

ROMÂNIA
ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE
SECȚIA PENALĂ

Decizia nr.273

Dosar nr. 698/57/2008

Ședința publică din 27 ianuarie 2010

Completul compus din:

Ana-Hermina Iancu - Președinte

Alixandri Vasile - Judecător

Livia Doina Stanciu - Judecător

Magistrat asistent: Corina Vâlcea

Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție – Serviciul Teritorial Constanța a fost reprezentat de procuror Monica Danciu .

La 11 ianuarie 2010 s-a luat în examinare recursul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție - Serviciul Teritorial Constanța împotriva deciziei penale nr. 39/P din 10 aprilie 2009 a Curții de Apel Constanța – Secția Penală și pentru Cauze Penale cu Minori și de Familie.

Dezbaterile au fost consemnate în încheierea din data de 11 ianuarie 2010, iar pronunțarea deciziei s-a amânat la 20 ianuarie 2010 și apoi, la 27 ianuarie 2010.

CURTEA

Asupra recursului de față;

În baza lucrărilor din dosar, constată următoarele:

Prin rechizitoriul nr.126/P/2006 din 27 iulie 2006 al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție – Secția de Combatere a Corupției, s-a dispus trimiterea în judecată, în stare de arest preventiv, a inculpaților **Gutău Mircea**, pentru săvârșirea infracțiunii de luare de mită, prevăzută de art.254 alin.1 C.pen. raportat la art.6 din Legea nr.78/2000 și **Dicu Nicolae**, pentru săvârșirea complicității la infracțiunea de luare de mită, prevăzută de art. 26 C.pen., raportat la art. 254 alin. 1 C.pen. și art.6 din Legea nr.78/2000.

În fapt, s-a reținut că inculpatul Gutău Mircea, în calitate de primar al municipiului Râmnicu-Vâlcea, a pretins, în perioada aprilie - iulie 2006,

de la denunțatorul Popescu Constantin, atât direct, cât și prin intermediul inculpatului Dicu Nicolae, suma de 50.000 euro, redusă ulterior la 40.000 euro, în scopul îndeplinirii unui act ce intra în sfera atribuțiilor sale de serviciu, respectiv emiterea unui certificat de urbanism în condițiile solicitate de persoana interesată.

În sarcina inculpatului Dicu Nicolae s-a reținut că, în calitate de viceprimar al municipiului Râmnicu Vâlcea, în perioada aprilie - iulie 2006, l-a ajutat, prin explicitarea solicitărilor, pe inculpatul Gutău Mircea să pretindă de la numitul Popescu Constantin suma de 50.000 euro, redusă ulterior la 40.000 euro, în scopul îndeplinirii unui act ce intra în sfera atribuțiilor de serviciu ale autorului infracțiunii, respectiv emiterea unui certificat de urbanism în condițiile solicitate de persoana interesată, primind pentru sine și pentru autorul infracțiunii suma totală de 25.000 euro.

Dosarul a fost înregistrat pe rolul Tribunalului Vâlcea sub nr.1316/P/2006, iar ulterior, prin încheierea nr.6281/27.10.2006 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, s-a dispus strămătarea judecării cauzei la Tribunalul Alba, unde dosarul a fost înregistrat sub nr. 4510/90/2006.

Prin încheierea din data de 7 noiembrie 2006, pronunțată de Tribunalul Alba în dosarul cu numărul de mai sus, s-a dispus, în temeiul art. 300² raportat la art. 160^b alin.3 C.proc.pen.și art.148 lit.f C.proc.pen., menținerea stării de arest a inculpaților.

Curtea de Apel Alba Iulia, prin decizia penală nr.669 din 10 noiembrie 2006, a admis recursurile declarate de inculpații Gutău Mircea și Dicu Nicolae și, în baza art.139 alin.1 C.proc.pen., a dispus înlocuirea măsurii arestării preventive a acestora, cu măsura preventivă a obligării de a nu părăsi țara, prevăzută de art.145¹ C.proc.pen., fără încuviințarea instanței de judecată, dispunând, totodată, punerea de îndată în libertate a inculpaților.

Prin sentința penală nr.182 din 18 iunie 2007, pronunțată de Tribunalul Alba, în dosarul nr.4510/90/2006, în baza art.11 pct. 2 lit. a Cod procedură penală, raportat la art. 10 lit. a Cod procedură penală a fost achitat inculpatul **Gutău Mircea**, de sub învinuirea săvârșirii infracțiunii prev. de art. 254 alin. 1 Cod penal raportat la art. 6 din Legea nr.78/2000.

În baza art. 11 pct. 2 lit. a Cod procedură penală, raportat la art. 10 lit. d Cod procedură penală a fost achitat inculpatul **Dicu Nicolae**, de sub învinuirea săvârșirii infracțiunii prev. de art. 254 alin. 1 cod penal raportat la art. 6 din Legea nr.78/2000, prin înlăturarea dispozițiilor art. 26 cod penal.

A fost revocată măsura preventivă a obligării de a nu părăsi țara, dispusă față de cei doi inculpați prin decizia penală nr.669/10 noiembrie 2006 a Curții de Apel Alba Iulia, în dosarul penal nr. 3306/57/2006.

A fost desființată măsura sechestrului asigurător luată în cursul urmăririi penale prin Ordonanța din data de 25.07.2006 cu privire la terenul în suprafață totală de 805,6 mp, cu destinație pentru construcție,

situat administrativ în Râmnicu Vâlcea, str.Straubing, proprietatea inculpatului Dicu Nicolae.

A fost respinsă cererea de obligare a inculpaților la restituirea către denunțător a sumei de 5000 euro.

În baza art.192 alin. 3 Cod procedură penală cheltuielile judiciare avansate de stat, în faza de urmărire penală și de judecată, s-a stabilit a rămâne în sarcina acestuia.

Pentru a pronunța această hotărâre, prima instanță, coroborând probele administrate în cursul urmăririi penale, cu cele administrate nemijlocit în cursul judecății, a reținut o altă situație de fapt decât cea avută în vedere de procuror la momentul trimiterii în judecată a inculpaților.

Astfel:

- a stabilit inexistența cererii pentru terenul din strada Stoianovici, cerere care, contrar susținerilor acuzării, nu constituia doar o simplă formalitate deoarece, în conformitate cu dispozițiile legale în vigoare, mai precis cu dispozițiile art.15 și art.29 alin.1 din Ordinul 1430/2005 privind aprobarea normelor metodologice de aplicare a Legii nr.50/1991, pentru emiterea certificatului de urbanism, solicitantul trebuie să formuleze cerere și să depună o întreagă documentație compusă din elementele precizate în actul normativ menționat.

-a reținut că, martorul Popescu Constantin „avea intenția” de a obține în perspectivă un certificat de urbanism pentru terenul din strada Stoianovici, aspect despre care știau doar inculpatul Dicu Nicolae și martorul Toma (angajat al SC ROVIMED SA), care i-a adus inculpatului Dicu Nicolae contractul de vânzare- cumpărare cu privire la teren.

-a mai reținut că, din înregistrările audio- video, care relevă dialogul dintre denunțător și inculpatul Gutău Mircea din data de 6 iulie 2006, rezultă refuzul categoric al inculpatului Gutău Mircea la tentativa denunțătorului Popescu Constantin de a oferi mită, acest refuz fiind accentuat prin semnul exclamării, după cuvântul NU, rostit de către acesta.

În condițiile în care mita urma să fie dată pentru terenul din strada Stoianovici, nu poate fi explicată descrierea din starea de fapt din acuzare, privind înțelegerea prealabilă cu privire la nemulțumirea denunțătorului că nu a obținut certificatul de urbanism pentru imobilul din strada Cerna și pentru care era depusă întreaga documentație pentru obținerea certificatului de urbanism.

-declarațiile celor doi inculpați se coroborează și anume că, în data de 5 iulie 2006, după discutarea problemelor de pe ordinea de zi, inculpatul Dicu Nicolae i-a adus coinculpatului Gutău Mircea la cunoștință faptul că denunțătorul mai deține un teren pe strada Stoianovici, unde intenționa să construiască un imobil cu 7 etaje, situație în care inculpatul Gutău a declarat că în zona respectivă se poate construi în condițiile din PUZ (un imobil cu 7 etaje), dar cu acordul vecinilor.

În aceste condiții inculpatul Gutău Mircia a aflat despre intențiile denunțatorului de la inculpatul Dicu, că dorește să edifice o construcție pe strada Stoianovici pe 5 iulie 2006, spre deosebire de terenul din strada Cerna pe care nu putea edifica o clădire cu 7 etaje.

În final, prima instanță a stabilit „cu certitudine că sunt lipsite de credibilitate declarațiile denunțatorului și că rezultă intenția de răzbunare a acestuia față de inculpatul Gutău Mircia, prin intermediul coinalpatului Dicu Nicolae cu care era prieten. De altfel, denunțatorul s-a folosit de inculpatul Dicu Nicolae pentru că nu a reușit să-l mituiască pe inculpatul Gutău Mircia, nici măcar direct, atunci când a fost la sfârșitul iernii 2006 - în audiență la inculpat și i-a lăsat pe birou un plic cu bani.

Inculpatul i-a cerut să ia plicul și să plece, în caz contrar va anunța organele de pază.”

Împotriva acestei hotărâri a declarat apel Direcția Națională Anticorupție - Serviciul teritorial anticorupție Alba Iulia, motive de apel ce se găsesc la filele 5-15 din dosarul nr.4510/90/2006 al Curții de Apel Alba Iulia și care au vizat:

-nelegalitatea și netemeinicia hotărârii instanței de fond apreciată de Ministerul Public ca „fiind lovită de nulitate absolută, întrucât au fost încălcate dispozițiile art.334 Cod procedură penală privind punerea în discuție a noii încadrări juridice a infracțiunii reținută în sarcina inculpatului Dicu Nicolae”.

Astfel, în motivele de apel s-a susținut că, potrivit art.334 Cod procedură penală, „în cazul schimbării încadrării juridice instanța este obligată să pună în discuție noua încadrare juridică și să atragă atenția inculpatului că are dreptul să ceară lăsarea cauzei mai la urmă sau, eventual, amânarea judecării, pentru a-și pregăti apărarea, chiar dacă prin schimbarea încadrării s-ar crea inculpatului o situație mai ușoară, or, în cazul de față, schimbarea încadrării juridice s-a făcut dintr-o formă de participare mai ușoară, respectiv complicitate la infracțiune, în autorat, ceea ce impunea cu atât mai mult, punerea în discuție a schimbării încadrării juridice”, invocându-se în acest sens decizia nr. 1050/24.02.2004 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția penală.

-nelegalitatea și netemeinicia hotărârii primei instanțe sub aspectul greșitei soluții de achitare dispusă față de inculpații Gutău Mircia și Dicu Nicolae.

S-a susținut că „este inadmisibil și total lipsit de cea mai elementară etică profesională ca motivarea judecătorului să reprezinte o copie fidelă a concluziilor apărării (practic fiind copiate pasaje din concluziile scrise ale apărătorului inculpatului Dicu Nicolae în motivarea sentinței)”.

Astfel, instanța de fond „a reținut o stare de fapt eronată, și care nu corespunde stării de fapt reținută în actul de sesizare a instanței, făcând astfel o analiză și o interpretare greșită a probelor”.

-s-a susținut de asemenea, că „judecătorul își întemeiază întreaga motivare cu privire la inculpatul Gutău Mircia pe lipsa situației premisă a

infracțiunii de luare de mită, respectiv împrejurarea ca funcționarul să fie investit prin serviciul al cărui salariat este, cu o solicitare, de regulă scrisă, iar în lipsa unei astfel de investiții, funcționarul nu este ținut să efectueze un act de serviciu".

Astfel, în mod greșit, instanța de fond a reținut că pentru terenul din strada Stoianovici, denunțatorul Popescu Constantin nu avea depusă nici o cerere de eliberare a unui certificat de urbanism, context în care inculpatul Gutău Mircea nu avea pentru ce să pretindă sau să primească bani sau alte foloase, și conchide prin a aprecia că " infracțiunea nu există".

-o altă critică a constatat în aceea că instanța de fond nu a ținut cont de probele administrate în cursul urmăririi penale, dând o valoare probatorie mult mai mare celor administrate în cursul cercetării judecătorești.

În acest sens, s-a solicitat a se avea în vedere plângerea și declarația părții vătămate Popescu Constantin, discuțiile ambientale dintre denunțator și inculpatul Dicu Nicolae, în ziua de 6 iunie 2006, din incinta restaurantului Hotelului „Maria”, declarația martorului Toma Florin, probe care demonstrează vinovăția celor doi inculpați. Pe cale de consecință, s-a solicitat admiterea apelului, desființarea sentinței pronunțate de Tribunalul Alba și trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe.

În subsidiar, s-a solicitat admiterea apelului, desființarea hotărârii primei instanțe și, în urma rejudecării, pronunțarea unei soluții de condamnare a inculpaților pentru infracțiunile pentru care s-a dispus trimiterea în judecată a acestora.

Prin decizia penală nr.179/A 2007 din 10.12.2007, pronunțată în dosarul nr. 4510/90/2006, Curtea de Apel Alba Iulia - Secția penală a admis, în baza art.379 pct.1 lit.b Cod procedură penală, apelul declarat de D.N.A - Serviciul teritorial anticorupție Alba Iulia împotriva sentinței penale nr.182/18.06.2007, pronunțată de Tribunalul Alba în dosarul nr.4510/90/2006, a desființat sentința penală atacată și a dispus rejudecarea cauzei de către Tribunalul Alba.

În motivarea deciziei penale s-a apreciat că, instanța de fond, omițând a pune în discuția părților schimbarea încadrării juridice a faptelor, într-o nouă încadrare, mai gravă, a pronunțat o hotărâre lovită de nulitate absolută, situație în care se impune trimiterea cauzei spre rejudecare la Tribunalul Alba.

Împotriva deciziei penale nr.179/A/2007 din 10.12.2007, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia - Secția penală, în dosarul nr.4510/90/2006 au declarat recurs inculpații.

Prin decizia penală nr.1159 din 28 martie 2008, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția Penală, în dosarul nr.4510/90/2006, au fost admise recursurile declarate de inculpații Gutău Mircea și Dicu Nicolae împotriva deciziei penale nr. 179/A/10.12.2007 a Curții de Apel Alba Iulia - Secția penală, a fost casată decizia penală

atacată și s-a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare la Curtea de Apel Alba Iulia, pentru soluționarea pe fond a apelului declarat de D.N.A - Serviciul teritorial anticorupție Alba Iulia, împotriva sentinței penale nr. 182/18.06.2007 a Tribunalului Alba.

Cauza a fost reînregistrată la Curtea de Apel Alba Iulia - Secția Penală sub nr. 698/57/2008, iar în cursul rejudecării apelului, prin încheierea nr. 1876 din data de 28.10.2008, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția penală, în dosarul nr.7971/1/2008, a fost admisă cererea formulată de inculpatul Gutău Mircea și s-a dispus strămutarea judecării cauzei de la Curtea de Apel Alba Iulia, la Curtea de Apel Constanța, menținându-se actele îndeplinite.

Cu prilejul susținerii motivelor de apel în fața Curții de Apel Constanța, reprezentantul Ministerului Public a declarat că înțelege să critice hotărârea primei instanțe doar cu privire la greșita achitare a inculpaților, solicitând să se admită apelul, să se constate că în cauză sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunilor reținute prin rechizitoriu în sarcina inculpaților Gutău Mircea și Dicu Nicolae și, pe cale de consecință, condamnarea acestora.

Prin decizia penală nr.39/P din 10 aprilie 2009, pronunțată în dosarul nr.698/57/2008, Curtea de Apel Constanța – Secția penală și pentru cauze penale cu minori și de familie a dispus respingerea, ca nefondat, a apelului formulat de Direcția Națională Anticorupție – Serviciul teritorial anticorupție Alba Iulia împotriva sentinței penale nr.182 din 18 iunie 2007, pronunțată de Tribunalul Alba în dosarul nr.4510/90/2006, privind pe inculpații Gutău Mircea și Dicu Nicolae.

Pentru a dispune astfel, instanța de apel a reținut, în esență, următoarele:

Analizând cauza din perspectiva dispozițiilor cuprinse în art.5² Cod procedură penală, instanța de fond, în mod corect, a constatat că ansamblul probator administrat nu este în măsură să răstoarne prezumția de nevinovăție de care beneficiază inculpații.

De asemenea, situația de fapt avută în vedere de prima instanță este una corectă, evenimentele derulându-se în modalitatea prezentată de cei doi inculpați în declarațiile pe care le-au dat și confirmate de declarațiile martorilor Toma Florin, Rădulescu Maria, Stănescu Gheorghe și Teodosie Filip, cât și cu actele emise de autoritățile locale privind modalitatea de rezolvare a solicitărilor denunțătorului.

Trecând la analiza elementelor constitutive ale infracțiunii de luare de mită, prevăzută de art.254 alin.1 Cod penal, instanța de apel a reținut că pentru a fi conturată latura obiectivă a acestei infracțiuni este absolut necesar ca actul pentru a cărei îndeplinire/neîndeplinire, funcționarul pretinde/primește bani sau foloase să facă parte din sfera atribuțiilor de serviciu ale acestuia, adică să fie un act privitor la îndatoririle sale de serviciu. Această cerință are o importanță hotărâtoare pentru existența infracțiunii de luare de mită, deoarece, fiind vorba de o infracțiune de

serviciu ea nu poate fi reținută în sarcina unui funcționar, decât în cazul încălcării unei obligații ce intră în competența sa de serviciu.

Cât privește latura subiectivă a infracțiunii, s-a constatat că „aceasta se săvârșește cu intenție directă, pentru că făptuitorul realizează că primind banii sau foloasele, nu i se cuvin și totuși el le primește, le acceptă și le pretinde”.

În deplin acord cu prima instanță, curtea de apel a reținut că, „în mod obligatoriu, cerința esențială pentru întrunirea elementelor materiale ale infracțiunii de luare de mită este aceea ca funcționarul respectiv să fie investit cu o solicitare scrisă de către o persoană pentru întocmirea atribuțiilor de serviciu. În lipsa unei astfel de investiții, funcționarul nu este ținut să efectueze un act de serviciu, iar obligațiile sale capătă consistență numai după momentul investiției cu cererea solicitantului”.

Cum din documentația aflată la dosar rezultă că cererea SC „ROVIMET” SA pentru obținerea certificatului de urbanism pentru terenul din str. Gabriel Stoianovici, a fost depusă pe data 1 august 2006, după arestarea celor doi inculpați, nefiind astfel îndeplinite cerințele ce decurg din art.15 și art.29 din Ordinul nr.1430/2005, privind aprobarea normelor metodologice de aplicare a Legii nr.50/1991, instanța de apel a stabilit că „susținerea denunțatorului în sensul că sumele de bani oferite inculpatului Dicu Nicolae, în vederea obținerii PUZ-ului și PUD-ului pentru această stradă, este nesinceră.

În aceste condiții, inculpatul Gutău Mircea, nedisputând niciodată cu Popescu Constantin despre acest teren, nu avea pentru ce să pretindă, să primească bani sau foloase, nici direct și nici prin intermediul lui Dicu Nicolae, neexistând actul determinat ce ar fi intrat în sfera atribuțiilor sale de serviciu, astfel că nu a comis infracțiunea de luare de mită, întrucât aceasta nu există”.

Inculpatul Gutău Mircea, nefiind autorul infracțiunii de luare de mită, instanța de apel a concluzionat că nu poate exista nici complicitatea la această infracțiune, care nu a fost dovedită, sub nicio formă, în cauză.

Mai mult decât atât, asemeni instanței de fond, instanța de control judiciar a evidențiat faptul că banii primiți de inculpatul Dicu Nicolae au constituit, în realitate, un împrumut din partea unui vechi prieten.

Chiar dacă, în final, instanța de apel a admis că s-au administrat și probe în sprijinul incriminării, a conchis că acestea nu sunt suficiente pentru înfrângerea prezumției de nevinovăție a inculpaților, astfel că în mod corect, aceștia au fost achitați.

Împotriva deciziei penale sus-arătate a declarat recurs Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție –Direcția Națională Anticorupție - Serviciul teritorial Constanța, care a criticat greșita achitare a celor doi inculpați, apreciind că, în cauză, este incident cazul de casare prevăzut de art.385⁹ pct.18 C.proc.pen.

În susținerea recursului, reprezentantul Ministerului Public a învederat faptul că soluția de achitare pronunțată de prima instanță și menținută de instanța de apel s-a întemeiat doar pe declarațiile

inculpaților, confirmate în opinia ambelor instanțe, de declarațiile a patru martori, fiind înlăturate nejustificat, din operațiunea de evaluare a probatoriului administrat în cauză, celelalte declarații ale martorilor și înregistrările video și audio realizate în condiții de legalitate.

În opinia Direcției Naționale Anticorupție, împrejurarea reținută de instanțe, conform căreia Dicu Nicolae ar fi primit sumele de 5000 euro și, respectiv, 20.000 euro cu titlu de împrumut de la martorul denunțator Popescu Constantin, este în flagrantă contradicție cu probele aflate la dosarul cauzei, din care rezultă, fără echivoc, vinovăția inculpaților pentru infracțiunile pentru care s-a dispus trimiterea acestora în judecată.

De asemenea, reprezentantul Ministerului Public a susținut că în cauză este îndeplinită condiția „situației premisă”, fiind întrunite elementele constitutive ale infracțiunii de luare de mită, textul de lege impunând ca actul pe care-l negociază funcționarul, să facă parte din sfera atribuțiilor de serviciu ale acestuia.

Cum, în speță, sumele de bani care au fost pretinse pentru eliberarea unui certificat de urbanism, între cei doi inculpați existând o înțelegere, reprezentantul parchetului a solicitat admiterea recursului, casarea sentinței penale nr.182 din 18 iunie 2007 a Tribunalului Alba și a deciziei penale nr.39/P din 10 aprilie 2004 a Curții de Apel Constanța – Secția penală și pentru cauze penale cu minori și de familie și, în rejudecare, condamnarea inculpatului Gutău Mircea pentru săvârșirea infracțiunii de luare de mită prevăzută de art.254 alin.1 C.pen., raportat la art.6 din Legea nr.78/200 și a inculpatului Dicu Nicolae pentru complicitate la infracțiunea de luare de mită prevăzută de art.26 C.pen, raportat la art.254 alin.1 C.pen. combinat cu art.6 din Legea nr.78/2000.

La termenul din data de 9 noiembrie 2009, Înalta Curte, în conformitate cu dispozițiile art.385¹⁴ alin.1¹ C.proc.pen., având, pe de o parte, obligația de a proceda la ascultarea inculpaților prezenți, motivat de împrejurarea că ambele instanțe (de fond și apel) nu au pronunțat împotriva acestora o hotărâre de condamnare, iar pe de altă parte, în respectarea și a dispozițiilor art.70 alin.2 C.proc.pen., le-a adus la cunoștință inculpaților faptul că au dreptul de a nu face nicio declarație, atrăgându-le totodată atenția că ceea ce declară poate fi folosit și împotriva lor, ambii inculpați prevalându-se de dreptul la tăcere (a se vedea încheierea de la fila 24 dosar recurs), drept asupra exercitării căruia nu au revenit până la finalizarea cercetărilor în prezenta cauză.

De altfel, **în cauzele Saunders contra Regatului Unit și O'Halloran și Francis contra Regatului Unit**, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a arătat că „deși nu este menționat, în mod expres, în art.6 din Convenție, **dreptul la tăcere** și una din componentele sale, și anume **dreptul de a nu contribui la propria acuzare**, constituie unul dintre standardele internaționale larg recunoscute, care au stat la baza noțiunii de „proces echitabil” consacrată de art.6 din Convenție. Dreptul la tăcere și dreptul de a nu contribui la propria acuzare sunt drepturi absolute, iar exercitarea oricăror forme de coerciție directă, pentru ca o

persoană acuzată să facă declarații care contribuie la propria acuzare, împotriva voinței sale, aduce atingere, în sine, substanței acestor două drepturi”.

Înalta Curte, examinând motivele de recurs invocate, cât și din oficiu ambele hotărâri, conform art.385⁹ alin.3 C.proc.pen., combinat cu art.385⁶ alin.1 și 2 C.proc.pen., constată că recursul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție – Serviciul Teritorial Constanța este fondat, pentru considerentele ce vor fi dezvoltate în continuare.

Din probatoriile administrate în cauză în cursul urmăririi penale și al cercetării judecătorești, analizându-se și susținerile parchetului și ale apărătorilor celor doi inculpați, Înalta Curte reține următoarea situație de fapt:

Inculpații Gutău Mircea și Dicu Nicolae au deținut funcțiile de primar și, respectiv, viceprimar în municipiul Râmnicu Vâlcea, localitate în care își desfășura activitatea și martorul denunțator Popescu Constantin.

În calitate de acționar majoritar la SC ROVIMET SA, martorul denunțator Popescu Constantin a cumpărat de la numitul Ionescu Radu, la data de 2 decembrie 2005, un teren amplasat în municipiul Râmnicu Vâlcea, str.Cerna, în suprafață de 280 mp, în scopul edificării unei construcții.

Anterior tranzacției, martorul denunțator Popescu Constantin i-a solicitat vânzătorului un certificat de urbanism, care să ateste că terenul cumpărat poate fi folosit pentru dezvoltări imobiliare. Vânzătorul s-a conformat și, prin mandatarul Ionescu Elena, a obținut de la Primăria Rm.Vâlcea, condusă de cei doi inculpați, certificatul de urbanism nr.XXXX/XXXXX/26.09.2005 (filele 167-175 dos.urm.pen.), cu datele tehnice aflate în cuprinsul actului (procentul de ocupare a terenului - POT – de 80%, coeficientul de utilizare a terenului – CUT – de 0,93 și regimul maxim de înălțime de patru nivele, respectiv, P + 3 E – parter și 3 etaje), fapt ce a determinat realizarea tranzacției.

Ulterior dobândirii terenului, SC ROVIMET SA a solicitat, la rândul ei, Primăriei Rm.Vâlcea, un certificat de urbanism pentru același teren și în aceleași condiții generale de amplasament (procent de ocupare a terenului – POT - , coeficient de utilizare a terenului – CUT - , regim maxim de înălțime de patru nivele ș.a.), obținând la data de 23 decembrie 2005, deci la numai trei luni, un act cu mențiuni total diferite față de primul certificat, toate în defavoarea sa (certificatul de urbanism nr. XXXX/XXXXX/23.12.2005 – filele 176-181 dos.urm.pen.).

Nemuțumit de schimbarea nejustificată a datelor tehnice, martorul denunțator Popescu Constantin s-a prezentat la sediul Primăriei Rm.Vâlcea, unde l-a contactat personal pe inculpatul Gutău Mircea (primarul municipiului), deoarece martorul Toma Florin - director general executiv la SC ROVIMET SA, care se ocupase în numele societății de obținerea certificatului de urbanism din 23 decembrie 2005 – îl avertizase că inculpatul Gutău Mircea nu este de acord ca SC ROVIMET

SA să execute o construcție pe terenul respectiv, în condițiile solicitate (declarația martorului Toma Florin, filele 40-41 dos.urm.pen.).

Martorul denunțator Popescu Constantin a solicitat personal inculpatului Gutău Mircia să-i elibereze un certificat de urbanism similar celui emis lui Ionescu Radu, deoarece nu intervenise nicio schimbare în situația terenului, însă inculpatul i-a evidențiat că, terenul fiind situat în centrul orașului, este dificil să elibereze o autorizație de construcție în regimul solicitat, dar că s-ar putea trece peste toate dificultățile, în schimbul unei sume de bani neprecizată.

La data de 14 februarie 2006, SC ROVIMET SA a solicitat, prin cererea înregistrată sub nr.4954, avizarea documentației privind edificarea unui imobil cu destinația birouri pe terenul din str.Cerna, iar, prin adresa cu același număr din data de 7 martie 2006, Primăria Rm.Vâlcea, condusă de cei doi inculpați, i-a comunicat că documentația nu a fost avizată favorabil, regimul de înălțime propus fiind prea mare (filele 228; 229-244 dos.urm.pen.).

În aceste condiții, la data 13 martie 2006, SC ROVIMET SA a revenit, prin cererea nr.8174, solicitând un aviz similar, dar pentru o construcție cu două nivele mai mică, însă, prin raportul întocmit de martora Mihăilescu Elena Liliana (șef serviciu la Direcția urbanism din cadrul Primăriei Rm.Vâlcea – declarația martorei de la filele 190-193 dos.urm.pen. și de la fila 125 dosar fond), aprobat de primarul Gutău Mircia, s-a propus avizarea pentru o construcție cu încă două nivele mai mică, revenindu-se practic, la certificatul de urbanism anterior, care îl nemulțumise pe martorul denunțator (filele 248-262 dos.urm.pen. și raportul întocmit de inginer Mihăilescu Liliana, fila 245 dosar urm.pen.).

Cunoscând că respingerea, în două rânduri, a propunerii de avizare împiedica pentru viitor reiterarea acesteia, SC ROVIMET SA a cerut, la data de 27 martie 2006, retragerea propunerii de avizare a documentației (fila 247 dos.urm.pen.).

Reamintindu-și „sugestia” inculpatului Gutău Mircia din timpul discuției personale avută cu acesta, martorul denunțator Popescu Constantin a decis să-i ofere inculpatului suma de 5.000 euro, scop în care l-a contactat telefonic, în luna aprilie 2006, stabilind împreună o întâlnire în biroul primarului, în cursul aceleiași zile.

Găsindu-l pe inculpatul Gutău Mircia singur în biroul său, martorul denunțator Popescu Constantin i-a comunicat că a adus suma de 5.000 euro, iar acesta i-a cerut să remită banii viceprimarului, respectiv coinculpatului Dicu Nicolae, care îl așteaptă în biroul său și este informat despre întreaga situație.

Martorul denunțator Popescu Constantin s-a conformat și a mers la biroul inculpatului Dicu Nicolae, care într-adevăr îl aștepta, depunând pe biroul acestuia plicul cu bani.

Inculpatul Dicu Nicolae a cerut amănunte privind cuantumul sumei, iar când a aflat că este vorba numai de 5.000 euro s-a arătat nemulțumit, precizând că suma este suficientă numai pentru consilierii din cadrul

consiliului local, în competența cărora intra modificarea planului de urbanism zonal, necesar eliberării certificatului de urbanism.

Înalta Curte consideră că, **acesta este momentul consumării infracțiunilor săvârșite de cei doi inculpați.**

După aceasta, martorul denunțator Popescu Constantin a avut un alt contact cu inculpatul Dicu Nicolae, care i-a menționat că suma inițială trebuie înmulțită cu zece, astfel că acesta a înțeles că suma totală solicitată de inculpați este de 50.000 euro.

După toate aceste discuții și după înmânarea sumei de 5.000 euro, martorul denunțator Popescu Constantin a obținut o copie a planului de urbanism zonal și a constatat că, în continuare certificatul de urbanism emis pentru SC ROVIMET SA impunea condiții restrictive, în raport de cel eliberat proprietarului anterior, astfel că împreună cu martorul Toma Florinb și cu numitul Preda Florin a mers inopinat la biroul inculpatului Gutău Mircia pentru a solicita explicații.

Inculpatul Gutău Mircia l-a îndrumat să formuleze o nouă cerere pentru emiterea certificatului de urbanism, cerere ce a fost înregistrată sub numărul 18713/13.06.2006 la Primăria Rm.Vâlcea (fila 157 dos.urm.pen.).

La data de 27 iunie 2006, martorul denunțator Popescu Constantin a mers la biroul inculpatului Dicu Nicolae, care i-a comunicat că certificatul de urbanism ce-i va fi eliberat, nu va fi în concordanță cu planul urbanistic zonal, dându-i practic a înțelege că va avea în conținut prevederi favorabile. În aceeași zi însă, a fost eliberat certificatul de urbanism nr.1349/18713/27.06.2006 (filele 153-166 dos.urm.pen.), semnat de inculpatul Gutău Mircia, în care fuseseră stabilite condiții la fel de restrictive ca și cele anterioare.

Acest lucru l-a determinat pe martorul denunțator Popescu Constantin să-i solicite inculpatului Dicu Nicolae restituirea sumei de 5.000 euro și, totodată, să denunțe întreaga activitate a inculpaților, Direcției Naționale Anticorupție, denunț făcut la data de 28.06.2006 (filele 27-29 dos.urm.pen.).

Neprimind banii de la inculpatul Dicu Nicolae, martorul denunțator Popescu Constantin, al cărui scop evident era să realizeze o construcție, acesta fiind obiectul de activitate al firmei pe care o reprezenta, s-a prezentat la data de 30 iunie 2006 la biroul inculpatului Dicu Nicolae și i-a propus acestuia ca, obiectul investiției să se transfere în str.Gabriel Stoianovici din municipiul Rm.Vâlcea, unde SC ROVIMET SA deținea un teren în suprafață de 420 mp, urmând ca, în situația în care în scurt timp va fi eliberat un certificat de urbanism favorabil, fără condiții restrictive, el să remită suma de 50.000 euro, solicitată anterior pentru primul teren (cel din str.Cerna), pentru a fi distribuită celor implicați în emiterea respectivelor aprobări.

Propunerea a fost acceptată de inculpatul Dicu Nicolae.

Ulterior acestor discuții, respectiv la data de 4 iulie 2006, Tribunalul Vâlcea a autorizat interceptarea și înregistrarea audio-video de

convorbiri și imagini purtate de martorul denunțator Popescu Constantin cu primarul Gutău Mircia și viceprimarul Dicu Nicolae, iar din nota de redare a dialogului ambiental (filele 105 – 111 dos.urm.pen.) rezultă că, denunțatorul Popescu Constantin l-a vizitat pe inculpatul Dicu Nicolae în biroul acestuia, unde a primit confirmarea că primarul Gutău Mircia a fost informat despre solicitarea referitoare la terenul din str.Gabriel Stoianovici și că urmează ca aceștia – primar și viceprimar – să facă demersuri pentru rezolvarea favorabilă a cererii, prin ocolirea avizului comisiei arhitecților (a se vedea și încheierea nr.47/4 iulie 2006, pronunțată în dosarul nr.1194/P/2006 al Tribunalului Vâlcea și autorizația nr.11/4 iulie 2006 – filele 48-50 dos.urm.pen.).

Totodată, s-a renegociat suma de 50.000 euro, hotărându-se reducerea acesteia la 40.000 euro, din care 5.000 euro, dați anterior, rămâneau ca avans, 20.000 euro, urmau a fi remiși în zilele următoare, iar diferența, la „ieșirea” certificatului de urbanism.

Viceprimarul Dicu Nicolae a confirmat înțelegerea și a reiterat promisiunea că va discuta încă odată cu primarul Gutău Mircia, inclusiv despre renegocierea sumei și condițiile de plată.

Neavând banii necesari, martorul denunțator Popescu Constantin a primit de la Direcția Națională Anticorupție suma de 20.000 euro, marcată criminalistic, iar la data de 6 iulie 2006, în urma a două convorbiri telefonice, s-a întâlnit cu inculpatul Dicu Nicolae la Restaurantul Hotelului MARIA din Râmnicu Vâlcea, având asupra sa suma marcată.

Din nota privind redarea dialogului ambiental de la filele 127-128 dos.urm.pen. rezultă că martorul denunțator Popescu Constantin i-a propus inculpatului Dicu Nicolae să meargă la toaleta localului să facă tranzacția, acesta din urmă fiind de acord și, după primirea sumei de 20.000 euro, i-a reconfirmat că a vorbit cu inculpatul Gutău Mircia și că întreaga problemă se va rezolva.

Imediat după această întrevvedere, martorul Popescu Constantin s-a deplasat la biroul primarului Gutău Mircia pentru a se asigura, pe de o parte, că acesta are cunoștință de înțelegere și, pe de altă parte, pentru a-l anunța că i-a dat inculpatului Dicu Nicolae suma de 20.000 euro.

Din nota de redare a dialogului ambiental de la filele 140-141 dos.urm.pen. rezultă că inculpatul Gutău Mircia i-a confirmat martorului denunțator Popescu Constantin că știe despre înțelegerea realizată prin intermediul coinculpatului Dicu Nicolae, adăugând că trebuie și acordul vecinilor, pentru ca martorul să poată construi pe acel teren. Totodată, din aceeași notă a mai rezultat că, inculpatul Gutău Mircia nu a avut nicio reacție de respingere a discuției referitoare la bani și scopul transmiterii acestor bani.

Din imaginile video conexe acestei discuții rezultă că, în momentul în care martorul denunțator Popescu Constantin dă amănunte privind sumele de bani („20.000 acum și, după aia, când iese certificatul,

restul”), inculpatul Gutău Mircia gesticulează aprobativ cu mâna, iar cuvintele de despărțire adresate lui Popescu Constantin sunt „da, să trăiți, numai bine!”, nicidecum vreo atitudine de îndepărtare a acestuia din birou.

Situația de fapt descrisă mai sus este dovedită în cauză cu următoarele mijloace de probă:

-denunțul formulat de numitul Popescu Constantin (filele 27-29, dos.urm.pen.);

-declarațiile martorului denunțator Popescu Constantin (filele 30-34 dos.urm.pen., filele 117-119 dos.fond și filele 43-44 dos.apel nr.698/57/2008 al Curții de Apel Constanța);

-declarațiile martorului Toma Florin (filele 40-41 dos.urm.pen. și filele 137-138 dos.fond);

-declarațiile martorului Mihăescu Toma – secretar al Primăriei Rm.Vâlcea (filele 182-185 dos.urm.pen. și fila 139 dos.fond);

-declarațiile martorului Jinaru Cristian – director executiv al Direcției urbanism din cadrul Primăriei Rm.Vâlcea (filele 194-196 dos.urm.pen. și fila 146 dos.fond);

-declarațiile martorei Mihăilescu Elena Liliana (filele 190-193 dos.urm.pen. și fila 125 dos.fond);

-declarațiile martorei Oprea Parasca – inspector la Direcția urbanism din cadrul Primăriei Rm.Vâlcea (filele 186-189 dos.urm.pen. și fila 145 dos.fond);

-certificatul de urbanism nr.1731/29344/26.09.2005 și documentația aferentă (filele 167-175 dos.urm.pen.);

-certificatul de urbanism nr.2274/40725/23.12.2005 și documentația aferentă (filele 176-181 dos.urm.pen.);

-certificatul de urbanism nr.1349/18713/27.06.2006 și documentația aferentă (filele 153-166 dos.urm.pen.);

-cererea nr.4954/ 14.02.2006 depusă de S.C. ROVIMET S.A. la Primăria Râmnicu-Vâlcea și adresa-răspuns nr. 4954/7.03.2006 (filele 228, 229-244 dos.urm.pen.);

-cererea nr.8174/13.03.2006, prin care S.C. ROVIMET S.A. a solicitat Primăriei Râmnicu-Vâlcea avizarea unui plan urbanistic de detaliu (filele 248-262 dos.urm.pen.);

-raportul întocmit de inginer Mihăilescu Liliana și aprobat de primarul Gutău Mircia, prin care s-a propus avizarea planului urbanistic de detaliu „Construcție pentru birouri S.C. ROVIMET S.A.” (fila 245 dos.urm.pen.);

-cererea din 27.03.2006, prin care S.C. ROVIMET S.A. a solicitat retragerea propunerii de avizare a documentației prin modificarea P.U.Z. (fila 247 dos.urm.pen.);

-adresa nr. 22000/7.07.2006, emisă de Primăria Râmnicu-Vâlcea, conținând principalele atribuții de serviciu ale inculpatului Gutău Mircia (fila 151 dos.urm.pen.);

-procesul-verbal din 5.07.2006, privind marcarea criminalistică a sumei de 20.000 euro(filele 55-56 dos.urm.pen);

-procesul-verbal din 6.07.2006 de constatare a infracțiunii flagrante (filele 57-61 dos.urm.pen.);

-autorizația de interceptare și înregistrare nr. 11/4.07.2006, emisă de Tribunalul Vâlcea (fila 50 dos.urm.pen);

-încheierea nr.47 din 4.07.2006, pronunțată în dosarul nr. 1194/P/2006 al Tribunalului Vâlcea (filele 48-49 dos.urm.pen);

-procesul-verbal de certificare a interceptărilor și înregistrărilor audio-video din 18.07.2006, încheiat de Tribunalul Vâlcea (filele 147-150 dos.urm.pen);

-procesul-verbal de certificare a interceptărilor și înregistrărilor audio-video din 18.07.2006, încheiat de Tribunalul Vâlcea (filele 147-150 dos.urm.pen);

-un suport magnetic tip miniDV, marca Sony 30 Excellence, având seria constructivă, inscripționat cu nr.1, conținând imagini înregistrate în cursul supravegherii operative a denunțatorului Popescu Constantin în perimetrul Primăriei Râmnicu-Vâlcea, efectuată la 4.07.2006, împreună cu procesul-verbal (filele 86-91 dos.urm.pen);

-un suport digital tip CD RW marca Raxon, având seria constructivă, inscripționat cu nr. 2, ce conține înregistrarea ambientală audio-video a dialogului purtat de Popescu Constantin cu inculpatul Dicu Nicolae, în sediul Primăriei Râmnicu-Vâlcea, la data de 4.07.2006, începând cu ora 15¹⁹ împreună cu procesul-verbal și nota de redare (filele 103-111 dos.urm.pen);

-un suport digital tip CD marca Verbatim, având seria constructivă , inscripționat cu nr.4, ce conține înregistrarea audio-video a dialogului ambiental purtat de denunțatorul Popescu Constantin cu inculpatul Dicu Nicolae în incinta Restaurantului Hotelului Maria la data de 6.07.2006, începând cu ora 14¹⁰, împreună cu procesul-verbal și nota de redare (filele 112-137 dos.urm.pen);

-un suport digital marca Verbatim, având seria constructivă, inscripționat cu nr.5, ce conține înregistrarea audio-video a dialogului ambiental purtat de denunțatorul Popescu Constantin cu inculpatul Gutău Mircea în sediul Primăriei Râmnicu-Vâlcea, la data de 6.07.2006, începând cu ora 15⁰⁷, împreună cu procesul-verbal și nota de redare (filele 138-141 dos.urm.pen);

-un suport digital tip CD R marca Verbatim, având seria constructivă, inscripționat cu nr.126/II-1/02, ce conține două convorbiri telefonice purtate de Popescu Constantin cu inculpatul Dicu Nicolae la data de 6.07.2006, orele 12¹⁴, respectiv 13⁴⁸ și o convorbire telefonică purtată de Popescu Constantin cu inculpatul Gutău Mircea la data de 6.07.2006, ora 14⁵⁶, împreună cu procesele-verbale și notele de redare (filele 98-102 dos.urm.pen.), toate acestea coroborându-se cu declarațiile inculpatului Gutău Mircea (filele 293-297, 300 dos.urm.pen., filele 111-113 dos.fond, fila 30 dosar apel nr.698/57/2008 al Curții de

Apel Constanța) și cu declarațiile inculpatului Dicu Nicolae (filele 272-280, 283 dos.urm.pen., filele 114-116 dos.fond și fila 31 dos. apel nr.698/57/2008 al Curții de Apel Constanța);

În drept, fapta inculpatului Gutău Mircea care, în calitatea sa de primar al municipiului Rm.Vâlcea, a pretins în luna aprilie 2006 și ulterior a acceptat, prin intermediul coinculpatului Dicu Nicolae sume de bani (până la concurența sumei de 50.000 euro) de la denunțatorul Popescu Constantin, pentru a îndeplini un act ce intra direct în sfera atribuțiilor sale de serviciu, respectiv emiterea emiterea unui certificat de urbanism, în condițiile solicitate de persoana interesată, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de luare de mită, prevăzută de art.254 alin.1 C.pen. raportat la art.6 din Legea nr.78/2000.

Fapta inculpatului Dicu Nicolae care, în luna aprilie 2006, a primit pentru inculpatul Gutău Mircea, de la martorul denunțator Popescu Constantin suma de 5.000 euro, iar la data de 6 iulie 2006 suma de 20.000 euro, solicitând în total suma de 50.000 euro, în scopul ca inculpatul Gutău Mircea să emită un certificat de urbanism, în condițiile cerute de persoana interesată, întrunește elementele constitutive ale complicității la infracțiunea de luare de mită prevăzută de art.26 C.pen. raportat la art.254 alin.1 C.pen., combinat cu art.6 din Legea nr.78/2000.

Trebuie precizat că, actul în legătură cu care s-au pretins și primit banii, excedea atribuțiilor de serviciu ale inculpatului Dicu Nicolae (viceprimar), astfel că acesta nu poate avea calitatea de autor în cauză, activitatea desfășurată de el circumscriindu-se forme de participare a complicității prevăzută de art.26 C.pen., prin ajutorul dat inculpatului Gutău Mircea la săvârșirea infracțiunii de luare de mită.

Potrivit art.26 C.pen. complicitatea constă în fapta unei persoane care, cu intenție, înlesnește sau ajută, în orice mod, la comiterea unei fapte prevăzute de legea penală.

Trebuie subliniat de asemenea că, modificările ulterioare ale cuantumului pretențiilor solicitate de către inculpați față de denunțatorul Popescu Constantin (5.000 euro, sumă majorată apoi la 50.000 euro și redusă ulterior la 40.000 euro) nu constituie acte de repetare a infracțiunilor, care să atragă forma continuată a acestora, prevăzută de art.41 alin.2 C.pen., deoarece nu sunt acte materiale distincte, săvârșite în realizarea aceleiași rezoluții infracționale, ci o continuare a extinderii pretențiilor materiale ale unui act de luare de mită, deja consumat în luna aprilie 2006.

Infracțiunea de luare de mită, așa cum este definită de art.254 alin.1 C.pen. este o infracțiune instantanee, care se consumă imediat, în momentul pretinderii, primirii, acceptării ori nerespingerii banilor ori altor foloase legate de îndeplinirea actului de serviciu, atâta vreme cât este vorba de **o unică încălcare a atribuțiilor de serviciu.**

Împrejurarea că, cererile denunțatorului Popescu Constantin au vizat succesiv două acte distincte, respectiv pentru terenul din str.Cerna și, ulterior, pentru terenul din str.Gabriel Stoianovici, nu înseamnă că

acesta a solicitat eliberarea a două acte distincte, pentru că **scopul său era să edifice o singură construcție și, doar în urma malversațiunilor exercitate de inculpați, a fost nevoit să-și transfere pretențiile asupra altui teren.**

Deci, inculpatului Gutău Mircia nu i s-a solicitat decât un singur certificat de urbanism, iar el a acceptat primirea de bani pentru o singură încălcare a atribuțiilor de serviciu, indiferent că se referea la terenul din str.Cerna sau la terenul din str.Gabriel Stoianovici.

Potrivit dispozițiilor cuprinse în art.1 din Codul de procedură penală român, scopul procesului penal îl constituie constatarea la timp și în mod complet a faptelor care constituie infracțiuni, astfel că orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale și nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală.

Procesul penal trebuie să contribuie la apărarea ordinii de drept, la apărarea persoanei, a drepturilor și libertăților acesteia, la prevenirea infracțiunilor, precum și la educarea cetățenilor în spiritul legii.

Pentru aceasta, procesul penal se desfășoară atât în cursul urmăririi penale, cât și în cursul judecății, potrivit dispozițiilor prevăzute de lege. În desfășurarea procesului penal trebuie să se asigure aflarea adevărului cu privire la faptele și împrejurările cauzei, precum și cu privire la persoana făptuitorului.

Normele procesual penale obligă organele de urmărire penală și instanțele de judecată să aibă un rol activ și pe întreg cursul procesului penal să respecte dreptul la apărare garantat de stat învinuitului, inculpatului și celorlalte părți.

Orice persoană, bucurându-se de prezumția de nevinovăție, este considerată nevinovată până la stabilirea vinovăției sale printr-o hotărâre penală definitivă.

Învinuitul sau inculpatul beneficiază de prezumția de nevinovăție și nu este obligat să-și dovedească nevinovăția.

În legătură cu acest principiu, Înalta Curte constată că în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului s-a statuat că „prezumția de nevinovăție reclamă, printre altele, ca sarcina probei să revină acuzării și ca dubiul să fie profitabil acuzatului.

Acuzării îi revine obligația de a arăta învinuitului care sunt acuzațiile cărora le va face obiectul și a oferi probe suficiente pentru a întemeia o declarație de vinovăție. Statul este obligat să asigure acuzatului dreptul la apărare (el însuși sau cu asistența unui avocat) și să-i permită să interogheze sau să pună să fie audiați martorii acuzării. Acest drept nu implică numai un echilibru între acuzare și apărare, ci, impune ca audierea martorilor să fie în general, în contradictoriu. Elementele de probă trebuie să fie în principiu, produse în fața acuzatului în audiență publică și în vederea dezbaterii în contradictoriu” (**Plenul Hotărârii nr.6 din decembrie 1988, cauza Barbera, Messegue și Jabordo vs.Spania**).

Vinovăția nu se poate stabili decât în cadrul juridic procesual penal, cu probe, sarcina administrării acestora revenind organului de urmărire penală și instanței de judecată.

Probele trebuie să fie concludente și utile, ceea ce presupune necesitatea de a fi credibile, apte să creeze măcar presupunerea rezonabilă că ceea ce probează corespunde adevărului.

Pe de altă parte, în raport cu dispozițiile cuprinse în art.62, art.63 C.proc.pen. raportat la art.1, art.200 și art.289 C.proc.pen., hotărârea prin care se soluționează cauza penală dedusă judecătii trebuie să apară ca o concluzie, susținută de materialul probator administrat în dosar, constituind un lanț deductiv, fără discontinuitate.

Așa cum rezultă din prevederile art.63 alin.2 C.proc.pen., **este exclusă o ordine de preferință a probelor**, neputându-se face distincție, în ceea ce privește valoarea în stabilirea adevărului, în raport de faza în care au fost administrate, criteriul determinant în aprecierea probelor constituindu-l forța acestora de a exprima adevărul, indiferent de momentul procesual căruia aparțin sau de organul care le-a administrat.

De asemenea, enumerarea mijloacelor de probă prin care se constată elementele de fapt ce pot servi ca probă, enumerare făcută în dispozițiile art.64 alin.1 C.proc.pen. nu echivalează cu o clasificare, în funcție de valoarea probantă a acestora.

În prezenta cauză, Înalta Curte constată că atât prima instanță cât și instanța de apel, în disprețul dispozițiilor art.3 C.proc.pen., privind aflarea adevărului, normă cu valoare de principiu în procesul penal, au comis o **eroare gravă de fapt**, prin încrederea exagerată acordată unor probe și prin ignorarea altora, împrejurare care a condus la achitarea nejustificată a celor doi inculpați.

Pentru a constitui caz de casare, eroarea de fapt trebuie să fie **gravă**, adică, pe de o parte, să fi influențat asupra soluției cauzei, iar pe de altă parte, să fie **vădită, neîndoielnică**.

Eroarea gravă de fapt nu privește dreptul de apreciere a probelor, ci discordanța între cele reținute de instanță și conținutul real al probelor, **prin ignorarea unor aspecte evidente**, care au avut drept consecință pronunțarea altei soluții decât cea pe care materialul probator o susține.

Referitor la unele probe administrate de organele de urmărire penală, apărătorii aleși ai inculpaților Dicu Nicolae și Gutău Mircia au susținut că acestea au fost obținute în mod ilegal, în speță, fiind aplicabile dispozițiile art.64 alin.2 C.proc.pen., astfel că se impune ca înregistrările ambientale transcrise în notele aflate la filele 105 -111, 114-137 și 140-143 din dosarul de urmărire să fie înlăturate ca nelegale.

În argumentarea acestei solicitări s-a învederat faptul că, normele procesual penale în vigoare în iulie 2006, nu permiteau autorizarea interceptărilor și înregistrărilor audio-video înainte de începerea urmăririi penale. Cum în cauză urmărirea penală a fost începută pe data de **6.07. 2006**, iar autorizația judecătorului poartă data de **4.07.2006** este

evident, în opinia apărătorilor, că înregistrările efectuate în perioada 04-06.07.2006 sunt nelegale.

Înalta Curte, interpretând dispozițiile legale cuprinse în Secțiunea V¹ a Titlului III „**Interceptările și înregistrările audio sau video**” din partea generală a Codului de procedură penală, în deplin acord cu doctrina și cu jurisprudența instanței supreme, constată că nu poate fi primit punctul de vedere exprimat de apărare, întrucât ar echivala cu o golire de conținut a textelor de lege ce reglementează această materie.

Astfel, potrivit dispozițiilor cuprinse în art.91¹ alin.1 C.proc.pen., în vigoare la data de 04.07.2006, interceptările și înregistrările pe bandă magnetică sau pe orice alt tip de suport ale unor convorbiri ori comunicări se vor efectua cu autorizarea motivată a instanței, la cererea procurorului, în cazurile și în condițiile prevăzute de lege, dacă sunt date sau indicii temeinice privind pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni pentru care urmărirea penală se efectuează din oficiu, iar interceptarea și înregistrarea se impun pentru aflarea adevărului, atunci când stabilirea situației de fapt sau identificarea făptuitorilor nu poate fi realizată în baza altor probe.

În aliniatul 2 al aceluiași articol sunt enumerate infracțiunile pentru care s-a permis acest mijloc de probă, printre care se numără și infracțiunile cuprinse în Legea nr.78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție.

Din textele de lege sus-arătate rezultă că interceptarea și înregistrarea convorbirilor sau comunicărilor sunt subordonate unor **condiții strict determinate**, și anume:

1.să existe date sau indicii temeinice privind pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni;

Prin urmare, trebuie să existe date și indicii temeinice care să conducă la reținerea unei suspiciuni rezonabile cu privire la **pregătirea unei infracțiuni** sau la săvârșirea acesteia.

Este evident faptul că ori de câte ori există o astfel de suspiciune rezonabilă, este posibilă autorizarea unei ingerințe în viața privată a oricărei persoane, indiferent dacă este implicată sau nu într-o procedură penală.

2.să privească o infracțiune dintre cele pentru care urmărirea penală se efectuează din oficiu;

În reglementarea condițiilor necesare pentru a se autoriza interceptările și înregistrările audio sau video, legiuitorul român a precizat numai infracțiunile pentru care se poate permite ingerința în viața privată, fără a se preocupa de persoana care trebuie să suporte intruziunea.

3.să fie utile pentru aflarea adevărului, atunci când stabilirea situației de fapt sau identificarea făptuitorului nu poate fi realizată în baza altor probe;

Caracterul subsidiar al ingerinței în dreptul la viața privată a oricărei persoane îl obligă pe judecătorul competent să autorizeze măsura, să facă o analiză și să aprecieze dacă alte procedee probatorii

nu sunt de natură să contribuie eficient la stabilirea situației de fapt sau la identificarea făptuitorului.

După cum se observă, în textul art.91¹ C.proc.pen. aflat în vigoare la data de 4.07.2007, legiuitorul a folosit termenul de „**făptuitor**” și nu de „**învinuit**” sau „**inculpat**”, deci autorizația emisă de Tribunalul Vâlcea a fost dată în condițiile legii, neputând fi contestat caracterul probator al înregistrărilor realizate.

4.să existe o autorizație din partea judecătorului competent;

Potrivit dispozițiilor cuprinse în art.91³ C.proc.pen., convorbirile înregistrate sunt redactate integral într-un proces-verbal ce constituie mijloc de probă.

Din cele ce preced, rezultă că **legalitatea interceptărilor și înregistrărilor audio sau video nu este condiționată de începerea urmăririi penale.**

Nicio dispoziție legală nu interzice ca autorizarea de interceptare și de înregistrare audio sau video să se poată da ca act premergător începerii urmăririi penale.

Atunci când legiuitorul a dorit ca autorizarea unei ingerințe în dreptul la viața privată să se facă doar după începerea urmăririi penale a făcut-o în mod expres. Mărturie stau dispozițiile art.100 C.proc.pen. care reglementează percheziția și care prin Legea nr.281/2003 au fost completate cu alin.6 în care se prevede că „**percheziția domiciliară nu poate fi dispusă înainte de începerea urmăririi penale.**”

În cazul înregistrărilor audio sau video nu există un text prohibitiv. De altfel, nici nu putea să existe, atâta vreme cât autorizarea poate fi dispusă atunci când sunt date despre **pregătirea săvârșirii unor infracțiuni grave și pentru identificarea sau localizarea infractorilor**, ceea ce implică și o muncă de informare.

Cu privire la dispozițiile cuprinse în art.91¹, art.91² și art.91⁵ C.proc.pen., în fața instanțelor au fost invocate mai multe excepții de neconstituționalitate, iar atunci când Curtea Constituțională a fost sesizată, le-a respins, constatând că textele de lege respective nu contravin normelor constituționale (a se vedea decizia nr.962/25.06.2009, decizia nr.410/10.04.2008, precum și decizia nr.1556/17.11.2009).

Înalta Curte constată că însăși **Curtea Europeană a Drepturilor Omului** a validat dispozițiile legale contestate în fața Curții Constituționale, prin **cauza Dumitru Popescu II versus România**, din 26.04.2007. Astfel, după ce a reținut existența unei încălcări a art.8 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, motivat de împrejurarea că la data comiterii faptelor, legislația în materie era alta, a afirmat că în noul cadru legislativ (prin modificările aduse de Legea nr.281/2003 și Legea nr.356/2006), există numeroase garanții în materie de interceptare și de transcriere a comunicațiilor, de arhivare a datelor pertinente și de distrugere a celor nepertinente, precum și în materie de control al fiabilității înregistrărilor.

În plus, Înalta Curte constată că **dispozițiile art.91¹-91⁶ C.proc.pen., sunt în deplin acord cu art.4 din Recomandarea (2005)¹⁰ a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei** privind „tehnicele speciale de anchetă” care prevede că: „tehnicele speciale nu trebuie utilizate decât dacă există motive serioase de a crede că o infracțiune gravă a fost săvârșită ori **este pregătită sau în curs de pregătire**, de una sau mai multe persoane anume identificate, ori de o persoană sau un grup de persoane care nu a fost încă identificat.”

De reținut este faptul că legea nu prevede, ca o garanție distinctă, obligativitatea înștiințării persoanei interesate despre faptul înregistrării. Această omisiune este firească, având în vedere scopurile pentru care s-a luat asemenea măsură și caracterul secret al acesteia și nu este incompatibilă cu drepturile garantate de art.6 sau art.8 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Ulterior însă, așa cum prevede art.91³ alin.4 C.proc.pen., la prezentarea materialului de urmărire penală, procurorul este obligat să prezinte învinuitului sau inculpatului procesele-verbale în care sunt redată convorbirile înregistrate și să asigure, la cerere, ascultarea acestora.

În cauza de față, inculpaților Gutău Mircea și Dicu Nicolae, în prezența apărătorilor aleși, li s-a pus la dispoziție dosarul cu notele privind conținutul convorbirilor telefonice și a dialogurilor ambientale, împreună cu procesele-verbale întocmite de organele de urmărire penală, la data de 18.07.2006, cu prilejul certificării de către Tribunalul Vâlcea a înregistrărilor audio și video efectuate în baza autorizației nr.11 din 4.07.2006.

Prin urmare, împrejurarea că în prezenta cauză autorizația pentru interceptarea și înregistrarea audio și video a convorbirilor telefonice și ambientale a fost dată de judecătorul competent, pe data de 04.07.2006, iar începerea urmăririi penale s-a dispus prin rezoluția din 6.07.2006, nu impune aplicarea dispozițiilor art.64 alin.2 C.proc.pen.

Lipsită de suport juridic este și susținerea apărării că la data de 4.07.2006, normele procesual penale nu permiteau înregistrările ambientale, o astfel de normă fiind introdusă prin art.I pct.50 din Legea nr.356/2006, intrată în vigoare la 6.09.2006.

Este adevărat că, în conținutul dispozițiilor art.91¹-91⁶ C.proc.pen., în vigoare la data de 4.07.2006, nu exista o referire expresă cu privire la înregistrările în mediul ambiental, dar la fel de adevărat este și faptul că textele respective nu conțineau vreo normă prohibitivă cu privire la acest tip de înregistrări.

Mai mult decât atât, denumirea marginală a art.91¹ C.proc.pen. aplicabil la acea dată („Condițiile și cazurile de interceptare și înregistrare a convorbirilor sau comunicărilor”) făcea trimitere la toate genurile de interceptări și înregistrări (inclusiv la cele ambientale), în timp ce denumirea marginală a aceluiași articol, astfel cum a fost modificată prin Legea nr.356/2006 („Condițiile și cazurile de interceptare și

înregistrare a convorbirilor sau comunicărilor efectuate prin telefon sau prin orice mijloc electronic de comunicare”) limitează sfera de aplicare.

Aceeași concluzie se poate trage și din analiza textului de lege cuprins în art.91¹ alin.1 C.proc.pen., în vigoare la data de referință, comparativ cu varianta modificată prin Legea nr.356/2006 a articolului respectiv.

În condițiile în care ultima formă a art.91¹ alin.1 C.proc.pen. face referire la interceptarea și înregistrarea convorbirilor efectuate **prin telefon sau prin orice mijloc electronic de comunicare**, era logic ca în cuprinsul secțiunii respective să se facă trimitere și la înregistrările în mediul ambiant care nu se regăsesc în textul arătat mai sus.

Rezultă așadar, că autorizația nr.11 din 4.07.2006, pentru interceptarea și înregistrarea audio-video a convorbirilor și imaginilor în mediul ambiant dispusă prin încheierea nr.47 din 4.07.2006 a Tribunalului Vâlcea corespunde exigențelor legii în vigoare la acea dată.

Autorizația respectivă își păstrează caracterul legal, chiar dacă a fost emisă de vicepreședintele Tribunalului Vâlcea întrucât, așa cum rezultă din Ordinul de serviciu din 3.01.2006, aprobat prin Hotărârea nr.1 a Colegiului de conducere al tribunalului, pe data de 12.01.2006, vicepreședintele instanței era abilitat să autorizeze „motivată interceptările și înregistrările pe bandă magnetică sau pe orice alt tip de suport al convorbirilor sau comunicărilor telefonice, precum și înregistrările de imagini, la cererea procurorului, în cazurile și în condițiile prevăzute de lege.”

Revenind la eroarea gravă de fapt comisă de prima instanță și instanța de apel, ce a avut drept consecință pronunțarea unor hotărâri greșite de achitare, Înalta Curte, în opinie majoritară, reține următoarele:

În conformitate cu dispozițiile art.254 alin.1 C.pen., constituie infracțiunea de luare de mită „fapta funcționarului care, direct sau indirect, pretinde ori primește bani sau alte foloase care nu i se cuvin, ori acceptă promisiunea unor astfel de foloase sau nu o respinge, în scopul de a îndeplini, a nu îndeplini ori a întârzia îndeplinirea unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu sau în scopul de a face un act contrar acestor îndatoriri”.

Elementul material al laturii obiective a infracțiunii de luare de mită, astfel cum rezultă din textul de lege sus-arătat, poate fi săvârșit alternativ în oricare dintre cele **patru modalități normative**, printr-o **acțiune**, constând în pretinderea ori primirea de bani sau de alte foloase ce nu i se cuvin funcționarului, ori acceptarea promisiunii unor astfel de foloase, sau printr-o **inacțiune**, nerespingerea unei astfel de promisiuni.

În situația în care elementul material al laturii obiective îmbracă forma **pretinderii**, inițiativa este a funcționarului corupt și constă în fapta de a pretinde bani sau alte foloase necuvenite, în împrejurările și scopurile prevăzute de lege. A pretinde înseamnă a cere, a formula o anumită pretenție. Pretinderea poate fi făcută **direct** sau **indirect**, adică

printr-o persoană interpusă și se poate realiza prin cuvinte, scrisori, semne, comunicare înțeleasă de cel căruia îi este adresată, putând a fi atât **expresă** cât și **aluzivă**, ocolitoare.

Atunci când acțiunea de pretindere se realizează prin mijloace aluzive acestea trebuie să aibă o semnificație exactă, precisă, să sugereze neîndoielnic, neechivoc, cererea de bani sau foloase necuvenite, aceasta trebuind să fie înțeleasă ca atare de către cel căruia i se adresează.

Pentru a fi conturată latura obiectivă a infracțiunii de luare de mită, **elementul material** al acesteia trebuie să îndeplinească mai multe **condiții cumulative**:

a) pretinderea, primirea, acceptarea sau nerespingerea promisiunii trebuie să se refere la bani sau la alte foloase;

b) banii sau celelalte foloase pretinse ori primite sau a căror promisiuni a fost acceptată ori nu a fost respinsă, să fie necuvenite, să nu fie legal datorate;

c) săvârșirea oricăreia dintre faptele care pot determina elementul material al laturii obiective a infracțiunii trebuie să fie anterioară sau concomitentă cu îndeplinirea, neîndeplinirea, întârzierea îndeplinirii actului privitor la îndatoririle de serviciu ale funcționarului, ori cu efectuarea unui act contrar acestor îndatoriri;

d) actul pentru a cărui îndeplinire, neîndeplinire, întârziere se pretind, primesc, acceptă sau nu se resping banii sau alte foloase necuvenite, trebuie să facă parte din sfera atribuțiilor de serviciu ale funcționarului, adică să fie un act privitor la îndatoririle de serviciu sau contrar acestor îndatoriri.

Pentru existența laturii obiective a infracțiunii de luare de mită este cerută și o **urmare imediată** care constă în starea de pericol creată pentru relațiile sociale referitoare la buna desfășurare a serviciului, a autorității, prestigiului și credibilității acestora, prin fapta lipsită de probitate a funcționarului de a pretinde, primi, accepta sau de a nu respinge bani sau alte foloase oferite acestuia, în scopul prevăzut de legiuitor în art.254 din Codul penal.

Infracțiunea de luare de mită se săvârșește **numai cu intenție directă, calificată de scop**, fapt ce rezultă fără echivoc din textul incriminator care impune ca fapta funcționarului de a pretinde ori de a primi bani sau alte foloase ce nu i se cuvin, ori de a accepta promisiunea de astfel de foloase sau de a nu o respinge, să fie săvârșită **în scopul de a îndeplini, a nu îndeplini, ori a întârzia îndeplinirea unui act privitor la îndatoririle de serviciu, sau de a efectua un act contrar acestor îndatoriri**.

Pentru existența intenției calificate și deci a infracțiunii de luare de mită, **nu este necesară însă realizarea scopului cerut, fiind suficient ca funcționarul să acționeze urmărind aceasta**.

În cazul infracțiunii de luare de mită este, așadar, vorba de scopul în accepțiunea sa strictă, prin care se înțelege o **finalitate** ce se situează

în afara infracțiunii, așa încât este suficient să se constate că acea **finalitate a fost urmărită de către funcționar, indiferent dacă s-a realizat sau nu** și nu este vorba de scopul în sens larg, prin care se înțelege un **rezultat**, ca în cazul altor infracțiuni și care trebuie efectiv realizat pentru a întregi conținutul infracțiunii.

Iată de ce, în cauza de față, atâta vreme cât negocierile dintre martorul denunțător Popescu Constantin și inculpatul Dicu Nicolae, în înțelegere cu inculpatul Gutău Mircea s-au purtat în legătură cu eliberarea unui certificat de urbanism, în condițiile solicitate de persoana interesată, deci în scopul de a îndeplini un act privitor la îndatoririle de serviciu ale primarului, este lipsit de relevanță faptul că nu a existat o cerere scrisă pentru terenul din str.Gabriel Stoianovici.

Din punct de vedere obiectiv, infracțiunea de luare de mită **se consumă în momentul săvârșirii de către funcționar a vreuneia dintre cele patru fapte alternative – pretindere, primire, acceptare sau nerespingere** – care definesc elementul material și al apariției concomitente a urmării social periculoase.

Consumarea infracțiunii de luare de mită nu este condiționată nici de darea banilor sau a altor foloase pretinse, de respectarea promisiunii făcute – în modalitățile primire, acceptare sau nerespingere – și nici de executarea de către funcționarul corupt a acțiunii la care s-a obligat.

În prezenta cauză, atât prima instanță, cât și instanța de apel, în încercarea de a motiva soluția de achitare a celor doi inculpați au analizat condițiile pe care trebuie să le întrunească elementul material al infracțiunii de luare de mită.

Referindu-se la condiția ca actul pentru a cărui îndeplinire/neîndeplinire funcționarul pretinde/primește bani sau foloase necuvenite să facă parte din sfera atribuțiilor de serviciu ale acestuia, adică să fie un act privitor la îndatoririle sale de serviciu, ambele instanțe au concluzionat că aceasta nu este îndeplinită, din probe administrate rezultând cu certitudine, că pentru terenul din str.Gabriel Stoianovici din Râmnicu Vâlcea, SC ROVIMET SA nu a depus la Primăria Râmnicu Vâlcea vreo cerere pentru obținerea certificatului de urbanism. S-a reținut că, atâta vreme cât funcționarul nu a fost investit cu o solicitare scrisă, nu este ținut să efectueze un act de serviciu, obligațiile sale de serviciu căpătând consistență abia după investirea serviciului cu cererea solicitantului, moment din care funcționarul respectiv poate fi subiect activ al infracțiunii de luare de mită.

Concluzia instanțelor de fond și de apel este total eronată, fiind în flagrantă contradicție cu dispozițiile textului incriminator.

Astfel, în înțelesul art.254 C.pen., prin act privitor la îndatoririle sale de serviciu se înțelege orice activitate care trebuie efectuată de funcționar în conformitate cu îndatoririle, atribuțiile, competențele de serviciu ale acestuia. Îndatoririle de serviciu ale funcționarului sunt definite ca fiind tot ceea ce cade în seama acestuia, în conformitate cu

normele ce reglementează serviciul respectiv, ori care este inerent naturii acestuia.

Pentru existența infracțiunii de luare de mită, legea cere numai ca actul negociat de funcționarul corupt, în schimbul banilor sau a altor foloase primite, pretinse, acceptate sau nereșpinse, să facă parte din sfera atribuțiilor sale, nefiind necesară și realizarea efectivă a acestuia.

Pentru a întregi latura obiectivă a infracțiunii de luare de mită, actul privitor la îndatoririle de serviciu trebuie să îndeplinească următoarele condiții:

a) să fie **legitim**, adică să se înscrie în sfera competenței funcționarului, apreciată din punct de vedere material, teritorial și personal.

În cauză, inculpatul Gutău Mircea, în calitate de primar al municipiului Râmnicu Vâlcea, avea în temeiul Legii nr.50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, atribuții legate de emiterea certificatelor de urbanism.

b) să fie **determinat**.

Actul privitor la îndatoririle de serviciu negociat în prezenta cauză, prin intermediul inculpatului Dicu Nicolae, a fost eliberarea unui certificat de urbanism.

c) actul poate să fie numai **virtual**, adică să existe posibilitatea realizării lui, nefiind nevoie pentru existența infracțiunii ca el să fie îndeplinit.

Având în vedere cele care preced, Înalta Curte constată și din această perspectivă că, **lipsa cererii de eliberare a certificatului de urbanism pentru terenul din str. Gabriel Stoianovici nu echivalează cu lipsa condiției ca actul pentru a cărui îndeplinire a fost pretinsă suma de bani, să facă parte din sfera atribuțiilor de serviciu ale inculpatului Gutău Mircea.**

O altă condiție care trebuie îndeplinită de elementul material al infracțiunii de luare de mită și pe care au analizat-o pe larg, atât prima instanță, cât și instanța de apel o reprezintă aceea ca banii sau celelalte foloase pretinse ori primite să fie necuvenite, să nu fie legal datorate.

Acordând încredere nejustificată unor probe, interpretând trunchiat sau neglijând total alte mijloace de probă instanțele au reținut că, în realitate, sumele de 5000 euro și 20.000 euro primite de inculpatul Dicu Nicolae de la martorul denunțator Popescu Constantin, reprezintă doar împrumuturi, care i-au fost acordate în virtutea unei vechi relații de prietenie.

Astfel, prima instanță, referindu-se la declarațiile date în faza de cercetare judecătorească (pe parcursul urmăririi penale nu fuseseră propuși), de martorii Stănescu Gheorghe (fila 148 dos.fond) și Teodosie Filip (fila 147 dos.fond) a stabilit că, inculpatul Dicu Nicolae se afla în impas financiar și că în luna iunie 2006 urma să ia un împrumut de la martorul Popescu Constantin, condiții în care, apărarea acestuia că sumele respective au reprezentat împrumuturi este pe deplin justificată.

Inculpatul Dicu Nicolae a susținut constant că suma de 5000 euro la care a făcut referire martorul denunțator Popescu Constantin în declarațiile date și în discuțiile ambientale înregistrate, reprezintă în realitate, un împrumut de 20.000 lei, pe care societatea sa - SC PRODITEX SA - l-a primit la data de 27.06.2006 de la SC ROVIMET SA , administrată de martorul denunțator.

Acceptând această variantă, instanțele au trecut practic cu vederea declarațiile martorei Duduială Manuela – director economic la SC ROVIMET SA – care în fața Tribunalului Alba a declarat că, pe data de 27.06.2006, SC ROVIMET SA a împrumutat 20.000 lei, SC PRODITEX SA, pentru câteva ore, suma fiind restituită în aceeași zi și că martorul denunțator Popescu Constantin nici nu a avut cunoștință despre acel transfer de bani, el aflând despre operațiune abia după declanșarea procesului (a se vedea fila 154 dos.fond).

De asemenea, instanțele au ignorat, pe lângă declarațiile martorului denunțator și ordinul de plată nr.XXX/27.06.2006 (fila 223 dos.fond) și extrasul de cont aflat la fila 224 din dosarul de fond care confirmă declarația martorei sus-arătate.

Dacă instanțele de fond și de apel ar fi interpretat corect probele arătate mai sus, iar printr-o simplă diligență ar fi constatat că pe data de 27.06.2006, cursul BNR al monedei euro era de 3.6067 lei (5.000 euro = 18.033 lei și nu 20.000 lei) n-ar fi primit cu atâta ușurință apărarea inculpatului Dicu Nicolae că sumele primite de la martorul denunțator au reprezentat împrumuturi.

Cât privește suma de 20.000 euro, din nicio discuție dintre martorul denunțator Popescu Constantin și inculpatul Dicu Nicolae, nu rezultă că ar reprezenta un împrumut și că s-ar fi discutat de vreun termen de restituire, cum ar fi fost normal în cazul încheierii unui astfel de contract.

De altfel, este de neconceput ca un împrumut între doi prieteni să fie tranzacționat în baia unui local public.

Un alt argument pe care l-au adus instanțele în sprijinul soluțiilor de achitare dispuse în prezenta cauză, îl reprezintă inexistența vreunei înțelegeri infracționale între cei doi inculpați.

În opinia instanțelor, între cei doi inculpați nu a existat nicio înțelegere în sensul celor **presupuse** de parchet, din probele administrate în cauză rezultând doar faptul că, cei doi se cunoșteau de mai mulți ani de zile, având o relație mai mult profesională decât de amicitie.

Faptul că inculpatul Dicu Nicolae a făcut, în dialogul ambiental avut cu denunțatorul, referiri la relația sa cu inculpatul Gutău Mircea „că se cunosc de ani de zile”, „că s-au călit împreună”, că i-a adus la cunoștință doleanța denunțatorului de a primi niște informații în vederea obținerii unui certificat de urbanism, nu denotă - în opinia instanțelor - că între cei doi a existat o înțelegere prealabilă cu privire la săvârșirea infracțiunilor reținute în sarcina lor.

A mai reținut prima instanță că, nici celelalte aluzii sau referiri făcute de inculpatul Dicu Nicolae sau de denunțator la adresa inculpatului Gutău Mircea nu denotă existența vreunei înțelegeri infracționale între inculpați.

Declarațiile martorului denunțator Popescu Constantin conform cărora ar fi existat o astfel de înțelegere, au fost înlăturate de instanțe, care le-a apreciat ca fiind lipsite de credibilitate și izvorâte din dorința acestuia de a se răzbuna pe primarul Gutău Mircea.

Analizând mijloacele de probă administrate în cauză, atât pe parcursul urmăririi penale, cât și în faza de cercetare judecătorească, Înalta Curte constată că, în mod nejustificat, instanțele au ajuns la concluzia că inculpatul Gutău Mircea nu a avut cunoștință de negocierile purtate de inculpatul Dicu Nicolae cu martorul denunțator și că inculpatul Dicu Nicolae a acționat în nume propriu, doar cu intenția de a da unele relații cu privire la condițiile în care se putea elibera un certificat de urbanism pentru terenul din str.Gabriel Stoianovici și de a obține un împrumut substanțial de la martorul denunțator.

Astfel, așa cum s-a arătat anterior, potrivit dispozițiilor art.91³ C.proc.pen., convorbirile sau comunicările interceptate și înregistrate se consemnează într-un **proces-verbal** care, după certificare și dacă nu sunt contestate, reprezintă **mijloc de probă**.

În prezenta cauză, prin încheierea nr.113 din 18 iulie 2006, pronunțată în dosarul nr.1283/P/2006, Tribunalul Vâlcea – Secția penală a certificat înregistrările audio și video aflate pe suportul magnetic tip mini DVD și pe CD-uri, ale căror transcrieri se află cuprinse în notele întocmite, conform proceselor-verbale încheiate la datele de 4.07.2006, 6.07.2006 și 17.07.2006 în dosarul nr.126/P/2006 al Direcției Naționale Anticorupție.

De asemenea, deși în conformitate cu dispozițiile art.91⁶ alin.1 C.proc.pen. inculpații aveau posibilitatea să solicite expertiza tehnică a înregistrărilor, nu au făcut-o, fapt ce denotă că nu au avut îndoieli asupra conformității lor cu realitatea.

În plus, deși apărarea a solicitat insistent, înlăturarea acestor mijloace de probă, considerând că au fost obținute în mod ilegal, instanțele nu au făcut aplicarea dispozițiilor art.64 alin.2 C.proc.pen.

Cu toate acestea, **instanțele au minimalizat importanța acestor mijloace de probă**, ignorându-le total sau interpretându-le trunchiat, neglijând un fapt de notorietate și anume acela că interceptările și înregistrările, produc încredere celui care analizează astfel de probe, deoarece au fost obținute, fără ca cel care a fost înregistrat audio sau video să știe și să ascundă fapte reale sau să inventeze fapte ireale.

Din nota de redare privind dialogul ambiental purtat la data de 4 iulie 2006 de către martorul Popescu Constantin cu inculpatul Dicu Nicolae, anexată procesului-verbal întocmit la aceeași dată de către D.N.A. – Secția de combatere a corupției rezultă, fără echivoc, faptul că între cei doi inculpați a existat o înțelegere infracțională. Astfel, la

întrebarea pusă de martorul denunțator dacă a vorbit cu dl.Mircea, inculpatul Dicu Nicolae i-a răspuns: „**Am vorbit în...**”, „**I-am spus că acolo...**”, „**Mă, el știe că eu i-am spus că... mă rog...**” (a se vedea fila 107 dos.urm.pen.).

Totodată, întrebat fiind de martorul denunțator dacă e bine ca diferența până la 40.000 euro să o dea după ce iese certificatul de urbanism, inculpatul Dicu Nicolae răspunde: „**Discutăm. Lasă nu...Nu sântem noi...**” (folosește pluralul), iar în continuarea discuției afirmă „**Noi vrem să încercăm să găsim soluția. Să găsim soluția**”, „**Să încercăm să găsim o soluție care să fie amiabilă și să...**” (a se vedea fila 110 dos.urm.pen.).

Existența înțelegerii dintre cei doi inculpați rezultă și din discuția purtată între denunțator și inculpatul Dicu Mircea după remiterea sumei de 20.000 euro, la restaurantul Hotelului MARIA din Râmnicu Vâlcea.

Întrebat fiind, dacă știe și primarul, inculpatul Dicu Nicolae a răspuns: „**A, a da...Da, măi. Băi am discutat cu toată lumea!**” (a se vedea fila 129 dos.urm.pen.).

În continuarea discuției, inculpatul Dicu Nicolae arată că nici n-ar fi îndrăznit să se angajeze că-l va ajuta pe martorul denunțator, fără acordul primarului, cu care se știe de mulți ani și de care este foarte apropiat. Ca să întărească acest lucru, la un moment dat, inculpatul Dicu Nicolae afirmă: „**Ne-am călit. Ne-am călit, și normal că faci și d-alea și...**”

Cu același prilej, martorul denunțator încercând să mai obțină o asigurare că s-a vorbit cu primarul Gutău Mircea, îl mai întreabă odată pe inculpatul Dicu Nicolae, acesta răspunzându-i „**Este vorbit sută la sută**”, „**Deci să nu-ți faci nici cea mai mică problemă!**”

Ținându-se cont de cele arătate mai sus, aspecte care se coroborează cu declarațiile martorului denunțator Popescu Constantin date în cursul urmăririi penale, dar și în fața celor două instanțe, este evident faptul că între inculpatul Gutău Mircea și inculpatul Dicu Nicolae **a existat o înțelegere infracțională.**

Fără știința primarului, inculpatul Dicu Nicolae n-ar fi negociat cu martorul denunțator eliberarea certificatului de urbanism pentru terenul din str.Gabriel Stoianovici.

Așa cum se va arăta în continuare, discuțiile dintre inculpatul Dicu Nicolae și martorul Popescu Constantin nu s-au purtat pentru oferirea de către viceprimar doar a unor simple informații cu privire la modalitatea de eliberare a certificatului de urbanism pentru terenul din str.Gabriel Stoianovici, ci pentru a se stabili condițiile în care inculpatul Gutău Mircea își va îndeplini atribuțiile de serviciu și suma pe care cei doi inculpați urmau să o primească necuvenit pentru acest serviciu.

Astfel, din nota privind redarea dialogului purtat la data de 4.07.2006 între cei doi, rezultă că s-a convenit asupra regimului de înălțime a clădirii ce urma să fie edificată (P+6), s-a discutat cu privire la POT (procentul de ocupare a terenului), la demersurile care trebuie

întreprinse pentru a da satisfacție denunțatorului în demersul său, evitându-se avizul comisiei de arhitecți, precum și cu privire la termenul (5-6 zile) în care urma să fie eliberat certificatul de urbanism (f.105-111 dos.urm.penală).

Cu același prilej s-a negociat și suma ce urma a fi remisă cu titlu de mită pentru serviciul respectiv, stabilindu-se ca aceasta să fie de 40.000 euro (din care 5.000 euro fuseseră deja remiși inculpatului Dicu Nicolae), convenindu-se ca, în zilele ce urmau, martorul Popescu Constantin să-i dea suma de 20.000 euro, iar după eliberarea certificatului de urbanism, diferența de 15.000 euro (a se vedea f.110 dos.ur.penală).

Remiterea sumei de 5.000 euro către inculpatul Dicu Nicolae, susținută constant de martorul Popescu Constantin pe parcursul urmăririi penale, dar și cu ocazia ascultării sale în fața primei instanțe și la instanța de apel, este confirmată de martorul Toma Florin, inclusiv în faza cercetării judecătorești.

Mai mult decât atât, la întâlnirea din 4.07.2006, atunci când martorul Popescu Constantin i-a spus că „**rămân ăia cinci mii ca avans**” inculpatul Dicu Nicolae nu a protestat și a confirmat varianta propusă, spunând „**Da**” (a se vedea f.110 dos.urm.pen.).

Aceeași atitudine a avut-o inculpatul Dicu Nicolae și pe data de 06.07.2006 când, după primirea sumei de 20.000 euro, martorul denunțator îl întreabă: „**Rămâne ca avans, da?**” **Ăia cinci mii, da?**”, (a se vedea f.128 dos.urm.penală).

Aspectele învederate mai sus constituie o dovadă în plus că fenomenul corupției, privit în mod general, presupune un acord ilicit care are la bază un proces de negociere infracțională, presupune interese de natură economică de ambele părți, din care una are calitatea de funcționar public și care se desfășoară în condiții de clandestinitate și confidențialitate.

În aceste condiții, și capacitatea organismelor statului, cu atribuții în prevenirea și combaterea acestui fenomen este diminuată – sub aspectul posibilității de a intra în posesia unor informații cu valoare operativă, în timp util – de caracterul ascuns, insidios al negocierii infracționale.

Așa fiind, în momentul în care organul de urmărire penală specializat în prevenirea și combaterea acestor infracțiuni – în speță Direcția Națională Anticorupție – este sesizat cu săvârșirea unor asemenea fapte, are obligația legală să verifice datele și informațiile respective și este la latitudinea sa să aleagă mijloacele procedurale permise de lege pentru a acționa.

În prezenta cauză s-a optat pentru organizarea flagrantului, spre a se verifica dacă susținerile făcute de martorul Popescu Constantin în denunț și în declarații cu privire la activitatea infracțională a celor doi inculpați se confirmă și dacă informațiile deținute în urma interceptării și înregistrării audio și video a dialogurilor ambientale sunt conforme cu

realitatea și demonstrează înțelegerea infracțională dintre cei doi inculpați.

Faptul că martorul denunțator Popescu Constantin a urmat pașii stabiliți de organele de urmărire penală și că i s-a pus la dispoziție suma de 20.000 euro ce urma să fie înmănată inculpatului Dicu Nicolae cu titlu de mită, nu echivalează cu o provocare a săvârșirii infracțiunii, așa cum au susținut apărătorii celor doi inculpați.

Parchetul a acționat în momentul în care, așa cum rezultă din succesiunea faptelor, infracțiunea era deja consumată, prin acceptarea de către inculpați a sumei de 5.000 euro ca avans și negocierea sumelor ulterioare – 20.000 euro, respectiv, 15.000 euro.

Martorul denunțator Popescu Constantin nu a acționat la îndemnul organelor de urmărire penală, ci le-a încunoștințat pe acestea abia în momentul în care a încercat sentimentul că-i sunt pretinse sume de bani pentru un rezultat incert.

În aceste condiții, parchetul nu a acționat în ideea obținerii unor probe, ci în ideea finalizării unei acțiuni – flagrantul – prin punerea la dispoziția denunțatorului, în condiții strict prevăzute de lege, a sumei pretinse de infractori.

Pentru ca dispozițiile art.68 C.proc.pen. să devină incidente s-ar fi impus ca inculpații să fi săvârșit infracțiunea doar datorită activităților desfășurate de martorul denunțator Popescu Constantin, în data de 6 iulie 2006 (ziua flagrantului), or, așa cum s-a arătat anterior, infracțiunea s-a comis în momentul pretinderii (în luna aprilie 2006) și nu al primirii banilor. Inițiativa infracțională a aparținut inculpaților cauzei, parchetul neîntrebuințând mijloace de constrângere sau promisiuni pentru obținerea probelor, ci desfășurând o activitate ce se circumscrie conduitei firești, regulamentare pe care acest organ trebuie să o adopte.

Totodată, martorul denunțator Popescu Constantin nu a avut o atitudine provocatoare în angrenajul infracțional și nici nu a fost cel care i-a determinat pe inculpați să săvârșescă infracțiunea sau să continue săvârșirea acesteia.

De altfel, nici apărarea inculpaților nu a arătat explicit în ce ar consta provocarea invocată și nici prin ce ar putea proba această afirmație, rezumându-se doar în a o invoca drept argument, în vederea exploatării ulterioare într-o eventuală cale de atac extraordinară.

Nici schimbarea adresei pentru care a solicitat noul certificat de urbanism și nici acordul pentru remiterea sumei de 50.000 euro, redusă ulterior la 40.000 euro, nu au avut loc la sugestia parchetului, așa cum lasă să se înțeleagă apărătorul inculpatului Dicu Nicolae, ci datorită interesului economic pe care-l avea martorul Popescu Constantin.

Astfel, așa cum rezultă din declarația martorului Toma Florin, dată în fața primei instanțe (f.138 dos.fond), la vremea respectivă era în curs de executare proiectul pentru imobilul de P+6 etaje, pe care martorul Popescu Constantin intenționa să-l construiască, fapt ce presupunea o serie de cheltuieli.

În condițiile în care, conform certificatului de urbanism eliberat pentru terenul din str.Cerna nu se putea edifica o construcție mai mare de P+3 etaje, este evident că acele cheltuieli de proiectare ar fi constituit o pierdere. Pentru a evita aceste pierderi și pentru a avea garantată eficiența economică a imobilului de P+6 etaje, martorul denunțator Popescu Constantin era interesat să obțină un certificat de urbanism, în aceste condiții, pe un alt teren, respectiv cel din str.Gabriel Stoianovici.

Din mijloacele de probă analizate anterior, dar și din **nota privind redarea discuției ambientale dintre martorul denunțator Popescu Constantin și inculpatul Gutău Mircea ce a avut loc la primărie în ziua de 6.07.2006**, reiese cu pregnanță faptul că acesta din urmă avea cunoștință despre negocierile inculpatului Dicu Nicolae, pentru eliberarea certificatului de urbanism, condițiile și suma ce urma a fi remisă.

În efortul său de a justifica soluția de achitare dispusă față de cei doi inculpați, instanța de fond a analizat această ultimă notă de redare **doar din perspectiva unui singur cuvânt – negația „nu” – pe care l-a scos din context și a unui semn de punctuație – semnul exclamării – pus după această negație**, susținând cu tărie că din rostirea acestei negații de către inculpatul Gutău Mircea rezultă practic caracterul categoric al refuzului acestuia la tentativa denunțatorului de a oferi mita.

Înalta Curte, analizând conținutul dialogului dintre cei doi și gestică mâinilor inculpatului Gutău Mircea până la rostirea negației „nu”, dar și după aceasta, constată că acel „nu”! a reprezentat doar o încercare de a-l determina pe martor să nu mai vorbească despre sumele de bani, **ca o măsură de precauție, lăsând să se înțeleagă că este în temă**.

Dacă inculpatul Gutău Mircea ar fi fost cu adevărat deranjat de discuția respectivă și străin de tot ce se întâmpla, reacția firească ar fi trebuit să fie alta și nu să-l salute la plecare pe martor spunând: **„Da. Să trăiți, numai bine!”**.

Pentru toate considerentele dezvoltate anterior, Înalta Curte, în opinie majoritară, constată că în prezenta cauză infracțiunea de luare de mită prevăzută de art.254 alin.1 Cod penal raportat la art.6 din Legea nr.78/2000 reținută în sarcina inculpatului Gutău Mircea există și că sunt întrunite elementele constitutive ale complicității la infracțiunea de luare de mită prevăzută de art.26 Cod penal raportat la art.254 alin.1 Cod penal și la art.6 din Legea nr.78/2000 reținută în sarcina inculpatului Dicu Nicolae, vinovăția acestora fiind pe deplin dovedită, motiv pentru care va admite recursul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție –D.N.A. - Serviciul Teritorial Constanța împotriva deciziei penale nr.39/P din 10.04.2009 a Curții de Apel Constanța – Secția penală și pentru cauze penale cu minori și de familie și, va casa decizia penală atacată, cât și sentința penală nr.182 din 18.06.2007 pronunțată de Tribunalul Alba – Secția Penală.

În rejudecare, va dispune condamnarea inculpatului Gutău Mircea pentru infracțiunea de luare de mită, prevăzută de art.254 alin.1 Cod penal, raportat la art.6 din Legea nr.78/2000 și a inculpatului Dicu

Nicolae pentru săvârșirea complicității la infracțiunea de luare de mită, prevăzută de art.26 Cod penal, raportat la art.254 alin.1 Cod penal combinat cu art.6 din Legea nr.78/2000, la pedeapsa închisorii.

La individualizarea pedepselor, Înalta Curte va ține seama de dispozițiile părții generale a Codului penal, de limitele de pedeapsă fixate în partea specială, de gradul de pericol social al faptelor săvârșite, de persoana infractorului și de împrejurările care atenuează sau agravează răspunderea penală.

Chiar dacă individualizarea pedepsei este un proces interior, strict personal al judecătorului, ea nu este totuși un proces arbitrar, subiectiv, ci din contră trebuie să fie rezultatul unui examen obiectiv al întregului material probatoriu, studiat după anumite reguli și criterii precis determinate.

Înscrierea în lege a criteriilor generale de individualizare a pedepsei înseamnă consacarea explicită a principiului individualizării pedepsei, așa încât respectarea acestuia este obligatorie pentru instanță.

De altfel, ca să-și poată îndeplini funcțiile care-i sunt atribuite în vederea realizării scopului său și al legii, pedeapsa trebuie să corespundă sub aspectul naturii (privativă sau neprivativă de libertate) și duratei, atât gravității faptei și potențialului de pericol social pe care îl prezintă, în mod real, persoana infractorului, cât și aptitudinii acestuia de a se îndrepta sub influența pedepsei.

Funcțiile de constrângere și de reeducare, precum și scopul preventiv al pedepsei pot fi realizate numai printr-o justă individualizare a sancțiunii, care să țină seama de persoana căreia îi este destinată, pentru a fi ajutată să se schimbe, în sensul adaptării la condițiile socio-etice impuse de societate.

Sub aspectul individualizării pedepselor în speța de față, trebuie efectuată o justă adevărată cauzală a criteriilor generale prevăzute de art.72 Cod penal, ținându-se cont de gradul de pericol social, în concret, ridicat al faptelor comise, agravat de circumstanțele reale ale săvârșirii lor, dar și de circumstanțele personale ale inculpaților, care în prezenta cauză au avut o atitudine nesinceră cu privire la fapta comisă, nu au antecedente penale și au avut un comportament corespunzător în familie și societate.

Totodată, Înalta Curte apreciază că se impune ca, pedepsele ce vor fi aplicate inculpaților să fie executate prin privare de libertate, ca o justă reflectare a modului în care aceștia au viciat caracterul democratic și transparent al activității organelor administrației locale pe care o reprezentau.

Prin sistemul pus la cale de cei doi inculpați, sistem despre care inculpatul Dicu Nicolae susținea că s-a format în timp și că ei „s-au călit” în lucruri de genul acesta, demonstrează că scopul pentru care acționau era estorcarea de bani de la cei care le solicitau servicii legale.

În condițiile în care pentru același teren, cel din str.Cerna, același primar a eliberat două certificate de urbanism total distincte, fără a furniza o justificare plauzibilă, legală și fără a fi intervenit vreo situație nouă, nu există o altă explicație decât aceea că, primul solicitant – Ionescu Radu – nu avea un interes imediat să construiască și deci să plătească „un eventual favor” de urgentare, în timp ce martorul denunțator Popescu Constantin era evident că acționează ca dezvoltator imobiliar și că vrea să treacă la acțiune, la construirea imobilului, astfel că putea fi „determinat să plătească”.

Atâta vreme cât, în disprețul respectului pentru lege și cetățean, cei doi inculpați au preferat să-și traficeze funcțiile, în scopul obținerii de avantaje personale, riposta socială trebuie să fie pe măsură și să inducă cetățeanului ideea că autoritățile sunt la dispoziția sa și nu invers.

Exemplaritatea pedepsei produce efecte atât asupra conduitei infractorului, contribuind la reeducarea sa, cât și asupra altor persoane care, văzând constrângerea la care este supus acesta, sunt puse în situația de a reflecta asupra propriei lor comportări viitoare și de a se abține de la săvârșirea de infracțiuni.

Fermitatea cu care o pedeapsă este aplicată și pusă în executare, intensitatea și generalitatea dezaprobării morale a faptei și făptuitorului, condiționează caracterul preventiv al pedepsei care, totdeauna, prin mărimea privațiunii trebuie să reflecte gravitatea infracțiunii și gradul de vinovăție a făptuitorului.

Numai o pedeapsă justă și proporțională este de natură să asigure atât exemplaritatea cât și finalitatea acesteia, prevenția specială și generală, înscrise în dispozițiile art.52 Cod penal, potrivit cărora „scopul pedepsei este prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni”.

Faptele săvârșite de inculpați sunt deosebit de grave și au adus atingere prestigiului, autorității și credibilității organului administrativ în care aceștia își desfășurau activitatea.

Înalta Curte, constată că o pedeapsă privativă de libertate, în cuantum de câte 3 ani și 6 luni pentru fiecare inculpat, corespunde criteriilor invocate anterior.

Având în vedere că pedepsele complementare sunt menite să completeze represiunea instituită prin pedeapsa principală, iar textul incriminator obligă și stabilirea unei astfel de pedepse, Înalta Curte va aplica inculpaților și pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prevăzute de art.64 alin.1 lit.a teza a II-a, lit.b și c Cod penal, pe o durată de câte 2 ani după executarea pedepsei principale.

Totodată, se va aplica ambilor inculpați pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prevăzute de art.64 alin.1 lit.a teza a II-a, lit.b și c Cod penal, pe durata și în condițiile prevăzute de art.71 Cod penal.

La stabilirea pedepsei accesorii, în cazul fiecărui inculpat, Înalta Curte va ține cont de strânsa legătură ce trebuie să existe între infracțiunea săvârșită și interzicerea unui drept (fapta comisă furnizând

premise că e nevoie de interzicerea acelu drept pentru apărarea valorilor ocrotite de legea penală), în respectarea dispozițiilor Convenției pentru Apărarea Drepturilor și a Libertăților Fundamentale, precum și a hotărârilor date în materie de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului (de pildă, în cauza Sabou și Pârcălab contra României, în cauza Hirst contra Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord).

Astfel, natura, modalitatea săvârșirii faptei, ansamblul circumstanțelor personale ale inculpaților conduc la concluzia existenței unei nedemnități în exercitarea drepturilor de natură electorală prevăzute de art.64 alin. 1 lit.a teza a II-a, lit.b și lit.c C.pen. (dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în funcții electivice publice, dreptul de a ocupa o funcție implicând exercițiul autorității de stat și dreptul de a ocupa o funcție sau de a exercita o profesie de natura aceleia de care s-a folosit condamnatul pentru săvârșirea infracțiunii).

Prin săvârșirea unei infracțiuni, cum ar fi aceea de luare de mită, condamnatul vedește un grad de pericolozitate socială sporită și o atitudine de dispreț și compromitere a funcției îndeplinite. În aceste condiții, aplicarea unei pedepse de natură a-l îndepărta ca nedemn un timp din funcția de care s-a servit la săvârșirea infracțiunii este absolut logică și poartă o încărcătură de prevenție sporită aparte.

Înalta Curte nu va interzice inculpaților dreptul de a alege, *ope legis*, deoarece infracțiunea comisă nu are conotație electorală și nu este îndreptată contra siguranței statului.

În temeiul art.385¹⁶ alin.2 raportat la art.381 alin.2 și art.350 alin.1 Cod procedură penală Înalta Curte va revoca măsura obligării de a nu părăsi țara, prevăzută de art.145¹ Cod procedură penală, dispusă față de ambii inculpați prin decizia penală nr.669 din 10 noiembrie 2006 a Curții de Apel Alba Iulia în dosarul nr.3306/57/2006, aceasta impunându-se deoarece prin casarea sentinței penale nr.182 din 18.06.2007 a Tribunalului Alba –Secția penală, a fost casată și dispoziția prin care măsura respectivă fusese revocată de către instanța de fond.

De asemenea, conform art.385¹⁷ alin.4, combinat cu art.383 alin.2 Cod procedură penală și art.88 alin.1 Cod penal, raportat la se va deduce din pedepsele aplicate inculpaților durata reținerii și arestării preventive a acestora, după cum urmează:

-pentru inculpatul Gutău Mircea, reținerea din data de 7.07.2006 și arestarea preventivă de la 11.07.2006 până la 10.11.2006.

-pentru inculpatul Dicu Nicolae, reținerea și arestarea preventivă de la 7.07.2006 până la 10.11.2006.

Având în vedere că martorul denunțator Popescu Constantin a beneficiat de cauza de nepedepsire prevăzută de art.255 alin.3 Cod penal, în conformitate cu dispozițiile art.255 alin.5 Cod penal inculpații Gutău Mircea și Dicu Nicolae vor fi obligați să restituie către acesta

echivalentul în lei a sumei de 5000 euro, calculat la cursul BNR, de la momentul efectuării plății.

Totodată, va fi menținută măsura sechestrului asigurator luată în cursul urmăririi penale prin Ordonanța din 25 iulie 2006 a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție – Secția de combatere a corupției (filele 224-225 dos.urm.pen.), cu privire la terenul intravilan în suprafață totală de 805,68 mp cu destinația pentru construcție, situat în Râmnicu Vâlcea,.....

..... ,
proprietatea inculpatului Dicu Nicolae.

Potrivit art.20 din Legea nr.78/2000, în cazul în care s-a săvârșit o infracțiune dintre cele prevăzute în Capitolul III al legii, **luarea măsurilor asiguratorii este obligatorie.**

Această dispoziție constituie o derogare de la regula că luarea măsurilor asiguratorii este, în principiu, facultativă.

Având în vedere că infracțiunile reținute în sarcina inculpaților fac parte din categoria celor prevăzute în articolul mai sus menționat, Înalta Curte constată că, în mod justificat, a fost instituită măsura sechestrului asigurator, prin Ordonanța din 25 iulie 2006 a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție – Secția de combatere a corupției.

În conformitate cu dispozițiile art.189-191 Cod procedură penală, inculpații vor fi obligați la plata cheltuielilor judiciare către stat, ocazionate de judecata în fața primei instanțe.

PENTRU ACESTE MOTIVE
ÎN NUMELE LEGII
DECIDE:

Cu majoritate de voturi,

Admite recursul declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție – Serviciul Teritorial Constanța împotriva deciziei penale nr.39/P din 10 aprilie 2009 a Curții de Apel Constanța – Secția Penală și pentru Cauze Penale cu Minori și de Familie.

Casează decizia penală sus-menționată și sentința penală nr.182 din 18 iunie 2007 pronunțată de Tribunalul Alba – Secția penală și, în rejudecare:

Condamnă inculpatul Gutău pentru săvârșirea infracțiunii de luare de mită prev. de art.254 alin.1 Cod penal rap. la art.6 din Legea nr.78/2000 (pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție) **la o pedeapsă de 3 ani și 6 luni închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prev. de art.64**

alin.1 lit.a teza a II-a, lit.b și c Cod penal, pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale.

Condamnă inculpatul Dicu Nicolae pentru săvârșirea complicității la infracțiunea de luare de mită prev. de art.26 Cod penal rap.la art.254 alin.1 Cod penal combinat cu art.6 din Legea nr.78/2000, **la o pedeapsă de 3 ani și 6 luni închisoare și pedeapsa complementară a interzicerii exercitării drepturilor prev. de art.64 alin.1 lit.a teza a II-a, lit.b și c Cod penal, pe o durată de 2 ani după executarea pedepsei principale.**

Aplică ambilor inculpați pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării drepturilor prev.de art.64 alin.1 lit.a teza a II-a, lit.b și c Cod penal, pe durata și în condițiile prev. de art.71 Cod penal.

În temeiul art.350 alin.1 Cod procedură penală revocă măsura preventivă a obligării de a nu părăsi țara, prev.de art.145¹ Cod procedură penală, dispusă față de ambii inculpați prin decizia penală nr.669 din 10 noiembrie 2006 a Curții de Apel Alba Iulia, în dosarul nr.3306/57/2006.

Conform art.88 alin.1 Cod penal, deduce din pedepsele aplicate inculpaților durata reținerii și arestării preventive a acestora, după cum urmează:

-pentru inculpatul Gutău Mircea reținerea din data de 7 iulie 2006 și arestarea preventivă de la 11 iulie 2006 până la 10 noiembrie 2006;

-pentru inculpatul Dicu Nicolae reținerea și arestarea preventivă de la 7 iulie 2006 până la 10 noiembrie 2006;

Potrivit dispozițiilor art.255 alin.5 Cod penal obligă inculpații la restituirea către denunțatorul Popescu Constantin a echivalentului în lei a sumei de 5.000 Euro, calculat la cursul BNR de la momentul efectuării plății.

Menține măsura sechestrului asigurător luată în cursul urmăririi penale prin Ordonanța din 25 iulie 2006 a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție – Secția de Combatere a Corupției (filele 224-225 dosar u.p.), cu privire la terenul intravilan în suprafață totală de 805,68 m.p., cu destinație pentru construcție, situat în Râmnicu Vâlcea,, proprietatea inculpatului Dicu Nicolae.

Potrivit art.189-191 Cod procedură penală obligă inculpații Dicu Nicolae și Gutău Mircea la plata sumelor de câte 1.500 lei, cu titlu de cheltuieli judiciare către stat, pentru judecata în fața primei instanțe.

Sumele de câte 75 lei, reprezentând onorariile apărătorilor desemnați din oficiu pentru inculpați până la prezentarea apărătorilor aleși, se vor plăti din fondul Ministerului Justiției și Libertăților Cetățenești.

Definitivă.

Pronunțată în ședință publică, azi 27 ianuarie 2010.

Cu opinia separată a președintelui completului de judecată, judecător Ana Hermina Iancu, în sensul respingerii, ca nefondat, a recursului declarat de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție – Serviciul Teritorial Constanța împotriva deciziei penale nr.39/P din 10 aprilie 2009 a Curții de Apel Constanța – Secția Penală și pentru Cauze Penale cu Minori și de Familie.

OPINIE SEPARATĂ

Cercetările în cauză au avut la bază denunțul din 28.06.2006 formulat de martorul Popescu Constantin împotriva inculpaților Gutău Mircea și Dicu Nicolae, pe care îi acuza de faptul că ar fi pretins și primit de la acesta suma de 5.000 EURO în vederea eliberării unui certificat de urbanism pentru terenul situat în str. Cema, județ Vâlcea, proprietatea SC ROVIMET SA, societate la care martorul denunțator era acționar majoritar.

Denunțul formulat conținea o serie de precizări cu privire la împrejurările în care a avut loc remiterea sumei de bani și a motivelor care au determinat martorul denunțator să accepte propunerea de a plăti o sumă de bani în schimbul obținerii certificatului de urbanism.

Potrivit denunțului, martorul era interesat să ridice pe terenul menționat o clădire cu mai multe etaje, edificarea respectivei construcții constituind și motivul pentru care achiziționase terenul de la fostul proprietar, Ionescu Radu.

Premergător încheierii tranzacției, la data de 26.09.2005, vânzătorul obținuse un certificat de urbanism, semnat de inculpatul Gutău Mircea, care prevedea că pe respectivul teren se putea construi.

După cumpărarea terenului, martorul s-a prezentat la primărie unde a depus o cerere în numele SC ROVIMET SA pentru eliberarea unui certificat de urbanism în vederea edificării unei construcții.

De această dată, certificatul de urbanism eliberat de aceeași instituție și semnat de inculpat stabilea regimul tehnic al construcției cu o înălțime maximă de 2 nivele, față de 4 nivele cât se menționa în certificatul anterior, și cu un grad de ocupare a terenului, semnificativ redus.

Față de condițiile restrictiv prevăzute în noul certificat de urbanism, martorul denunțator i-a cerut lui Toma Florin, director executiv la SC ROVIMET SA, să se deplaseze la primărie și să poarte o discuție cu inculpatul Gutău Mircia referitor la motivele care au determinat emiterea a 2 certificate de urbanism diferite pentru același teren.

Potrivit relatărilor denunțatorului, răspunsul inculpatului a fost în sensul că terenul se afla în centrul orașului și că din acest motiv nu va aproba niciodată ridicarea unei construcții pe acel teren.

Întrucât îl cunoștea personal pe inculpat, martorul denunțator s-a deplasat la biroul acestuia și în cadrul discuției purtate, în care îi cerea eliberarea unui certificat de urbanism în aceiași termeni cu cei prevăzuți în primul certificat emis pe numele fostului proprietar, inculpatul a lăsat să se înțeleagă că în schimbul unui asemenea certificat, denunțatorul trebuie să plătească o sumă de bani.

Denunțatorul a precizat că inculpatul nu a indicat în concret ce anume sumă de bani urma a fi plătită în schimbul certificatului de urbanism și că inculpatul ar fi lăsat la aprecierea sa cuantumul sumei de bani.

De asemenea, s-a arătat că la discuția dintre denunțator și inculpat nu au asistat alte persoane, dar despre conținutul discuției au fost informați martorii Toma Florin și Preda Florin, angajați ai SC ROVIMET SA, pe care denunțatorul i-ar fi consultat sub aspectul cuantumului sumei de bani ce trebuia dată inculpatului pentru a obține eliberarea certificatului de urbanism.

După ce a hotărât că putea da inculpatului suma de 5000 euro, denunțatorul l-a contactat telefonic pe inculpat, stabilind cu acesta o întâlnire la biroul său din primărie, în cursul aceleiași zile.

În cadrul respectivei întâlniri, denunțatorul i-ar fi arătat inculpatului plicul cu suma de 5000 euro, iar acesta ar fi lăsat să se înțeleagă că solicitarea denunțatorului va fi rezolvată favorabil.

Plicul cu bani nu a fost reținut de inculpat, ci predat de denunțator viceprimarului Nicolae Dicu.

Cu privire la acest fapt, denunțatorul arăta că inculpatul îi ceruse să predea plicul cu bani viceprimarului întrucât acesta avea cunoștință despre înțelegerea lor și că aștepta în acest sens în biroul său.

Plicul cu bani a fost predat de denunțator viceprimarului.

În aceeași împrejurare, viceprimarul i-ar fi spus denunțatorului că, în continuare, va discuta numai cu el despre eliberarea certificatului de urbanism și că respectiva procedură se va întinde în timp întrucât, fiind vorba de edificarea unei construcții într-un alt regim de înălțime, era necesară modificarea planului urbanistic zonal.

Faptul remiterii sumei de bani ar fi avut loc în cursul lunii aprilie 2006.

În perioada următoare, între denunțator și viceprimar a mai avut loc o întrevedere, în care denunțatorul ar fi fost informat de către viceprimar că suma de 5000 euro era insuficientă și că aceasta trebuia *înmulțită cu 10*.

Potrivit susținerii denunțatorului, răspunsul dat de viceprimar a venit în contextul în care întrebuse dacă suma de 5000 euro era suficientă pentru obținerea certificatului de urbanism.

Cu privire la această pretenție, denunțatorul nu a exprimat un răspuns ferm.

În continuare, se arăta că denunțatorul a intrat în posesia copiei planului urbanistic zonal deținut de primărie și a constatat că primul certificat de urbanism fusese eliberat fostului proprietar cu respectarea întocmai a condițiilor prevăzute de planul urbanistic zonal.

Ca urmare, a considerat că este cazul să solicite explicații de la primar.

În acest sens, denunțatorul s-a deplasat la biroul inculpatului, dar nu singur, ci însoțit de Toma Florin și Preda Florin, căruia i-a făcut cunoscută nemulțumirea sa, iar inculpatul, vădit nemulțumit la rândul său, l-a îndrumat să formuleze o nouă cerere.

După această întâlnire, denunțatorul a depus o nouă cerere în numele SC ROVIMET SA, cerere soluționată însă în condiții și mai restrictive decât cele prevăzute în certificatul de urbanism din 23.12.2005.

Certificatul de urbanism în discuție a fost eliberat la 28.06.2006, dată la care s-a formulat și denunțul în cauză.

În ziua premergătoare eliberării certificatului, denunțatorul s-ar fi prezentat în biroul viceprimarului și ar fi aflat de la acesta că respectivul act nu va fi emis în concordanță cu prevederile din planul urbanistic zonal, fapt ce l-a determinat pe denunțator să solicite viceprimarului restituirea sumei de bani.

Modalitatea de restituire a sumei de bani urma a fi convenită de denunțator și viceprimar, stabilind în acest sens să se contacteze telefonic, ulterior.

La data de 30.06.2006, denunțatorul s-a deplasat la biroul viceprimarului Dicu Nicolae pentru a-și cere scuze referitor la solicitarea de restituire a sumei de bani și, întrucât societatea sa deținea în coproprietate și un alt teren în suprafață de 420 mp situat pe str. Gabriel Stoianovici din orașul Râmnicu - Vâlcea, i-a propus viceprimarului ca suma de 50.000 euro, solicitată inițial pentru primul teren, să îi fie dată acestuia și primarului Mircia Gutău, în schimbul obținerii *într-un termen scurt* a certificatului de urbanism pentru terenul în suprafață de 420 mp.

Potrivit afirmațiilor denunțatorului, propunerea sa a fost acceptată de viceprimar.

Despre această înțelegere și termenii în care a avut loc se face mențiune în declarația denunțatorului din 3.07.2006, ulterioră înregistrării denunțului la DNA.

Pe baza denunțului și a declarației ulterioare, a fost autorizată înregistrarea audio-video a convorbirilor și imaginilor în mediul ambiental și convorbirile telefonice dintre denunțator și inculpați.

Au fost înregistrate astfel discuțiile dintre denunțator și viceprimar din 4.07.2006, precum și cele din 6.07.2006, când a fost organizată și acțiunea de prindere în flagrant a viceprimarului Dicu Nicolae cu suma de 20.000 euro primită de la denunțator.

De asemenea, a fost interceptată convorbirea telefonică din 6.07.2006 dintre denunțator și inculpatul Mircea Gutău și înregistrată audio-video discuția din mediu ambiental purtată între aceleași persoane, în biroul inculpatului, imediat după realizarea flagrantului.

Pe baza elementelor rezultate din aceste înregistrări, a denunțului și declarațiile denunțatorului, precum și a declarațiilor inculpaților și a celorlalte persoane audiate în cauză, angajați ai SC ROVIMET SA și Primăriei Râmnicu-Vâlcea, s-a dispus trimiterea în judecată a inculpaților Gutău Mircea și Dicu Nicolae sub acuzația infracțiunii de luare de mită prevăzută de art.254 alin.1 Cod penal cu referire la art.6 din Legea nr.78/2000 și respectiv, complicitate la această infracțiune.

În sarcina inculpatului Gutău Mircea s-a reținut că, în calitate de primar al orașului Râmnicu-Vâlcea, a pretins, în perioada aprilie-iulie 2006, de la denunțatorul Popescu Constantin, atât direct, cât și prin intermediul inculpatului Dicu Nicolae, suma de 50.000 euro, redusă ulterior la 40.000 euro, în scopul îndeplinirii unui act ce intra în sfera atribuțiilor sale de serviciu, respectiv emiterea unui certificat de urbanism în condițiile solicitate de persoana interesată.

Pentru inculpatul Dicu Nicolae s-a reținut că, în aceeași perioadă, prin explicitarea solicitărilor, l-a ajutat pe inculpatul Gutău Mircea să pretindă de la denunțator suma de 50.000 euro, redusă ulterior la 40.000 euro, în scopul îndeplinirii unui act ce intra în sfera atribuțiilor de serviciu ale autorului infracțiunii și că a și primit pentru sine și pentru autorul infracțiunii suma de 25.000 euro de la denunțator.

Atât în timpul anchetei la procuror, cât și în cursul judecății la prima instanță și în apel, inculpații nu au recunoscut săvârșirea faptelor, susținând că sunt nevinovați și că probele administrate în cauză nu demonstrează acuzația de mită formulată împotriva lor.

A fost, de asemenea, contestată valabilitatea actelor de urmărire penală efectuate în etapa investigațiilor preliminare la procuror.

După ce a administrat probele cauzei și a analizat înregistrările convorbirilor purtate între denunțator și inculpați, inclusiv cele obținute în cadrul acțiunii flagrante, prima instanță a dispus achitarea inculpaților.

Soluția instanței s-a întemeiat pe constatarea că probele administrate în cauză nu confirmau starea de fapt menționată în rechizitoriu.

Concluzia exprimată de instanță a fost rezultatul interpretării faptelor cauzei în corelație cu dispoziția legală ce sancționează infracțiunea de luare de mită.

S-a arătat în acest sens că situația premisă a infracțiunii de luare de mită constă în prealabila existență a unui serviciu ce funcționează în cadrul unei organizații din cele prevăzute la art.145 din Codul penal, serviciu cu competență de a efectua acte de felul aceluia care ocazionalizează luarea de mită.

De asemenea, este necesar ca în cadrul aceluși serviciu să își desfășoare atribuțiile funcționarul care comite luarea de mită.

Tot referitor la situația premisă, s-a arătat că este deopotrivă necesară investiția funcționarului, prin serviciul al cărui salariat este, cu o solicitare, de regulă, scrisă, din partea interesatului.

S-a arătat că, în lipsa unei astfel de investiții, funcționarul nu este ținut să efectueze un act de serviciu, neavând calitatea de subiect activ al infracțiunii.

Pe baza precizărilor procurorului de ședință de la termenul din 2.08.2006, s-a reținut că actul de serviciu în legătură cu care se formulase acuzația de mită împotriva primarului îl constituia eliberarea certificatului de urbanism pentru terenul din str. Gabriel Stoianovici.

Ori, cu privire la acest teren nu se formulase nicio cerere în cauză de către martorul denunțator sau altă persoană din cadrul SC ROVIMET SA, anterior punerii sub acuzare a inculpaților.

A rezultat că cererea de eliberare a certificatului de urbanism pentru terenul în discuție a fost depusă la primărie la data de 1.08.2006 și soluționată la 31.08.2006.

Cu privire la acest fapt, declarația martorului denunțator din cursul judecății era inexactă întrucât menționa că s-ar fi formulat cerere înainte de arestarea inculpaților.

Nesinceritatea martorului Popescu Constantin a fost reținută de instanță și în ceea ce privește relatările făcute în legătură cu conținutul discuției dintre acesta și viceprimar, din 30.06.2006.

Potrivit declarației inculpatului Dicu Nicolae, martorul îl vizitase la birou pentru a-i cere lămuriri în privința obținerii certificatului de urbanism pentru zona din strada Stoianovici, lămuri pe care inculpatul urma să le obțină la rândul său de la direcția de specialitate și de la primarul Gutău Mircea, sens în care avea nevoie de copia contractului de vânzare-cumpărare pentru teren; ca urmare, a convenit cu martorul ca respectivul act să-i fie adus la birou, ceea ce s-a și întâmplat în ziua de 3.07.2006, când a fost căutat în acest sens de martorul Toma Florin.

Martorul în cauză a confirmat predarea actului către inculpat.

Pe baza acestor elemente, s-a concluzionat că despre intenția martorului Popescu Constantin de a obține în perspectivă un certificat de urbanism pentru terenul din strada Stoianovici nu avea cunoștință decât

viceprimarul și martorul Toma Florin, angajatul SC ROVIMET SA, care îi adusese inculpatului contractul de vânzare-cumpărare cu privire la teren.

Tot astfel, s-a constatat că între martorul denunțator și inculpatul Gutău Mirica nu a existat nicio discuție în legătură cu certificatul de urbanism pentru terenul din strada Stoianovici.

În aceste condiții, s-a arătat că inculpatul Gutău Mirica nu avea pentru ce să pretindă sau să primească bani sau alte foloase de la denunțator, nici direct și nici indirect, prin intermediul viceprimarului, lipsind cu desăvârșire actul ce ar fi intrat în sfera atribuțiilor sale de serviciu.

Din acest motiv, s-a considerat că fapta reținută în sarcina inculpatului Gutău Mirica nu există.

În plus, s-a arătat că și în situația în care s-ar considera că pentru existența infracțiunii de luare de mită nu era necesară depunerea cererii scrise de către denunțator, tot nu putea fi reținută în sarcina inculpatului săvârșirea faptei de care a fost acuzat, având în vedere probatoriul administrat, cu referire specială la înregistrarea audio-video a dialogului dintre denunțator și inculpat din 6.07.2006, înregistrare ce constituia principala probă în incriminarea inculpatului.

Instanța a constatat că din respectiva înregistrare rezulta practic refuzul categoric al inculpatului Gutău Mirica la tentativa denunțatorului de a-i oferi mita, refuzul fiind accentuat prin semnul exclamării, menționat în nota originală de redare a dialogului dintre denunțator și inculpat, după rostirea cuvântului NU de către inculpat.

Acuzarea a susținut că negația rostită de inculpat în momentul referirilor la mită făcute de denunțator nu avea semnificația unui refuz, gesturile făcute concomitent de inculpat, având de fapt o conotație aprobativă.

Instanța nu a găsit însă că interpretarea acuzării era neapărat corectă.

S-a menționat că a considera că NU înseamnă DA este o interpretare contrară semnificației lingvistice și că pe o asemenea bază, fără suport probator concret, nu se poate dispune condamnarea unei persoane.

De asemenea, s-a arătat că nici gesturile de ridicare a mâinii făcute de inculpat după rostirea negației nu pot fi interpretate ca având semnificație aprobativă, gestul inculpatului putând semnifica deopotrivă în context și încheierea dialogului.

S-a mai arătat de către instanță că întreaga acuzare nu avea la bază decât presupuneri și interpretări eronate.

A fost subliniată în acest sens starea de fapt menționată în rechizitoriu care făcea referire la presupusa înțelegere prealabilă care ar fi existat între inculpați, înțelegere nedovedită însă de nici un mijloc de probă, și la nemulțumirea denunțatorului care nu obținuse certificatul de urbanism pentru terenul din strada Cerna în condițiile pe care le-ar fi

dorit acesta, iar, în final, se concluziona că mita viza de fapt obținerea certificatului de urbanism pentru imobilul din strada Stoianovici.

Lipsa de temeinicie a acuzațiilor a fost evidențiată de instanță și în raport de faptul că pretinsa înțelegere dintre inculpați fusese susținută prin reliefaarea de către inculpatul Gutău Mircea a dificultăților pe care le avea de întâmpinat denunțatorul în obținerea certificatului de urbanism pentru imobilul din strada Cerna, pentru ca apoi așa-zisa mită să fie invocată în schimbul eliberării certificatului de urbanism pentru terenul din strada Stoianovici, în condițiile în care cu privire la acel teren nu se depusese nici măcar o cerere, iar denunțatorul dorea doar obținerea unor informații în legătură cu condițiile pe care trebuia să le îndeplinească în vederea eliberării certificatului, dorință pe care a exprimat-o în fața inculpatului Dicu Nicolae, căruia i-a și trimis contractul de vânzare-cumpărare spre observare.

S-a reținut de către instanță că din probele administrate în cauză rezulta doar faptul că cei 2 inculpați se cunoșteau de mai mulți ani, având mai degrabă o relație profesională decât de prietenie.

Referirile inculpatului Dicu Nicolae la relația sa cu inculpatul Gutău Mircea, în cadrul dialogului ambiental avut cu denunțatorul, la 6.07.2006, în care se menționa că inculpații se cunosc de ani de zile, că s-au călit împreună și că viceprimarul îi adusese la cunoștință primarului doleanța denunțatorului de a obține niște informații cu privire la condițiile pe care trebuia să le îndeplinească în vederea eliberării unui certificat de urbanism, au fost apreciate de instanță ca neavând forța probantă de a demonstra că între inculpați existase o înțelegere prealabilă cu privire la săvârșirea infracțiunii de care au fost acuzați.

Sub acest aspect, a fost subliniată concordanța declarațiilor celor 2 inculpați, care au arătat fiecare că după discutarea problemelor de pe ordinea de zi din 5.07.2006, inculpatul Dicu Nicolae i-a adus la cunoștință inculpatului Gutău Mircea faptul că denunțatorul deținea un teren pe strada Stoianovici pe care intenționa să construiască un imobil cu 7 etaje, iar inculpatul Gutău Mircea i-a răspuns că în zona respectivă se putea construi conform planului de urbanistic zonal și cu acordul vecinilor.

Ca urmare, s-a reținut că inculpatul Gutău a aflat despre imobilul din strada Stoianovici numai la data de 5.07.2006, iar pe respectivul teren se putea construi un imobil cu 7 etaje spre deosebire de terenul din strada Cerna, pe care nu se putea edifica o asemenea construcție decât prin modificarea planului urbanistic zonal, prin hotărâre a Consiliului Local.

De asemenea, a fost evaluată credibilitatea martorului denunțator în raport de actele și lucrările dosarului, reținându-se nesinceritatea declarațiilor și conduita tendențioasă a acestuia.

Au fost menționate în acest sens declarațiile martorului prin care nega relațiile de prietenie cu inculpatul Dicu Nicolae, deși în baza acestor relații obișnuiau să își acorde reciproc împrumuturi, conform

declarațiilor martorilor Duduială Marinela, Stănescu Gheorghe și Teodosie Filip, declarațiile prin care susținea că pentru acordarea inițială a sumei de 5000 euro la *primărie* se consultase cu Toma Florin, angajat al firmei sale și om de încredere, susținere contrazisă însă de martor și declarațiile prin care arăta că pentru imobilul din strada Stoianovici era depusă cerere de urbanism anterior arestării inculpaților, fapt, de asemenea, contrazis de actele dosarului.

În sprijinul concluziei exprimate cu privire la lipsa de credibilitate a martorului, a fost menționat de instanță și faptul că martorul negase că ar fi primit o sancțiune contravențională pentru edificarea unei construcții fără autorizație, aspect confirmat însă de martora Mihăilescu Elena Liliana, care a declarat că o asemenea sancțiune fusese aplicată SC ROVIMET SA de către inculpatul Gutău Mircia, în cursul anului 2004 sau 2005.

S-a mai reținut și că martorul denunțator fusese cercetat penal de către PNA Pitești și București și că împotriva sa se dispusese o soluție de scoatere de sub urmărire penală.

S-a arătat de către instanță că toate aspectele menționate demonstrează mai degrabă intenția de răzbunare a martorului față de inculpatul Gutău Mircia, pusă în aplicare prin intermediul inculpatului Dicu Nicolae (cu care era prieten de ani de zile și de care practic s-a folosit), pe care nu a reușit însă să îl mituiască nici în iarna anului 2005 când în cursul unei audiențe a încercat să lase pe biroul inculpatului un plic cu bani și nici în cadrul cauzei de față, prin intermediul inculpatului Dicu Nicolae.

Cu relevanță asupra situației de fapt, s-a reținut că, în considerarea relației de prietenie existente între denunțator și inculpatul Dicu Nicolae, aceștia s-au întâlnit anterior realizării flagrantului din 6.07.2006.

În cadrul acestei întâlniri, inculpatul i-a spus, printre altele, denunțatorului că se află în impas financiar, iar acesta din urmă s-a oferit să îl ajute.

Situația financiară dificilă a inculpatului a fost menționată și de martorii Stănescu Gheorghe și Teodosie Filip, mai mult potrivit declarației martorului Teodosie Filip, denunțatorul urmând a acorda un împrumut viceprimarului.

Pe baza înregistrărilor efectuate în cadrul flagrantului, s-a reținut că denunțatorul i-a înmănat inculpatului Dicu Nicolae suma de 20.000 euro.

Remiterea în sine a sumei de bani nu demonstrează însă și caracterul cu care fusese dată de denunțator inculpatului Dicu.

S-a arătat de către instanță că pentru considerentele deja menționate nu se putea reține că suma de bani ar fi fost dată cu titlu de mită întrucât în privința inculpatului Gutău Mircia nu se demonstrase existența faptei.

Neexistând un autor al infracțiunii de luare de mită nu exista nici complice la această infracțiune, rezultând că primirea sumei de bani se făcuse în nume propriu de către viceprimar.

În calitatea sa de viceprimar, inculpatul Dicu Nicolae nu avea între atribuțiile de serviciu și eliberarea certificatelor de urbanism.

Ca urmare, s-a arătat că, neavând o asemenea competență, inculpatul nu putea facilita denunțatorului obținerea vreunui certificat de urbanism, nefiind astfel îndeplinite elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art.254 alin.1 Cod penal, suma de bani luată de la denunțator nefiind primită cu titlu de mită, ci eventual cu alt titlu.

Soluția de achitare pronunțată în cauză a fost confirmată de instanța de apel, constatându-se că elementele de fapt cu relevanță asupra acuzațiilor formulate împotriva inculpaților și semnificația lor în ceea ce privește încadrarea în drept au fost corect reținute de prima instanță, pe baza unei analize complete și coroborate a probelor administrate în proces.

În considerentele deciziei din apel au fost examinate criticile formulate de parchet sub aspectul greșitei stabiliri a stării de fapt și motivele pentru care a fost menținută hotărârea de achitare pronunțată de instanța de fond.

Și concluzia instanței de apel a avut în vedere insuficiența probelor aduse de parchet în acuzare și persistența îndoielii în ceea ce privește vinovăția inculpaților, elemente în raport de care s-a apreciat că singura soluție posibilă în cauză era aceea de achitare a inculpaților.

Recursul de față a fost introdus pentru același motive cu cele invocate în apel, susținându-se, în esență, că probele administrate în cauză demonstrează vinovăția inculpaților în săvârșirea faptelor reținute în sarcina lor.

Opinia separată subscrie în totalitate argumentelor prezentate de instanțele anterioare în analiza efectuată asupra vinovăției inculpaților, considerând alături de acestea că probele administrate în cauză nu furnizează dovezi certe privind vinovăția inculpaților și că, în lipsa unor asemenea dovezi, nu poate avea loc condamnarea unei persoane.

Din actele dosarului rezultă că martorul denunțator Popescu Constantin, era interesat să construiască un imobil cu mai multe etaje pe terenul situat în strada Cerna, proprietatea SC ROVIMET SA, al cărei acționar majoritar era.

După cumpărarea terenului, pentru care, anterior vânzării, fostul proprietar obținuse un certificat de urbanism care prevedea posibilitatea edificării unei construcții în regim maxim de înălțime de 4 nivele (P+ 3E), conform certificatului de urbanism nr.1731/29344 din 26.09.2005, societatea condusă de denunțator a depus o cerere în nume propriu pentru eliberarea unui nou certificat de urbanism.

Cererea de eliberare a certificatului de urbanism a fost înregistrată la Primăria municipiului Râmnicu-Vâlcea la data de 19.12.2005 și soluționată în regim de urgență la 23.12.2005.

Cererea formulată cuprindea solicitarea de eliberare a certificatului de urbanism în scopul obținerii unei autorizații de construire pentru un imobil cu 5 nivele (S+P+4), spre deosebire de cererea anterioară a

fostului proprietar în care se menționa că eliberarea certificatului era necesară pentru înstrăinarea terenului.

În certificatul de urbanism nr.2274/40725 din 23.12.2005 emis la cererea SC ROVIMET SA, regimul de înălțime pentru edificarea construcției nu era expres indicat, fiind menționat prin trimitere la dispozițiile art.31 alin.1 din HG 525/2006.

Cu toate că martorul denunțator a susținut că noul certificat fusese eliberat în condiții net restrictive față de cel obținut de fostul proprietar și în raport de această împrejurare a acreditat ideea abuzului săvârșit de primar și interesul acestuia de a obține o plată necuvenită în schimbul efectuării unui act ce intra în atribuțiile sale de serviciu, probele administrate nu înclină însă în favoarea acceptării versiunii prezentate.

Din declarația martorului Oprea Parasca, funcționar al primăriei și persoană care a redactat ambele certificate eliberate pentru terenul în cauză, rezultă că mențiunile înscrise în acte erau aceleași în ceea ce privește regimul de înălțime și gradul de ocupare a terenului.

Prin referirea la HG 525/1996 nu se modifica regimul de înălțime al construcției propuse, care rămânea tot de 4 nivele, așa cum se menționa și în certificatul eliberat fostului proprietar.

Faptul că în certificatul de urbanism eliberat SC ROVIMET SA erau menționate expres limitele de amplasare a construcției în aliniament, a fost justificat de martor în raport de obiectul diferențiat al cererilor formulate în cauză, certificatul eliberat fostului proprietar având caracter informativ pentru persoana interesată să cumpere, în timp ce certificatul emis către denunțator constituia un act premergător obținerii autorizației de construcție; ca urmare, se cerea ca mențiunile înscrise în certificat să fie cât mai exacte, având în vedere că pentru obținerea autorizației de construire erau necesare o serie de acorduri și avize ulterioare.

În raport de aceste aspecte, dar și pe baza celorlalte documente și depoziții de martori, angajați ai Direcției Urbanism din cadrul Primăriei Râmnicu-Vâlcea, se reține că certificatul de urbanism solicitat de SC ROVIMET SA *nu putea fi legal eliberat în formă cerută de martorul denunțator.*

Conform planului urbanistic zonal, terenul situat pe strada Cerna era amplasat într-o zonă protejată, cu valoare istorică, motiv pentru care edificarea unor construcții nu se putea face decât cu respectarea condițiilor prevăzute pentru conservarea zonei.

Edificarea unui imobil în regim de înălțime superior celui stabilit prin planul urbanistic zonal nu era posibilă decât prin modificarea planului de zonă existent, modificare supusă aprobării Consiliului Local, după obținerea avizelor și acordurilor prevăzute de lege.

De asemenea, nimic din actele dosarului nu sugerează ca inculpatul Gutău Mircea să fi avut o predispoziție pentru încălcarea regulilor prevăzute în materie de urbanism.

Din declarația martorului Toma Florin, audiat în faza de urmărire penală, rezultă că la inițiativa inculpatului fusese înființată în primărie o

comisie a arhitecților, comisie ce nu era prevăzută de lege și care avea competența de a emite avize consultative în procedura de emitere a certificatelor de urbanism.

Cu referire la certificatul din 23.12.2005, același martor - angajat al SC ROVIMET SA - declara că respectiva comisie a arhitecților nu aprobase edificarea construcției în regimul de înălțime solicitat.

De asemenea, este de menționat că pentru eliberarea primului certificat emis fostului proprietar al terenului, cu mențiuni generale în ceea ce privește aliniamentul viitoarei construcții, inculpatul Gutău Mircea și-a manifestat nemulțumirea în cadrul unei ședințe operative cu funcționarii direcției de resort din primărie.

În acest sens este declarația martorului Jinaru Cristian, director executiv al Direcției de Urbanism din cadrul Primăriei Râmnicu-Vâlcea, direct responsabil de emiterea certificatului de urbanism, care arăta că nemulțumirea primarului și discuțiile iscate în legătură cu eliberarea respectivului act l-au determinat să-și pună în aplicare intenția mai veche de a demisiona din funcție.

Or, toate aceste elemente de fapt vin în contra susținerilor denunțatorului privitoare la pretinsul interes al inculpatului de a autoriza eliberarea certificatului de urbanism, condiționat de primirea unei sume de bani.

De altfel, această susținere este contrazisă chiar de denunțator care, cu ocazia formulării denunțului, menționa că inculpatul ar fi declarat în cadrul unei discuții purtate cu martorul Toma Florin că nu va aproba *niciodată* ridicarea unei construcții pe terenul din strada Cerna deoarece respectivul teren se afla în centrul orașului.

Martorul indicat de denunțator nu a confirmat existența acestei discuții, dar a declarat că, din spusele funcționarilor primăriei, aflase despre nemulțumirea primarului în legătură cu eliberarea certificatului de urbanism întrucât acesta nu dorea construirea vreunui imobil pe terenul respectiv.

Rezultă cu certitudine că poziția primarului era împotriva edificării unei construcții în zona centrală a orașului, într-un perimetru protejat, cu valoare istorică, iar actele de la dosar, cu referire la documentațiile transmise de primărie, demonstrează că opoziția primarului nu era arbitrară sau conjuncturală, ci determinată de politicile de amenajare a teritoriului existente la aceea dată.

Poziția primarului era general cunoscută, iar rigurozitatea acestuia în aplicarea legii poate fi reținută și din modul în care a organizat activitatea de autorizare a construcțiilor, prin înființarea unei comisii a arhitecților, cu rol consultativ în aprobarea cererilor de eliberare a certificatelor de urbanism.

În schimb, denunțatorul avea un interes personal major de a obține acordurile necesare pentru edificarea construcției în regimul de înălțime dorit și cu o suprafață generoasă la sol, având în vedere calitatea sa de

om de afaceri și faptul că solicitase un împrumut bancar pentru realizarea investiției.

Aceste elemente nu pot fi ignorate în analiza faptelor cauzei și a valorii probatorii a declarațiilor denunțatorului și ale inculpaților.

Potrivit rechizitoriului și declarațiilor martorului denunțator, la scurt timp după emiterea certificatului de urbanism din 23.12.2005, martorul s-a deplasat la biroul inculpatului Gutău Mircia, pe care îl cunoștea personal, și în cadrul discuției purtate, în care îi cerea eliberarea unui certificat de urbanism în aceiași termeni cu cei prevăzuți în primul certificat emis pe numele fostului proprietar, inculpatul ar fi lăsat să se înțeleagă că în schimbul unui asemenea certificat, denunțatorul trebuia să plătească o sumă de bani.

Suma de bani nu a fost precizată de inculpat, fiind lăsată la aprecierea denunțatorului.

Conform declarațiilor denunțatorului, la discuția sa cu inculpatul nu au asistat alte persoane, dar despre conținutul discuției ar fi fost informați martorii Toma Florin și Preda Florin, angajați ai SC ROVIMET SA, pe care denunțatorul i-a consultat sub aspectul cuantumului sumei de bani ce trebuia dată inculpatului pentru a obține eliberarea certificatului de urbanism.

Martorii indicați nu au confirmat însă susținerea denunțatorului.

Faptul menționat este deosebit de important în contextul în care acuzația de pretindere a sumei de bani de către inculpat se întemeiază exclusiv pe declarația denunțatorului.

Așa cum deja s-a arătat martorul Toma Florin nu a confirmat nici susținerea denunțatorului în sensul existenței unei discuții între el și inculpat în legătură cu eliberarea certificatului de urbanism din 23.12.2005 și nici cea privind pretinderea de către inculpat a unei sume de bani în schimbul eliberării unui nou certificat către denunțator.

În lipsa unor probe directe și a oricăror alte probe era absolut necesar ca declarațiile denunțatorului să se verifice sub toate aspectele relatate și mai ales în cele relevante susținerii acuzațiilor formulate.

Prin declarațiile date, martorii indicați de denunțator au negat atât faptul că ar fi fost informați cu privire la pretinsa mită solicitată de inculpat, cât și faptul consultării lor asupra cuantumului sumei de bani ce urma a fi dată de denunțator în schimbul obținerii certificatului de urbanism.

Tot astfel, denunțatorul a afirmat, iar acuzația a preluat fără rezerve, că în schimbul eliberării certificatului de urbanism pentru terenul situat în strada Cerna, inculpatul a primit de la denunțator suma de 5000 euro.

Desfășurarea faptelor în cauză infirmă însă concluzia parchetului.

După eliberarea certificatului din 23.12.2005, în numele SC ROVIMET SA a fost depusă o nouă cerere de urbanism, la 14.02.2006.

Respectiva cerere cuprindea solicitarea de avizare a documentației privind amplasarea unui obiectiv cu destinația de birouri în regim de înălțime D+P+6E, prin modificarea planului urbanistic zonal pentru zona centrală a orașului.

Se constată, așadar, că cererea de față se înscria în demersul legal necesar autorizării ridicării unei construcții într-un alt regim de înălțime decât cel prevăzut de planul urbanistic zonal.

În aceste condiții, apare ca total lipsită de seriozitate susținerea denunțatorului privind pretinderea de către inculpat a unei sume de bani în schimbul eliberării certificatului de urbanism, pretenție ce ar fi fost exprimată de inculpat în perioada imediat următoare emiterii primului certificat de urbanism din 23.12.2005, întrucât dacă așa ar fi stat lucrurile nu mai era necesar să se apeleze la procedura legală, iar dacă se modifica planul urbanistic zonal, atribuție dată în competența Consiliului Local, eliberarea certificatului de urbanism constituia o simplă formalitate, pe care inculpatul nu o putea refuza.

Din actele dosarului rezultă că documentația depusă de denunțator nu a fost avizată favorabil în Comisia tehnică consultativă de amenajare a teritoriului și urbanism.

Urmare acestei comunicări, SC ROVIMET SA a solicitat primăriei avizarea unui plan urbanistic de detaliu în vederea autorizării unei sedii de birouri cu regim de înălțime D+P+4E.

Prin raportul întocmit în cauză și aprobat de inculpat, s-a propus avizarea planului urbanistic de detaliu pentru o construcție cu regim de înălțime de D+P+2E.

La data de 27.03.2006, propunerea de avizare a planului urbanistic de detaliu a fost retrasă de SC ROVIMET SA, planul urbanistic zonal rămânând în continuare nemodificat.

După acest moment, în cursul lunii aprilie 2006, se susține că denunțatorul s-ar fi prezentat în biroul inculpatului Gutău Mircia, având asupra sa un plic cu 5000 euro și că după ce inculpatul a luat plicul cu bani, l-a restituit denunțatorului, solicitându-i să îl predea viceprimarului care avea cunoștință de înțelegerea lor.

Inculpatul a negat pretinderea sau primirea vreunei sume de bani de la denunțator.

Tot astfel și inculpatul Dicu Nicolae a negat că ar fi primit de la denunțator respectivul plic cu bani.

Apărările formulate sunt de necontestat în condițiile în care la momentul când se susține că a avut loc remiterea sumei de bani - aprilie 2006, pe rolul primăriei nu era înregistrată nicio cerere din partea SC ROVIMET SA pentru a exista interesul denunțatorului de a da o sumă de bani și nici posibilitatea pentru inculpat de a elibera pretinsul certificat promis denunțatorului în schimbul sumei de bani.

Așa cum s-a arătat, cererea de avizare a planului urbanistic de detaliu fusese retrasă de SC ROVIMET SA la 27.03.2006, iar

următoarea cerere de eliberare a unui certificat de urbanism pentru terenul din strada Cerna s-a formulat abia la 13.06.2006.

Prin urmare, inculpatul Gutău Mircea nu avea de ce să pretindă vreo sumă de bani sau să accepte primirea ei de la denunțător, neexistând un act de serviciu care să reclame efectuarea lui.

Mai mult, din declarațiile denunțătorului rezultă că după ce a intrat în posesia planului urbanistic zonal a solicitat explicații de la primar și că acesta l-a îndrumat să formuleze o altă cerere.

Or, dacă primarul ar fi acceptat, fie și prin intermediar, o sumă de bani cu titlu de mită, comportamentul său ar fi fost mai puțin rigid și distant decât cel evocat de denunțător.

Poziția inculpatului nu a lăsat loc niciunei discuții sau interpretări, afirmația făcută în sensul formulării unei cereri de către denunțător semnificând de fapt rezolvarea legală a pretențiilor lui.

După această întâlnire, denunțătorul a depus o nouă cerere în numele SC ROVIMET SA, cerere soluționată și de această dată în conformitate cu prevederile planului urbanistic zonal.

Certificatul de urbanism în discuție a fost eliberat la 28.06.2006, dată la care s-a formulat și denunțul în cauză.

Martorul denunțător a susținut că întrucât solicitarea sa nu fusese rezolvată favorabil a cerut viceprimarului restituirea sumei de 5000 euro pretinsă de primar.

O primă observație este aceea că, dacă primarul ar fi pretins și primit suma de bani, logic era ca denunțătorul să-i solicite acestuia și nu viceprimarului restituirea ei.

Potrivit declarațiilor denunțătorului, la data de 30.06.2006 s-a deplasat la biroul inculpatului Dicu Nicolae pentru a-și cere scuze referitor la solicitarea de restituire a sumei de bani și, întrucât societatea sa deținea în coproprietate și un alt teren în suprafață de 420 mp situat pe str. Gabriel Stoianovici din orașul Râmnicu - Vâlcea, i-a propus viceprimarului ca suma de 50.000 euro, solicitată inițial pentru primul teren, să îi fie dată acestuia și primarului Mircea Gutău, în schimbul obținerii *într-un termen scurt* a certificatului de urbanism pentru terenul în suprafață de 420 mp.

Cu referire la această sumă de bani, ea ar fi fost menționată de viceprimar în cadrul unei discuții purtate cu denunțătorul, ulterior predării plicului cu cei 5000 euro, în contextul în care denunțătorul ar fi întrebat dacă respectiva sumă de bani era suficientă pentru obținerea certificatului de urbanism (pentru terenul din strada Cerna).

Însă, așa cum s-a arătat, la momentul pretensei discuții, pe rolul primăriei nu era înregistrată nicio cerere care să impună eliberarea certificatului de urbanism către societatea denunțătorului.

Apoi, este de observat că suma de 50.000 euro propusă de denunțător în schimbul eliberării certificatului de urbanism nu avea corespondent în contraprestația ce se urmărea a fi obținută de la primar, terenul situat în strada Stoianovici nefiind supus restricțiilor de urbanism

prevăzute pentru zona centrală a orașului, zona protejată, cu valoare istorică, ce se cerea a fi conservată.

Nici pentru această afirmație a denunțătorului privind înțelegerea dintre acesta și viceprimar, stabilită în termenii mai sus enunțați, acuzarea nu a oferit probe solide, indicând în acest sens dialogul înregistrat între denunțător și viceprimar din 4.07.2006.

Din respectiva înregistrare rezultă că între denunțător și viceprimar au existat discuții cu privire la terenul situat pe strada Stoianovici și că denunțătorul intenționa să obțină un certificat de urbanism pentru ridicarea unei construcții în regim de înălțime D+6E.

În timpul discuției, denunțătorul a menționat suma de 40.000 și faptul că urma să dea viceprimarului 20.000 euro imediat și restul la eliberarea certificatului.

De asemenea, s-a făcut referire de denunțător și la faptul că *rămân ăia cinci mii ca avans*.

Înregistrarea dialogului evidențiază însă că între primar și viceprimar nu exista nicio înțelegere cu privire la certificatul de urbanism pentru terenul din strada Stoianovici, și că o astfel de înțelegere nu existase nici pentru terenul din strada Cerna, denunțătorul exprimându-și explicit temerea *de a nu fi băgat iar în comisia arhitecților*.

Ca atare, afirmația denunțătorului referitoare la faptul că *rămân ăia cinci mii ca avans* nu poate fi pusă pe seama inculpatului Gutău Mircia.

De asemenea, pe tot parcursul dialogului, denunțătorul cerea insistent viceprimarului să vorbească cu inculpatul Gutău, ceea ce înseamnă că anterior nu obținuse de la acesta promisiuni, și cu atât mai puțin vreoa solicitare de remitere a unei sume de bani.

Nici în cadrul dialogului înregistrat cu ocazia organizării flagrantului, denunțătorul nu a avut siguranța că primarul îi acceptase propunerea de mituire, fapt ce rezultă din întrebările insistent adresate în acest sens inculpatului Dicu Nicolae.

Dintre acestea, cu relevanță deosebită este afirmația denunțătorului redată textual astfel: „*dacă nu știe primaru, știți cum e el! El nu știu ce, cutare...*”.

Viceprimarul l-a asigurat pe denunțător că primarul avea cunoștință despre întâlnirea lor, exprimându-se textual: „Păi?! Iau eu fără... fără acceptul lui...”, afirmație făcută evident în scopul de a-l împiedica pe denunțător să îl întrebe personal pe primar dacă știa într-adevăr de înțelegerea lor.

Acest dialog nu este deloc de natură a proba că între viceprimar și primar ar fi existat o înțelegere prealabilă, în scopul săvârșirii infracțiunii de luare de mită, lipsind orice element care să ateste obiectiv înțelegerea dintre inculpați.

Imediat după organizarea flagrantului, tot în dorința de a se asigura că primarul avea cunoștință despre înțelegerea sa cu viceprimarul Dicu

Nicolae, denunțatorul s-a deplasat la biroul acestuia și l-a informat că se întâlnise cu viceprimarul.

În respectiva discuție, denunțatorul l-a întrebat pe inculpatul Gutău Mircea dacă știa despre ce e vorba, cu referire în context la întâlnirea cu viceprimarul, acesta răspunzând afirmativ, după care inculpatul a menționat că este necesar obținerea acordului vecinilor.

Dialogul a continuat cu afirmația denunțatorului, formulată textual: „Așa! Vedeți că...ăă...am, *exact cum m-am înțeles cu el, 40...*”

Răspunsul a fost NU însă gesturile inculpatului făcute în timp ce denunțatorul continua să vorbească despre remiterea sumei de 20.000 și restul după eliberarea certificatului, au fost interpretate diferit de acuzare și de către inculpat.

Acuzarea a susținut că negația rostită de inculpat în momentul referirilor la mită făcute de denunțator nu avea semnificația unui refuz, gesturile făcute concomitent de inculpat, având de fapt o conotație aprobativă.

La rândul său, inculpatul a arătat că răspunsul exprimat cât și gestică folosită erau în sensul respingerii încercării de mituire și că în niciun caz inculpatul nu avea cunoștința despre așa-zisa înțelegere stabilită cu denunțatorul, prin intermediul viceprimarului.

Prima instanță a apreciat că interpretarea acuzării nu era neapărat corectă, arătând că a considera că NU înseamnă DA este o interpretare contrară semnificației lingvistice și că pe o asemenea bază, fără suport probator concret, nu se poate dispune de condamnarea unei persoane.

De asemenea, s-a arătat că nici gesturile de ridicare a mâinii făcute de inculpat după rostirea negației nu trebuie interpretate ca având semnificație aprobativă, gestul inculpatului putând semnifica deopotrivă în context și încheierea dialogului.

Concluzia instanței de fond a fost însușită și de instanța de prim control judiciar.

Și în examinarea de față, se apreciază ca fiind corectă concluzia instanțelor.

Infrațiunea de luare de mită, săvârșită în condițiile descrise în rechizitoriu, presupune cu necesitate existența unei înțelegeri prealabile între complice și autor, iar în situația în care nu se demonstrează coeziunea psihică dintre participanți și numai autorul are calitatea de a efectua actul de serviciu în legătură cu care se pretinde sau acceptă folosul necuvenit ori nu se respinge promisiunea unui asemenea folos, infrațiunea ca atare nu poate fi reținută nici în sarcina celui care ar fi desfășurat activități specifice complicelui, activitatea acestuia putând realiza eventual conținutul constitutiv al unei alte infrațiuni.

În speță, nimic din actele dosarului nu confirmă pretinsa înțelegere prealabilă dintre inculpați, înțelegere ce nu poate fi stabilită pe baza unei interpretări a gesturilor folosite într-un dialog care în sine nu era incriminator pentru interlocutor.

Manifestarea comportamentală a inculpatului Gutău Mircea a fost diferit interpretată de acuzare, cât și de apărare, necesitând astfel un plus de prudență în examinare.

Din acest motiv, instanțele anterioare au găsit necesară analizarea și altor elemente cu relevanță în stabilirea faptelor cauzei.

A fost menționată inexistența unei cereri a denunțatorului pentru imobilul din strada Stoianovici și, ca urmare, justificată apărarea inculpatului Gutău Mircea care a susținut constant că despre terenul cu pricina a fost doar întrebat de viceprimar dacă se putea construi în regim de înălțime de 7 nivele, răspunsul dat fiind afirmativ, pentru cazul în care exista și acordul vecinilor.

De asemenea, așa cum s-a arătat, pentru terenul din strada Stoianovici nu era prevăzut un regim restrictiv de autorizare a construcției, astfel încât nu exista motivația pentru denunțator de a remite vreo sumă de bani, iar pentru inculpat justificarea de a o solicita sau accepta.

Nici reacția comportamentală în sine a inculpatului Gutău nu este de natură a demonstra pretinsa înțelegere prealabilă dintre acesta și viceprimar.

Înregistrarea video arată că inculpatul lucra în momentul în care denunțatorul a intrat în biroul său; inculpatul nu a acordat o atenție deosebită denunțatorului și părea în continuare preocupat de ceea ce făcea în momentul în care a fost întrerupt. Imediat după ce denunțatorul a menționat suma de bani, înainte însă de a o explicita sub aspectul tranșelor și a momentului când se plăteau, inculpatul a reacționat, exprimând un refuz verbal și a ridicat din mână de mai multe ori.

Gestica folosită putea exprima și un accept în fapt ori, dimpotrivă, încheierea dialogului.

De aceea, numai pe baza interpretării reacției comportamentale a inculpatului, mai exact a gestului de ridicare din mână, nu se poate pronunța un verdict de vinovăție întrucât faptul în discuție implică o prea mare doză de subiectivism din partea interpretului.

Prin urmare, se poate concluziona că materialul probator administrat în cauză nu demonstrează obiectiv pretinsa înțelegere prealabilă dintre inculpați.

De asemenea, înțelegerea dintre viceprimar și denunțator, în cadrul rezultând din înregistrările depuse la dosar, nu îl implică în niciun fel pe inculpatul Gutău Mircea.

Cu privire la remiterea sumei de bani și primirea ei de către viceprimar, prima instanță a concluzionat că nu a fost dată și luată cu titlu de mită, întrucât în privința inculpatului Gutău Mircea nu se demonstrase existența faptei.

Neexistând un autor al infracțiunii de luare de mită nu exista nici complice la această infracțiune, rezultând că primirea sumei de bani se făcuse în nume propriu de către viceprimar.

În calitatea sa de viceprimar, inculpatul Dicu Nicolae nu avea între atribuțiile de serviciu și eliberarea certificatelor de urbanism.

Ca urmare, neavând o asemenea competență, inculpatul nu putea facilita denunțatorului obținerea vreunui certificat de urbanism, suma de bani luată de la denunțator nefiind primită cu titlu de mită, *ci eventual cu alt titlu.*

Și în aprecierea de față se consideră ca fiind corectă concluzia instanței.

Denunțatorul nu a demonstrat că era cu adevărat interesat să construiască pe terenul situat la adresa din strada Stoianovici.

Apoi, nu a rezultat că edificarea unui imobil în regim de înălțime superior ar fi putut crea probleme pentru proprietar, sub aspectul autorizărilor necesare.

Dimpotrivă, modul în care s-au petrecut faptele în cauză demonstrează mai degrabă dorința denunțatorului de a se răzbuna pe inculpatul Gutău Mircia, pentru refuzul de a autoriza edificarea unei construcții pe terenul din strada Cerna, în regim superior de înălțime.

În acest sens este de observat că înțelegerea dintre denunțator și viceprimar a avut loc după data înregistrării denunțului la DNA și la inițiativa sa.

În conținutul denunțului nu se făcea nicio referire la terenul din strada Stoianovici ori la vreo discuție cu inculpații pe această temă.

De asemenea, denunțatorul a fost și cel care a avansat propunerea de mituire și a indicat și ce sumă de bani urma a fi dată primarului în vederea eliberării certificatului de urbanism pentru terenul din strada Stoianovici.

Cu privire la respectivul teren, era deja eliberat un certificat de urbanism încă din anul 1999, pe care însă denunțatorul nu l-a folosit în procedura de autorizare a construcției.

Și martorul Toma Florin, angajat al SC ROVIMET SA, cu poziție importantă în interiorul firmei, a declarat că nu avea cunoștință de intenția denunțatorului de a construi pe terenul din strada Stoianovici și că despre acest fapt a aflat atunci când a fost trimis la viceprimar cu actele de proprietate ale imobilului.

Aceste elemente ridică serioase dubii în ceea ce privește credibilitatea denunțatorului și scopul în vederea căruia acesta a acționat în cadrul înțelegerii stabilite cu viceprimarul Dicu Nicolae, fiind justificată aprecierea că denunțatorul nu a urmărit nici un moment rezolvarea intereselor sale, intenție specifică celor care concură la săvârșirea infracțiunii de luare de mită ori trafic de influență, ci incriminarea, prin orice mijloace, a primarului Mircia Gutău.

Sub acest aspect este de observat că suma de 50.000 euro oferită de denunțator viceprimarului nu avea corespondent în contraprestația ce se urmărea a fi obținută de la primar întrucât pentru eliberarea într-un termen scurt a certificatului de urbanism era suficientă formularea unei simple cereri în acest sens.

Cererile în regim de urgență se soluționează în termen de 5 zile de la înregistrare, sub condiția achitării taxelor legale convenite.

Această procedură legală era cunoscută denunțatorului care apelase la ea în legătură cu certificatul de urbanism din 23.12.2005 pentru terenul din strada Cerna.

Prin urmare, reținând că la momentul avansării sumei de bani către viceprimar, denunțatorul nu a urmărit decât incriminarea primarului Mircia Gutău, nu poate fi luată în considerare nici ipoteza traficului de influență în privința inculpatului Dicu Nicolae, neexistând un cumpărător de influență în acest sens.

De altfel, activitatea desfășurată de acest inculpat, așa cum a fost reținută prin rechizitoriu, nu poate fi analizată distinct de cea a inculpatului Mircia Gutău, acuzarea întemeindu-se exclusiv pe pretinsa înțelegere care ar fi existat între inculpați în săvârșirea infracțiunii de luare de mită.

La judecata în apel, reprezentantul Ministerului Public a confirmat acest fapt, prin respingerea posibilității de schimbare a încadrării juridice în privința inculpatului Dicu Nicolae.

Or, dacă nu există autor pentru infracțiunea de luare de mită, nu poate exista nici complice la această infracțiune.

Pentru toate aceste motive, în opinie separată, s-a considerat că se impunea menținerea soluțiilor de achitare pronunțate față de inculpați și respingerea a recursului declarat în cauză de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – Direcția Națională Anticorupție, Serviciul Teritorial Constanța, ca nefondat.