundamentează ne apare ca fiind discutabilă și extrem de vulnerabilă, lăsând-o pe aceasta din urmă fără o consacrară legislativă directă. Și aceasta cu atât mai mult cu cât ea nu vizează și funcția de apărare care, deși nu este una oficială, are o considerare constituțională și o reglementare procesuală care sunt în afara discuției.

*Denunțatorul nu este și martor și nu putea fi ascultat în această din urmă calitate pentru dovedirea faptelor prevăzute de legea penală sesizate de către el organelor de urmărire penală. Moral dar și legal, declarațiile lui nu pot constitui mijloc de probă în această privință și în acest sens în procesul penal. Dacă acuzațiile formulate de către el prin denunț se dovedesc a fi mincinoase, acesta poate răspunde penal pentru infracțiunea de inducere în eroare a organelor judiciare.*

d) că denunțatorul nu este martor – ci alt subiect procesual, în sensul art. 34 C.proc.pen. – rezultă și din aceea că, în cazul mistificării adevărului, el comite o infracțiune specifică – inducerea în eroare a organelor judiciare – și nu mărturia mincinoasă;

e) acceptarea ideii că denunțatorul este și martor conduce la consecința absurdă că este propriul martor, fiind chemat să-și probeze, de pe o altă poziție procesuală (cea de martor), propriile acuzații.

**12. În al doilea rând**, prin raportare la datele concrete ale speței, învederăm următoarele:

a) Există o diferență substanțială între denunțul și declarațiile *denunțatorului Urdăreanu Tiberiu, pe de o parte*, și denunțul și declarațiile *denunțatorului Tănăsescu Mihail, pe de altă parte*, în sensul că, în general, *denunțatorul Tănăsescu Mihail* nu a perceput direct cele relatate, ci le-a aflat de la *denunțatorul Urdăreanu Tiberiu* sau de la alte persoane.

b) Atât *denunțatorul Urdăreanu Tiberiu*, cât și *denunțatorul Tănăsescu Mihail* au fost condamnați (în primă instanță) prin **sentința penală nr. 2.324/13.11.2017 a Tribunalului București – Secția I-a penală** la câte 8 luni închisoare cu suspendarea condiționată a executării pentru dare de mită și, respective, complicitate la dare de mită în legătură cu atribuirea contractului pentru managementul traficului în municipiul Iași. În cazul ambilor s-a reținut incidența dispozițiilor **art. 19 din O.U.G. nr. 43/2002**. În plus, prin rechizitoriul emis în prezenta cauză, fără să fie nominalizată vreo persoană, **s-a dispus clasarea pentru infracțiunea de cumpărare de influență**, sub motiv că denunțurile au fost făcute înainte de descoperirea faptei. În aceste condiții, fiind de două ori beneficiarii clemenței judiciare, este de presupus că denunțatorii din prezenta cauză au dat declarații în sprijinul acuzării, contrare realității, atitudine ce ar putea avea o explicație și în aceea că situația lor juridică în procesul vizând licitația de la Iași nu a fost stabilită prin hotărâre definitivă.

c) Aprecierea credibilității *denunțătorilor Urdăreanu Tiberiu și Tănăsescu Mihail* nu poate face abstracție de contextul în care au fost făcute denunțurile și în care au fost date declarațiile ulterioare, precum și de multiplele contradicții din cuprinsul acestora.

Astfel, referitor la *denunțatorul Urdăreanu Tiberiu*:

- la instanța de apel a susținut că **“nu a fost inițiativa mea să mă prezint la DNA pentru a face denunț”**;

- la momentul formulării denunțului – **24.11.2015** – se afla în arest la domiciliu (din sentința de mai sus rezultă că a fost reținut și ulterior arestat la domiciliu de la **29.10.2015 la 22.01.2016**);

- deși este o persoană echilibrată, coerentă în exprimare și scris, *denunțatorul Urdăreanu Tiberiu* se pare că se afla într-o stare psihică specială în momentul formulării denunțului, dovadă fiind existența mai multor omisiuni și erori de redactare. Una dintre acestea este deosebit de importantă și pare să schimbe situația de fapt; astfel, se scrie în denunț „*Niță Constantin a zis că nu îl privește suma pretinsă pentru Nechita Gheorghe și că dorește procentul **pron** pretins.*”. Așadar, rezultă că *denunțatorul* a vrut să se refere inițial la **“procentul promis”**, după care (nu se știe dacă din proprie inițiativă sau la sugestia altcuiva) a tăiat și a scris **“procentul pretins”**;

- deosebit de semnificativ este și faptul că în denunț *acesta* nu precizează vreun quantum al sumei plătite cash, ci abia peste cca. 3 luni susține că a remis **30.000 euro**, iar la instanța de fond a declarat că nu-și mai amintește exact dacă au fost **30.000 sau 50.000 euro**;

- declarațiile *denunțatorului Urdăreanu Tiberiu* abundă în suțineri contradictorii privitoare la: 1) **ce reprezenta comisionul de 5%** (variantele susținute, în ordine cronologică, fiind : câștigarea licitației/ să-i facă cunoștință cu **Nichita**/ doar pentru intermedierea întâlnirii cu **Nichita**; 2) **când a fost pretins comisionul** (variantele susținute, în ordine cronologică, fiind : după inițierea procedurii de achiziție publică/**după** încheierea contractului/**înainte** de încheierea contractului; 3) dacă a remis suma în numerar înainte sau după încheierea contractului de la Iași; 4) dacă a asistat la discuțiile dintre *denunțatorii Tănăsescu Mihai și Ghirdă Mihai* pentru încheierea contractului de prestări servicii de la Brașov etc.;

- nu este de ignorat nici faptul că *denunțatorul Urdăreanu Tiberiu* a formulat denunț și în cazul *făptuitorului Ludovic Orban*, care a fost achitat de instanța supremă.

În legătură cu *denunțatorul Tănăsescu Mihai*, semnalăm că nici el nu a făcut denunțul din proprie inițiativă, iar susținerile sale sunt contradictorii cel puțin cu privire la următoarele aspecte:

- **dacă inculpatul Niță a pretins vreun procent pentru contractul de la Iași** (în *denunț* spune că **Da**/în *declarația* de la instanța de fond pretinde că **Nu** cunoaște/la instanța de apel a declarat că a aflat acest aspect de la *denunțatorul Urdăreanu Tiberiu*;
- **cine a avut inițiativa încheierii contractului de prestări servicii**;
- **modalitatea în care a fost încheiat acest contract etc.**

**13. Conchizând pe aceste aspecte, în conformitate cu dispozițiile art. 102 alin. 2 Cod pr. pen., vă solicităm înlăturarea acestor mijloace din ansamblul probator al cauzei.**

**14. Referitor la declarațiile celorlalte persoane audiate în calitate de martor,** subliniem că acestea se referă la *chestiuni colaterale*, care, privite izolat, nu fundamentează acuzațiile aduse *inculpatului*.

15. Privitor la **măsurile de supraveghere tehnică** urmează a se constata că răspunsul DNA la solicitarea instanței de apel este incomplet și contradictoriu, în sensul că face vorbire doar despre **UM 0127 București a SRI** ( nu și de **UM 0623 Brașov a SRI**) și, cu toate că se pretinde că **Serviciul Român de Informații nu a colaborat cu organele de urmărire penală** în efectuarea actelor de urmărire penală în prezenta cauză, din înscrisurile aflate în dosarul de urmărire penală pare să rezulte contrariul. Astfel, din adresa **nr. 306/C/2016** din **08.02.2016** (aflată la *fila 138 d.u.p.*), emisă de **Secția de combatere a corupției către Serviciul tehnic al DNA** rezultă că, prin dispoziția procurorului de caz au fost desemnați beneficiari secundari **UM 0127 București și UM 0623 Brașov** din cadrul SRI. De asemenea, prin adresa datată **12.02.2016** (aflată la *fila 134 d.u.p.*) se solicită **Serviciului tehnic al DNA** să transmită **UM 0623 Brașov** din cadrul **SRI 10 suportți optici** pentru punerea la dispoziție a materialelor rezultate în **dosarul nr. 961/P/2015**. În opinia noastră această corespondență probează *existența unei colaborări* între **Parchet și SRI** bazată pe **Protocolul** depus la dosar, care depășește limitele legii. În consecință, **în conformitate cu dispozițiile art. 102 alin. 2 Cod proc. pen., se solicită înlăturarea și a acestor mijloace de probă din ansamblul probator al cauzei.**

16. Referitor la **contractul de prestări servicii** dintre **UTI GRUP și KEROM S.R.L.** se învederează următoarele:

a) *inculpatul Niță Constantin* doar a dat curs solicitării *denunțatorul Urdăreanu Tiberiu* de recomandare a unei persoane de contact pentru **zona Brașov** și nu a cerut încheierea acestui contract, nu a fost implicat în negocierea clauzelor contractuale, nu a urmărit derularea sa și nu a beneficiat, direct sau indirect (pentru sine sau pentru formațiunea politică din care face parte), de sumele obținute de către **Kerom S.R.L.;**

b) nu există nicio legătură între acest contract - vizând dezvoltarea oportunităților de afaceri în **Brașov** - și contractul privind managementul traficului la **Iași;**

c) nu este un contract fictiv, ci un act juridic valabil, care a produs efecte juridice, reciproc avantajoase pentru ambele părți (chiar *denunțatorul Tănăsescu Mihai* declarând la instanță că firma **UTI** și-a dezvoltat afacerile în **Brașov**);

d) a fost ignorat faptul că raportul de activitate avea un conținut prestabilit prin Anexa contractului, beneficiarul (adică **UTI**) urmând să treacă doar perioada și să confirme prin semnătură și ștampilă prestarea serviciilor de către **KEROM S.R.L.** Această semnificație are susținerea potrivit căreia rapoartele de activitate au fost completate de reprezentanții **UTI;**

e) nu a fost acordată nicio importanță împrejurării că acest contract a fost încheiat pe o durată de 12 luni și că nu există vreo clauză de prelungire a valabilității sale. Mai mult, din art. 10 al contractului rezultă că UTI putea denunța unilateral oricând (în cadrul celor 12 luni) contractul. Un simplu calcul aritmetic pare să conducă la o concluzie interesantă: pentru a fi satisfăcută pretinsa solicitare a inculpatului de plată a comisionului de 5% **contractul ar fi trebuit să se deruleze pe mai mult de 12 ani !!!** (Concret, din valoarea contractului de 69.614.309 lei plus tva, dacă s-ar fi pretins 5% (adică 3.480.715 lei plus tva) și s-ar fi primit 435.823 lei, rezultă o diferență de 3.044.892 lei plus tva (adică aproximativ 676.642 euro plus tva). Este absurd să se creadă că plata pretinsului trafic de influență ar fi fost proiectată pentru peste 12 ani !

Așadar, **contractul de prestări servicii, rapoartele de activitate, facturile și dovezile de efectuare a plăților nu susțin ci, dimpotrivă, combat acuzațiile aduse inculpatului.**

17. Prin modul în care a administrat probatoriul, a stabilit situația de fapt și responsabilitatea penală a inculpatului, **instanța de fond a încălcat unele principii ale procesului penal.**

Avem în vedere îndeosebi **legalitatea, aflarea adevărului, caracterul echitabil al procesului penal și prezumția de nevinovăție.**

Conținutul acestora este statornicit de dispozițiile procedurale menționate în continuare. Astfel, potrivit **art. 2 C.proc. pen.:** “Procesul penal se desfășoară potrivit dispozițiilor prevăzute de lege “. **Art. 5 alin.(1)** din același cod dispune: ” *Organele judiciare au obligația de a asigura, pe bază de probe, aflarea adevărului cu privire la faptele și împrejurările cauzei, precum și cu privire la persoana suspectului sau inculpatului “.* **Art. 8 C.proc.pen.** prevede că: “*Organele judiciare au obligația de a desfășura (...) judecata cu respectarea garanțiilor procesuale și a drepturilor părților (...), astfel încât să fie constatate la timp și în mod complet faptele care constituie infracțiuni, nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală (...)* “. În același sens, conform **art. 349 alin. (1) C.proc.pen.:** “*Instanța de judecată soluționează cauza dedusă judecătii cu garantarea respectării drepturilor subiecților procesuali și asigurarea administrării probelor pentru lămurirea completă a împrejurărilor cauzei în scopul aflării adevărului, cu respectarea deplină a legii “.* Referitor la *prezumția de nevinovăție*, **art. 4** din același cod prevede că: “(1) *Orice persoană este considerată nevinovată până la stabilirea vinovăției sale printr-o hotărâre penală definitivă.* (2) *După administrarea întregului probatoriu, orice îndoială în formarea convingerii organelor judiciare se interpretează în favoarea (...) inculpatului “.*

Încălcarea acestor reguli diriguitoare în dosarul de față este pusă în evidență de cel puțin următoarele aspecte:

**a) disocierea nejustificată a prezentei cauze de dosarul privind licitația de la Iași;**

Procedând în acest fel prima instanță de judecată nu a stabilit elemente factuale esențiale pentru lămurirea completă a împrejurărilor presupusei activități infracționale și aflarea adevărului, precum:

- modalitatea de atribuire către **U.T.I. Grup S.A.** a proiectului de management al traficului în municipiul **Iași**;
- procedura de atribuire (etape, conținut, termene, participanți la licitație, data demarării procedurii, data stabilirii ofertei câștigătoare etc.);
- persoanele implicate în procedura de atribuire și atribuțiile de serviciu ale fiecăreia dintre acestea;
- datele concrete privind înțelegerea frauduloasă dintre **denunțatorul Urdăreanu Tiberiu** și **martorul Nichita Gheorghe** în atribuirea acelu contract de achiziție publică.

Pe de altă parte, statuările instanței de fond privind atribuirea contractului de la Iași nu corespund în totalitate cu situația de fapt reținută în sentința penală pronunțată de **Tribunalul București** menționată mai sus).

**b) instanța de fond nu a stabilit data și împrejurările în care inculpatul Niță Constantin i-ar fi pretins denunțatorului Urdăreanu Tiberiu comisionul de 5% din valoarea contractului;**

**c) instanță de fond nu a făcut delimitarea necesară între două noțiuni ce au conținut diferit, respectiv „întâlnire” și „discuții” privind elementul central al pretinsei activități infracționale (când ar fi fost cerut comisionul de 5%);**

Mai exact, se reține în sentință (*fila 23, par. 2*) că la o parte din discuții a participat și *inculpatul Niță Constantin*, fără să se arate dacă în partea respectivă a fost abordat subiectul licitației de la Iași. În realitate, *inculpatul Niță Constantin* a fost prezent la începutul și la sfârșitul *întâlnirii*, iar în prezența sa *martorii Nichita Gheorghe și Urdăreanu Tiberiu nu au discutat despre respectiva licitație*. Mai mult, chiar *martorul Urdăreanu Tiberiu* a susținut că atunci când a discutat cu primarul *Nichita Gheorghe (în absența inculpatului Niță -s.n.)*, „*nu s-au discutat lucruri detaliate legate de eventuale condiționări în legătură cu câștigarea licitației* “. (*fila 91, dosar instanță*).

**d) prima instanță de judecată nu a elucidat împrejurările în care inculpatul Niță Constantin ar fi primit 30.000 euro de la denunțatorul Urdăreanu Tiberiu;**

Referitor la acest aspect:

- nu s-a stabilit judecătorește dacă la *întâlnirea de la restaurantul libanez* s-a discutat despre suma pe care *denunțatorul* pretinde că a dat-o;
- nu se face vorbire în sentință despre faptul că *denunțatorul* nu este consecvent în declarațiile sale cu privire la *cuantumul sumei*, susținând că ar fi dat ba **50.000 euro**, ba **30.000 euro**; nefiind reținută, acestei oscilații a *martorului* nu i se dă vreo semnificație juridică.
- nu s-a stabilit dacă *denunțatorul* avea acești bani asupra sa la data respectivă și care este proveniența lor;
- nu s-a stabilit câte bancnote erau și de care;
- nu s-a stabilit în ce fel de plic au fost puse bancnotele și dacă acestea puteau încăpea în acel plic ;
- nu s-a stabilit dacă plicul era închis ori deschis;



- nu s-a stabilit dacă *inculpatul Niță Constantin* a văzut sau avea posibilitatea să vadă banii respectivi;
- nu s-a stabilit cum s-au despărțit cei doi după întâlnirea respectivă ( cine a plecat primul sau dacă au plecat împreună);
- nu s-a stabilit dacă *inculpatul Niță Constantin* a văzut că *denunțatorul* a lăsat plicul cu bani și a luat acel plic.

Din păcate, nici la instanța de apel nu au fost lămurite unele dintre aceste aspecte. Mai mult, consemnarea declarației *denunțatorului Urdăreanu Tiberiu* nu a fost completă, fiind omise aspecte esențiale, relevate în cererea de înlăturare a omisiunilor vădite, depusă la dosar după audiere. Drept urmare, solicităm Completului de 5 judecători să audieze înregistrarea ședinței de judecată cu ocazia deliberării, pentru a avea o reprezentare corectă a poziției exprimate de *denunțatorul Urdăreanu Tiberiu*.

**e) instanța fondului nu a lămurit complet aspectele relevante privitoare la pretinsa încasare a sumei de 303.118 lei în baza contractului de consultanță încheiat între U.T.I.Grup S.A. și Kerom S.R.L. în sensul că:**

- nu a analizat drepturile și obligațiile părților, îndeosebi în ce consta activitatea de consultanță pe care urma să o presteze societatea **Kerom S.R.L.**
- nu a menționat data expirării contractului;
- nu s-a stabilit dacă era posibilă prelungirea contractului, în ce condiții și pe ce durată;
- nu s-a stabilit cât anume din suma de **303.118 lei**, în ce modalitate și în ce împrejurări ar fi intrat în posesia efectivă a *inculpatului Niță Constantin* ;
- nu s-a precizat dacă această sumă includea sau nu tva;
- nu s-a stabilit care este diferența din suma de **303.118 lei** rămasă la **Kerom S.R.L.**, cum au fost utilizați acești bani și dacă au fost achitate datoriile către stat (impozit pe venit, contribuția la asigurările sociale etc).

În mod regretabil, nici instanța de apel nu a fost preocupată de aceste aspecte, refuzând nejustificat audierea martorilor propuși, depunerea înscrisurilor relevante și efectuarea unei expertize financiar- contabile și fiscale, ceea ce nu împietează aflarea adevărului în dosarul de față.

- f) prima instanță de judecată nu a sesizat inconsecvența acuzării în determinarea constituentului faptic generator al pretinsului folos obținut de *inculpatul* Niță Constantin, inconstanță care rezidă în aceea că, inițial s-a susținut că a existat o promisiune a inculpatului că va interveni pe lângă primarul Nichita Gheorghe (concretizată în întâlnirea intermediată), iar ulterior s-a afirmat că *inculpatul* Niță Constantin și-a exhibit influența pe lângă funcționarul public, care nu este funcționar public, promițând că îl va determina să agreeze semnarea contractului;
- g) instanța fondului nu a dat eficiența cuvenită principiului constituțional care consacră *prezumția de nevinovăție*, operând mai degrabă cu o “*prezumție de vinovăție*”, inexistentă în sistemele de drept contemporan.

18. Deși trebuia să evalueze **doar probele** (așa cum rezultă expres din textele de lege reproduse *supra*) și sesizând caracterul lacunar al probatoriului, instanța de fond a simțit nevoia să apeleze și „*la prezumții de fapt*”.

Motivând *admisibilitatea prezumțiilor de fapt* din perspectiva jurisprudenței **Curții Europene a Drepturilor Omului**, judecătorii fondului au omis însă examinarea îndeplinirii în prezentul dosar a cerințelor fixate de **Curtea de la Strasbourg**.

Astfel, în **Cauza Salabiaku contra Franței** ( hotărârea din 7 octombrie 1988 – iar nu 1998, cum se arată în sentință), **Curtea** a considerat că “*astfel de prezumții sunt admisibile doar în măsura în care sunt rezonabile, prezumă lucruri dificil sau imposibil de probat și pot fi răsturnate de către persoana interesată*”.

În speță, nu se arată dacă și de ce este rezonabilă prezumția că *inculpatul* Niță Constantin a primit 30.000 euro de la *denunțator* și dacă acest lucru este dificil sau este imposibil de probat. Este neglijată și cea *de-a treia condiție* cumulativă, care în mod manifest nu putea fi satisfăcută din moment **ce i se cere inculpatului să facă dovada – imposibilă- a unui fapt negativ** anume că nu a primit banii respectivi!

În cauza **Falk contra Olandei** (hotărârea din 19 octombrie 2004) Curtea a considerat că “*prezumțiile de fapt sau de drept nu sunt incompatibile cu prezumția de nevinovăție cu condiția să fie rezonabile și proporționale cu scopul vizat*”.

Din perspectiva condițiilor impuse de această hotărâre, de asemenea instanța de fond a omis să menționeze care este scopul vizat și dacă reținerea prezumției este proporțională cu acesta.

În cea de-a **treia hotărâre citată** (hotărârea din 5 iulie 2001, pronunțată în cauza **Phillips** contra **Marea Britanie**), s-a statuat că “ *prezumțiile de fapt sau de drept trebuie să se încadreze în limite rezonabile, care să țină cont de gravitatea situației prezumate și să păstreze o limită pentru ca dreptul la apărare să poată fi exercitat* ”.

Lesne se poate constata că în speță **gravitatea situației prezumate contravine caracterului rezonabil al prezumției** și, în aceste circumstanțe, **dreptul la apărare al inculpatului a devenit iluzoriu**.

Conchizând pe această latură, susținem că prezumția de vinovăție nu a fost răsturnată, în condițiile legii.

Pe de altă parte, făcând aplicarea regulii *in dubio pro reo*, instanța era cel puțin datoră să constate că situația de fapt prezentată de acuzare este una confuză și să procedeze în consecință, pronunțând achitarea.

**19. În privința laturii obiective a infracțiunii de trafic de influență, din examinarea dispozițiilor art. 291 alin. (1) C.pen. rezultă că elementul material îmbracă trei modalități normative alternative, respectiv: pretinderea, primirea ori acceptarea promisiunii de bani sau alte foloase, direct sau indirect, pentru sine sau pentru altul, fiecare dintre acestea fiind dublată de promisiunea intervenției pe lângă funcționarul public.**

Indubitabil este vorba de **acțiuni conjugate**, de vreme ce legiuitorul apelează la conjuncția “și”, utilizând sintagma “**și care promite (...)**”.

Prin urmare, o **primă constatare** este aceea că **acțiunile de pretindere, de primire sau de acceptare a promisiunii nu au relevanță penală** – din perspectiva acestei infracțiuni – **în absența promisiunii de intervenție**. La fel, **doar promisiunea, fără vreuna dintre cele trei acțiuni alternative, nu realizează elementul material al acestei infracțiuni**.

**În al doilea rând**, nu poate fi ignorată **construcția sintactică** a conținutului infracțiunii, modul de îmbinare a cuvintelor evidențiind o anume plasare temporală a elementelor incriminate, în sensul că **promisiunea de determinare a funcționarului public succedă ori este concomitentă pretinderii, primirii ori acceptării promisiunii de bani sau alte foloase.**

**În speță însă este invers:** promisiunea ar fi fost făcută de către inculpat în **cursul anului 2012**, iar pretinderea sumei în cuantum de **5%** din valoarea contractului ar fi avut loc în **prima parte a anului 2013** (*fila 23, par.4 din sentință*), deci **după cel puțin câteva luni.**

**În al treilea rând**, după cum s-a arătat în cele ce precedă, prevederea legală analizată folosește noțiunea de “**promisiune de determinare**” cu semnificația de acțiune complinitoare a elementului material. Așadar, accepția este de **angajament ferm, de făgăduială neechivocă, expresă, având un obiectiv precis – determinarea la o anumită atitudine a funcționarului public** -, ceea ce exclude sensul de *conduită implicită*, dedusă din împrejurările în care a acționat o persoană.

Cu alte cuvinte, semnificația termenului “**promisiune**” din textul de lege incriminator este de “**vorbă, cuvânt**” - exprimată/exprimat prin **viu grai** - și nu de “**tăcere**”, care doar în mod excepțional și exclusiv în materie civilă este asimilată manifestării de voință exteriorizate (consimțământului).

Or’, în cauza de față s-a încercat acreditarea ideii **promisiunii implicite**, care este însă străină tipicității traficului de influență.

Chiar dacă, prin absurd, s-ar accepta teza promisiunii tacite, împrejurările relevante de instanța fondului nu probează existența acesteia, fiind pure speculații.

Astfel, se invocă faptul că, în cadrul unor întrevederi anterioare între *inculpatul Niță Constantin și denunțatorul Urdăreanu Tiberiu*, ocazii în care au abordat oportunități de afaceri în județul **Brașov** ale societății **U.T.I. S.A.** și proiecte planificate a se desfășura la nivel local, discuțiile respective “ (...) **i-au creat martorului convingerea existenței unei influențe reale pe care inculpatul putea să o exercite asupra unor factori de decizie prin intervențiile sale, toate pe fondul unor promisiuni corelative din partea inculpatului, dovadă fiind faptul că acesta nu a refuzat solicitările ulterioare ale martorului în acest sens** “. (*fila 39, par. 6 din sentință*).

Privitor la acest considerent, formulăm următoarele critici procesual penale:

- a) nu sunt indicate dovezile pe care se sprijină aceste aserțiuni;
- b) prin afirmarea, fără niciun temei, a existenței unor “**promisiuni corelative**” (cu subînțeleasă conotație penală în acele întrevederi) **practic se extinde obiectul** judecății, contrar dispozițiilor **art. 371 C.proc.pen.**;
- c) dacă *discuțiile anterioare* i-au creat martorului **convingerea** că *inculpatul* are “*influență reală*” asupra unor “*factori de decizie*” de ce a fost necesară *o nouă promisiune?*.

Se mai susține că existența promisiunii este confirmată de modul în care *inculpatul Niță Constantin* i-a prezentat *martorului Nichita Gheorghe* pe reprezentanții societății **U.T.I. S.A.**, în sensul că **îi cunoaște, sunt serioși și sunt prietenii săi**. De aici instanța trage concluzia inexplicabilă că *inculpatul* a încercat să-l convingă pe *martorul Nichita Gheorghe* că cei de la **U.T.I. Grup** reprezintă varianta cea mai bună pentru acest proiect. (*fila 39, par. penultim*) din sentință.

Evident, este o supoziție pentru că, în realitate, cu ocazia intermedierei întâlnirii, *inculpatul Niță Constantin* nu a făcut nicio referire concretă la acel proiect.

Mai mult, chiar *martorul Nichita Gheorghe* a declarat : “**Nu am avut percepția că Niță mi-ar fi sugerat, prin prezentarea celor doi reprezentanți ai firmei (...) să acționez în sensul câștigării licitației de către aceștia** “. (declarație, filele 160-162, vol. 1, dosar instanță).

Este invocată și discuția dintre *martorii Nichita Gheorghe și Mardarasevici Iulius Gabriel* pentru susținerea existenței promisiunii, fiind redată frânturi din dialogul între cei doi, înregistrat ambiantal în **octombrie 2015**, însă oricine poate constata exprimarea acestora este amfibologică și nu susține teza aleasă. (*fila 40, par. final din sentință*).

Că probele administrate nu fac dovada existenței promisiunii, pare să fi acceptat chiar de către instanță, prin expunerea următorului considerent: “(...) *Înalta Curte nu poate reține că acesta (inculpatul – nota ns.) s-a rezumat doar la simpla activitate de a intermedia o întâlnire între două personae, fiind greu de acceptat (deci nu imposibil de acceptat! – nota ns.), în mod rezonabil, că pentru această intermediere era justificată primirea sumei de 30.000 euro, implicarea în încheierea contractului de consultanță între Kerom și U.T.I., interesul acestuia pentru efectuarea plăților la timp* “.

Practic, **se prezumă existența promisiunii** dar nu din existența unui fapt cunoscut (dovedit ca atare), ci din **presupunerea** existenței acestuia din urmă, adică „*prezumție la prezumție*”, ceea ce duce la ficțiune.

**În al patrulea rând**, în sensul dispoziției legale analizate, autorul promite că îl va determina pe funcționarul public să acționeze în sensul dorit de cumpărătorul de influență.

Aceasta înseamnă că **funcționarul respectiv nu luase încă decizia dezirabilă cumpărătorului de influență**. Din datele speței rezultă că atunci când **inculpatul Niță Constantin** ar fi pretins cei **5%**, **denunțatorul Urdăreanu Tiberiu** i-ar fi spus că este mult, întrucât **Nichita** ceruse deja **10%**. Așadar, **martorul Nichita Gheorghe** luase deja hotărârea, neputând fi determinat de către **Niță Constantin** pentru adoptarea acesteia.

**În al cincilea rând**, referindu-ne tot la *elementul material*, se susține că, în speță, acesta a îmbrăcat inițial forma “**pretinderii comisionului de 5%**”, ulterior fiind “**primită**” suma corespunzătoare acestuia.

După cum s-a arătat mai sus, **nu** sunt indicate elementele concrete din care să rezulte pretinderea și primirea banilor.

Referitor la primirea sumei de **30.000 euro**, în afara celor deja semnalate, se ignoră faptul că pretinsa lăsare a plicului cu bani pe bancheta din restaurant nu înseamnă și apropierea de către *inculpat*, pentru a se putea susține acțiunea de primire.

**În al șaselea rând**, cu referire la **obiectul material** al infracțiunii, **motivarea este contradictorie**. Astfel, dacă în mai multe considerente ale sentinței (de exemplu, fila 23, par. 3, fila 41, par. final) se susține că **în schimbul intervenției inculpatul ar fi pretins un comision de 5% din valoarea contractului**, la *fila 40, par. 2 și 3* se arată că, prin încercarea de determinare a *martorului Nichita Gheorghe* să ajute **societatea U.T.I.** în legătură cu proiectul vizat, **inculpatul a urmărit realizarea propriului interes**: “*ne putem baza pe ei în campania electorală de la locale care urmează, cât și pentru alegerile parlamentare, în sensul susținerii financiare sau cu materiale, în mod legal*”.

**În al șaptelea rând**, pentru existența infracțiunii este necesar ca autorul să aibă influență ori să lase să se creadă că are influență asupra funcționarului public.

Această influență – reală sau presupusă- a făptuitorului trebuia să fi constituit pentru cumpărătorul de influență **motivul determinant** al respectivei operațiuni ilicite.

Și în privința pretinsei influențe a inculpatului asupra *primarului Nichita Gheorghe*, judecătorii fondului *nu se sprijină pe probe*, ci *apelează*, fără vreo îndreptățire, **la o deducție**, susținând că *denunțatorul Urdăreanu Tiberiu* a avut această reprezentare psihică urmare a “*discuțiilor anterioare purtate cu inculpatul*”. (*fila 37, par. 4 din sentință*).



Martorul **Nichita Gheorghe** este prezentat ca un fel de subaltern al *inculpatului Niță Constantin*, deși în formațiunea politică din care fac parte cei doi, *martorul Nichita Gheorghe* avea o poziție superioară (confirmată inclusiv de alegătorii pe care îi reprezenta).

**În al optulea rând**, prevalându-se de o influență reală ori presupusă asupra funcționarului public, autorul infracțiunii promite că îl va determina pe acesta să îndeplinească, să nu îndeplinească, să urgenteze ori să întârzie îndeplinirea unui act ce intră în îndatoririle sale de serviciu sau să îndeplinească un act contrar acestor îndatoriri.

De aici rezultă că **actul pentru care se promite intervenția de determinare trebuie să intre în atribuțiile de serviciu ale funcționarului public.**

**În dosarul de față, planează însă dubiul actului pretins (ca natură și număr) și a abilitării legale a funcționarului solicitat să-l îndeplinească.**

Astfel, potrivit unui considerent al sentinței (*fila 40, par. 3*), **promisiunea inculpatului Niță Constantin** a fost “*în sensul determinării primarului municipiului Iași, Nichita Gheorghe, să agreeze semnarea contractului privind proiectul de management al traficului în municipiul Iași cu U.T.I. Grup* “. (s.n.). Așadar, **o singură atribuție de serviciu. Care însă nu există între cele ale unui primar!**

În aceeași hotărâre, într-o altă frază (*fila 23, par. 3*), se arată că **promisiunea de intervenție** a avut ca obiect determinarea *martorului Nichita Gheorghe* “*să agreeze semnarea contractului privind proiectul de management al traficului în municipiul Iași cu U.T.I. Grup și derularea în bune condiții a acestuia (acte ce intrau în atribuțiile martorului Nichita Gheorghe, în calitate de reprezentant al beneficiarului)*“(s.n.). Adică **două atribuții de serviciu!**

Deși ține de conținutul constitutiv al faptei imputate, instanța fondului a omis complet să analizeze ce atribuții de serviciu avea *primarul Nichita Gheorghe* în legătură cu proiectul respectiv.

Chiar dacă s-ar accepta că primarul era îndrituit să semneze contractul, nu se poate ignora semnificația acestui act juridic în întregul ansamblu al procedurii administrative derulate.

Mai exact, fiind vorba despre o achiziție publică, aceasta era supusă prevederilor **O.U.G. nr.34/2006**, în vigoare la acea dată. Conform acestui act normativ, achiziția publică este o **operațiune complexă**, ce parcurge mai multe etape, în care sunt implicate diverse persoane, cu responsabilități strict determinate de lege. **Încheierea contractului este actul final al acestei proceduri**, fiind o formalitate impusă de parcurgerea întocmai a etapelor stabilite de lege.

În acest sens, **art. 204 din O.U.G. nr. 34/2006** prevedea imperativ că *“**autoritatea contractantă încheie contractual de achiziție publică cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare**“*.(s.n.).

**Stabilirea ofertei câștigătoare nu este atribuția reprezentantului autorității contractante, ci a persoanelor care participă direct în procesul de verificare/evaluare a candidatului/ofertelor, conform art. 68 din actul normativ sus-menționat.**

Prin urmare, **decizia de atribuire a lucrării licitate** aparține acestor persoane și nu celui care semnează contractul.

În cauza dedusă judecății, în apel **U.T.I. Grup** era interesată în câștigarea licitației, dar desemnarea câștigătorului nu era atribuția de serviciu a primarului **Nichita Gheorghe**.

**Nici derularea în bune condiții a contractului nu era și nici nu este atribuția primarului, ci a direcției de specialitate a autorității contractante.**

**20. Sentința este criticabilă și din perspectiva stabilirii momentului consumării infracțiunii.**

Mai exact, instanța susține că **infracțiunea s-a consumat de multiple ori**, respectiv:

- în momentul pretinderii celor 5% din valoarea contractului;
- în momentul primirii celor 30.000 euro;
- în momentele încasării tranșelor lunare achitate pe baza contractului de consultanță.

Clarificarea acestei chestiuni nu prezintă doar interes teoretic, ci are implicații practice atât în stabilirea punctului final al pretensei activități infracționale, cât și a individualizării tratamentului juridic.

Cu atât mai mult, în ipoteza succesiunii de legi acest moment influențează aplicarea legii penale.

Ocolind noțiunea de epuizare a infracțiunii, instanța fondului manifestă un rol creativ, inventând un nou tip de infracțiune – care nu este nici continuă, nici continuată și nici complexă- respectiv infracțiunea ciclică, fără consacrare legislativă.

**21.** O altă nelegalitate a hotărârii instanței de fond este aceea că măsura confiscării dispusă în sarcina inculpatului vizează inclusiv suma încasată cu titlu de tva de către **KEROM**.

**22.** În concluzie, considerăm că **nu este justificată tragerea la răspundere penală a inculpatului, pentru argumentele ce precedă.**

**23.** Doar din dorința de efectuare a unei apărări complete, într-un **subsidiar îndepărtat**, în măsura în care veți aprecia că infracțiunea există și se impune condamnarea inculpatului, vă adresăm rugămintea ca, în baza criteriilor de individualizare prevăzute de Codul penal și a dovezilor din dosar, să reduceți la minim cuantumul pedepsei aplicate și să dispuneți suspendarea executării sub supraveghere, constatând că sunt întrunite cerințele impuse de dispozițiile **art. 91 Cod penal**.

**II. Cât privește apelul PARCHETULUI DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE – DIRECȚIA NAȚIONALĂ ANTICORUPȚIE** se solicită ca, în temeiul **art. 421 pct. 1, lit. b) C.proc.pen.**, acesta să fie **respins, în principal, ca nemotivat și, în subsidiar, ca nefondat**. Astfel:

**1. În principal, recursul D.N.A.** urmează a fi **respins ca nemotivat**. Astfel:

**1.1.** „*Motivele de apel formulate împotriva Sentinței penale nr. 305/26.05.2017, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția Penală, în dosarul nr. 2312/1/2016, privind pe inculpatul Niță Constantin*” sunt făcute de „*Procuror DANCIU MONICA*”.

**1.2.** Numai că, potrivit **Administrației Prezidențiale a României** în cadrul **Ministerului Public** nu a fost numit, prin *decret prezidențial de președintele României*, la propunerea **Consiliului Superior al Magistraturii**, în condițiile **art. 51 din Legea nr. 92/04.08.1992 pentru organizarea judecătorească** ori ale **art. 31 alin. 1 din Legea nr. 303/2004, republicată, privind statutul judecătorilor și procurorilor**, vreun *procuror* cu numele de familie „**DANCIU**” și cu prenumele „**MONICA**”.

1.3. Se impune a fi făcută precizarea că potrivit **art. 5 alin. 2, teza I din Legea nr. 119/16.10.1996 cu privire la actele de stare civilă „Numele de familie și prenumele se scriu așa cum rezultă din actele de identitate ...”**. Urmează, de asemenea a se constata că cei trei membri ai completului de judecată care au două prenume au fost identificați ca atare în încheierile de ședință de până acum.

1.4. Pe cale de consecință, actul procesual denumit „**Motive de apel**” întocmit de un *non-procuror* (**Danciu Monica**) este unul *inexistent* în realitatea procesual penală a cazului<sup>33)</sup>, el fiind o simplă realitate de fapt și având numai aparența unei existențe juridice.

1.5. În *causa pendinte*, inexistența legală a motivării **apelului D.N.A.**, atrage *nemotivarea legală a apelului* exercitat împotriva **sentinței penale nr. 305/26.05.2017** și impune soluția de **respingere a apelului** potrivit **art. 421 alin. 1 C.proc.pen.**

1.6. Nu poate fi primită o eventuală susținere că nu s-ar fi făcut dovada unei vătămări procesuale a *inculpatului Niță Constantin*, întrucât, spre deosebire de sancțiunea nulității, această dovadă nu este necesară în cazul sancțiunii inexistenței. De asemenea, în cazul sancțiunii inexistenței actului procesual denumit „**Motive de apel**” nu se pune problema refacerii acestuia, refacere care ar fi oricum peste termenul de apel.

## 2. În subsidiar

2.1. Sentința penală este criticată „*sub aspectul modului de individualizare al cuantumului pedepsei principale aplicate, în raport de dispozițiile legale incidente*”, fiind reproduse - *fără ghilimele, nota ns.* - dispozițiile **art. 74 alin. 1 C.pen.**

2.2. Fundamentarea în drept a criticii este făcută pe dispozițiile **art. 7 lit. a)** din **Legea nr. 78/2000**, în sensul că pedeapsa prevăzută la **art. 291 C.pen.** trebuie majorată cu *o treime*, urmând a se aplica „*o pedeapsă medie de 5 ani închisoare*”.

2.3. Caracterul *nefondat* al criticii rezidă din ignorarea dispozițiilor **art. 6, fraza II** din aceeași lege, text care face trimitere la cele prevăzute de **art. 308 C.pen.** și care la **alineatul 2** reglementează *circumstanța atenuantă* legală *a reducerii pedepsei cu o treime*.

<sup>33)</sup> Pentru dezvoltări, a se vedea, în acest sens: **Neagu, I**, *Tratat de procedură penală*, Editura PRO, 1997, p. 380-381; **Neagu, I, Damaschin, M.**, *Tratat de procedură penală*, Editura Universul Juridic, 2014, p. 702; **Volonciu, N.**, *Tratat de procedură penală, Vol. I*, Editura PAIDEIA, București, 1993, p. 476-477; **Crișu, A.**, *Drept procesual penal. Partea generală*, Editura Hamangiu, 2016, p. 542-543; **Theodoru, Gr., Gr.**, *Tratat de Drept procesual penal, ediția a 3-a*, Editura Hamangiu, 2013, p. 426, nr. 283.

2.4. Or', în cazul acestui concurs între o *cauză de agravare* și una de *atenuare* sunt incidente dispozițiile **art. 79 alin. 3 C.pen.** „(3) Când în cazul aceleiași infracțiuni sunt incidente una sau mai multe cauze de reducere a pedepsei și una sau mai multe cauze de majorare a pedepsei, **limitele speciale ale pedepsei prevăzute de lege pentru infracțiunea săvârșită se reduc conform alin. (1), după care limitele de pedeapsă rezultate se majorează conform alin. (2)**”, potrivit cu care *cauza de majorare și cea de reducere se anihilează reciproc*.

2.5. Abandonând prevederile **art. 7 lit. a)** din **Legea nr. 78/2000** privitoare la *circumstanța agravantă*, autorul motivării apelului **Direcției Naționale Anticorupție** solicită o individualizare mai severă a pedepsei închisorii ca urmare a „*analizei modalității concrete în care inculpatul a acționat*”, respectiv:

-a) „*folosirea de persoane interpose*”. Analiza acestei susțineri urmează a fi în sensul aprecierii ei judecătorești ca neîntemeiată, având în vedere că în legislația penală românească **nu a fost împărtășită teoria autorului mediat - apelantul-intimat Niță Constantin, nota ns.** - întrucât „*autorul (executantul) al unei fapte prevăzute de legea penală, oricare ar fi situația sa din punctul de vedere al răspunderii penale, este și rămâne autorul faptei săvârșite care constituie obiectiv, o faptă prevăzută de legea penală, chiar dacă subiectiv nu atrage răspunderea autorului la rândul său, cel care cu intenție a determinat pe autor să săvârșească fapta este și rămâne un instigator, fiindcă el nu a avut nici un contact nemijlocit cu acțiunea de executare, și fiindcă din moment ce s-a comis obiectiv o faptă prevăzută de legea penală fiecare participant trebuie să fie calificat și sancționat potrivit cu natura contribuției și cu felul vinovăției sale*”. „**Teoria autorului mediat conducea în practică la soluții absurde și inadmisibile**”.<sup>34)</sup>

<sup>34)</sup> **Dongoroz, V.**, *Explicații teoretice ale codului de procedură penală român. Partea generală, vol. I*, Ed. Academiei Române și Editura All Beck, București, 2003, ediția a II-a, p. 213-214. În același sens, a se vedea și: **Papadopol, V.**, *Participația improprie*, în R.R.D. nr. 3/1971, p. 37; **Mitrache, C., Mitrache, Cr.**, *Drept penal. Partea generală. Ediția a III-a, revăzută și adăugită*, Editura Universul Juridic, 2016, p. 391; **Antoniou, G.**, *Autor mediat sau participație improprie* în R.R.D. nr. 2/1995; **Pașca, V.**, *Drept penal. Partea generală, Ediția a III-a, actualizată cu modificările la zi ale Codului penal*, Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 363; **Antoniou, G. (coordonator) și colectiv**, *Explicații preliminare ale noului Cod penal, vol. I, articolele 1-52*, Editura Universul Juridic, București, 2010, p. 498.

Cu alte cuvinte „*martorii Ghirdă Mihai și Kertesz Zoltan*” nu sunt *martorii ci autorii*, conform **art. 46 alin. 1 C.pen.**, *infracțiunilor de fals intelectual și uz de fals cu privire la fapta de „încheiere a unui contract fictiv de consultanță” (pct. 4, par. final din motivele de apel)*. Care însă nu au fost condamnați pentru săvârșirea acestor infracțiuni. „*Realitatea care a impus această concepție este că, în cazul în care autorul nu este tras la răspundere - martorii Ghirdă Mihai și Kertesz Zoltan, nota ns. - nici ceilalți participanți - Niță Constantin, nota ns. - nu pot fi sancționați*”.<sup>35)</sup>

**-b)** „*sumele de bani importante care au fost obținute - 30.000 euro - care la p.2, par. 3, rândul 3 din motivele de apel, nota ns., sunt 30.000 lei - și 300.000 lei - într-o perioadă de mai bine de un an de zile, modul de folosire al acestora și nu în ultimul rând, starea de pericol pe care activitatea infracțională a inculpatului a generat-o în raport cu prestigiul și credibilitatea autorităților locale și ale conducătorilor acestora, sunt criteriile care relevă pericolozitatea inculpatului*”, reprezintă o afirmație incoerentă în condițiile în care inculpatul Niță Constantin nu a afectat în nici un mod „*prestigiul și credibilitatea autorităților locale și ale conducătorilor acestora*”.

**-c)** „*Pregătirea profesională a inculpatului și funcțiile de demnitate publică pe care le-a deținut și în exercitarea cărora a comis fapta*” nu reprezintă „*un grad ridicat de pericol social*” sau o *circumstanță agravantă* ci una *atenuantă*, având în vedere că a fi profesor universitar și demnitar al statului român reprezintă elemente ale unei personalități superioare.

**-d)** „*atitudinea procesuală a inculpatului, de negare a faptei săvârșite, susținând o stare de fapt nereală, deși întreaga sa apărare a fost infirmată prin toate probele administrate, ceea ce denotă refuzul inculpatului de a-i asuma răspunderea pentru activitatea infracțională*” nu poate fi evaluată având în vedere *prezumția constituțională și procesual penală a nevinovăției* unei persoane astfel acuzate, consacrată *in terminis* de **art. 23 alin. 1 din Constituție și art. 4 C.proc.pen.** Or, un drept fundamental al *inculpatului Niță Constantin* nu poate fi răstălmăcit ca un „*refuz de a-și asuma răspunderea*”.

**-e)** „*în ultimii ani, în societatea românească există o tendință de creștere a faptelor de corupție, care au dobândit o amploare deosebită, se impune ca justiția să riposteze cu fermitate ori de câte ori se probează asemenea cazuri, ca o dovadă a faptului că statul de drept nu asistă pasiv la amplificarea și propagarea acestora la toate nivelurile ei*”, reprezintă **o generalitate colectivă** care nu-i poate fi imputată *inculpatului Niță Constantin*, care are doar o *răspundere penală (eventuală) individuală*, iar nu una colectivă.

<sup>35)</sup> Hotca, M.A., *Drept penal. Partea generală. Legea penală și infracțiunea*, Editura C.H.Beck, București, 2012, p. 229.



*Apelant-inculpat NIȚĂ CONSTANTIN  
prin intermediul avocaților*

**LUPAȘCU DAN** și  
*(cu împuternicirea avocațială  
seria B nr. 3009788/20.11.2017)*

**RĂDESCU DUMITRU**  
*(cu împuternicirea avocațială  
seria B nr. 3108737/08.11.2017)*



WWW.LUMEAJUSTITIEI.RO