



Nr.798/C/770/III-5/2015

29 aprilie 2015



## CONCLUZII

*formulate de procuror în cauza nr.1151/1/2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție având ca obiect rezolvarea de principiu a chestiunii de drept vizând interpretarea dispozițiilor art.34 alin.2 din Legea nr.46/2003 privind drepturile pacientului în sensul dacă fapta medicului de a primi plăți suplimentare sau donații de la pacienți constituie ori nu exercitarea unui drept recunoscut de lege, atrăgând astfel incidența art.21 alin.1 teza I din Codul penal*

Prin încheierea din 16 februarie 2015 pronunțată în dosarul nr.34/753/2013, Curtea Militară de Apel București a adresat Înaltei Curți de Casație și Justiție solicitarea de a pronunța o hotărâre prin care să dea o rezolvare de principiu următoarei chestiuni de drept :

*„Dacă fapta medicului, care are calitatea de funcționar public, de a primi plăți suplimentare sau donații de la pacienți, în condițiile art.34 alin.2 din Legea nr.46/2003 privind drepturile pacientului, constituie sau nu o exercitare a unui drept recunoscut de lege, având ca urmare incidența dispozițiilor art.21 alin.1 teza I din Codul penal”.*



MINISTERUL PUBLIC  
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE  
CABINET PROCUROR GENERAL

Urmare analizei de admisibilitate a sesizării efectuată în temeiul art.475 din Codul de procedură penală, a rezultat că instanța care sesizează este Curtea Militară de Apel București, învestită cu soluționarea cauzei în ultimă instanță, cauza se află în cursul judecății, problema de drept a cărei dezlegare se solicită nu a mai fost supusă examenului Înaltei Curți de Casație și Justiție, nestatuându-se asupra ei printr-o hotărâre prealabilă sau printr-un recurs în interesul legii și nici nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare, iar de lămurirea respectivei chestiuni de drept depinde soluționarea pe fond a cauzei.

Curtea Militară de Apel București consideră că dispozițiile art.34 alin.2 din Legea nr.46/2003 privind drepturile pacienților sunt dispoziții prin care se instituie un drept în favoarea angajaților unei unități sanitare în care a fost îngrijit un pacient de a primi plăți suplimentare sau donații din partea acestuia, drept ce trebuie exercitat în condițiile prevăzute de lege. În măsura în care condițiile legii sunt respectate, exercitarea dreptului va avea ca efect incidența dispozițiilor art.21 alin.1 teza I din Codul penal privitoare la cauza justificativă prin care este înlăturat caracterul antijuridic al faptei în care se concretizează exercitarea acestui drept. Drept urmare, ceea ce rămâne de stabilit este dacă dreptul de a primi donații de către angajații unității sanitare a fost exercitat licit sau ilicit, respectiv dacă persoana donatarului îndeplinește condițiile prevăzute de legea civilă privitoare la capacitatea de a primi liberalități de la pacientul tratat medical. Totodată, trebuie analizat și dacă, pentru acordarea serviciilor medicale, pacientul a fost supus oricărei forme de presiune spre a-l determina la recompensă, inclusiv prin menținerea în cadrul unității sanitare, la nivel de zvon public, prin lipsa oricăror acțiuni de combatere, a faptului că, pentru acordarea serviciilor medicale, este necesară efectuarea de plăți sau liberalități de către pacient.

\*

\*

\*

Deși obiect al dezlegării Înaltei Curți de Casație și Justiție îl reprezintă determinarea naturii juridice a dispoziției legale cuprinse în art.34 alin.2 din Legea nr.46/2003 privind drepturile pacientului, **văzută din perspectiva medicului**, apreciem că obiectivul nu poate fi atins fără o prealabilă punere a dispoziției legale **în contextul normativ existent la**



momentul edictării sale, lămurirea naturii sale juridice **nu doar din perspectiva medicului, ci și a pacientului** și examinarea distincției dintre interpretarea normei de drept penal și aplicarea acesteia prin analogie. Pentru realizarea obiectivelor propuse se impune o scurtă analiză a principalelor dispoziții legale relevante :

**I. Potrivit art.21 alin.1 din Codul penal :**

*„(1) Este justificată fapta prevăzută de legea penală constând în exercitarea unui drept recunoscut de lege sau în îndeplinirea unei obligații impuse de lege, cu respectarea condițiilor și limitelor prevăzute de aceasta”.*

Dacă sub imperiul Codului penal anterior, exercitarea unui drept și îndeplinirea unei obligații erau recunoscute drept cauze justificative speciale, reglementate în partea specială a codului sau în legi speciale, în actuala reglementare își găsesc consacrarea explicită prin dispozițiile art.21 din Codul penal. Fundamentul lor rezidă în unitatea ordinii juridice, fiind de neconceput ca o activitate autorizată sau ordonată de o normă juridică să fie considerată ilicită de către o altă normă. Pentru a purcede însă la examinarea incidenței unei cauze justificative în ipoteza unei fapte în concret săvârșite, se impune **prealabila verificare a tipicității acesteia** (suprapunerea faptei peste tiparul normei care o prevede ca infracțiune în condițiile în care a fost comisă).

În fine, pentru a legitima invocarea acestei cauze justificative este necesar ca dreptul recunoscut de lege (activitatea în îndeplinirea căreia se comite fapta incriminată) să fie exercitat cu bună-credință, deci cu respectarea limitelor explicite și implicite stabilite de norma legală pentru desfășurarea sa<sup>1</sup>.

Sau, altfel spus, dispozițiile legale justifică ceea ce impun, prescriu sau autorizează<sup>2</sup>.

În doctrină<sup>3</sup>, exercitarea unui drept este exemplificată prin dreptul de corecție al părinților asupra copiilor minori, autorizarea oficială, exercitarea unor drepturi ale creditorului.

<sup>1</sup> Tudorel Toader ș.a., *Noul Cod penal, Comentarii pe articole*, Editura Hamangiu, București, 2014, pag.60.

<sup>2</sup> G. Bodoroncea ș.a., *Codul penal, Comentariu pe articole*, Editura C.H.Beck, București, 2014, pag.82;

<sup>3</sup> Florin Streteanu, Daniel Nițu, *Drept penal, Partea generală*, volumul I, Editura Universul Juridic, București, 2014, pag.392-395;





**II. Potrivit art.34 din Legea nr.46/2003 privind drepturile pacienților:**

„(1) Personalul medical sau nemedical din unitățile sanitare *nu are dreptul să supună pacientul nici unei forme de presiune pentru a-l determina pe acesta să îl recompenseze altfel decât prevăd reglementările de plată legale* din cadrul unității respective.

(2) *Pacientul poate oferi angajaților sau unității unde a fost îngrijit plăți suplimentare sau donații, cu respectarea legii.*”

Adoptată sub imperiul Codului penal anterior, Legea nr.46/2003 privind drepturile pacientului, **nu prevede, prin dispozițiile art.34 alin.2, o cauză justificativă pentru pacient.** Pentru a putea fi calificată astfel, s-ar fi impus ca, fapta pacientului de a oferi bani sau alte foloase angajaților sau unității sanitare după îndeplinirea actului medical al cărui beneficiar a fost, să îndeplinească, în prealabil, condițiile de tipicitate ale unei infracțiuni. Or, **sub imperiul Codului penal anterior, fapta de a promite, oferi sau da foloase necuvenite nu era incriminată,** voința legiuitorului fiind să incrimineze, prin dispozițiile art.256, doar fapta de primire de foloase necuvenite de către funcționar. Este greu de acceptat că legiuitorul a intenționat „camuflarea” unei cauze justificative pentru medic sub aparența unui text care nu modifica cu nimic ordinea juridică existentă, câtă vreme și în lipsa acestui text fapta nu doar a pacientului, ci a oricărei alte persoane de a promite, oferi sau da foloase necuvenite nu constituia infracțiune.

O interpretare contrară a textului, în sensul că acesta ar acorda beneficiul unei cauze justificative pentru medic în cazul infracțiunii de primire de foloase necuvenite, ar conduce la concluzia absurdă ca, **primind foloasele de la pacient, fapta sa să fie justificată,** fiind exonerat de răspundere penală, în schimb, **primind foloasele de la un membru de familie al pacientului (cărui textul nu-i recunoaște același privilegiu), fapta sa să devină nejustificată,** atrăgându-i răspunderea penală, deși în mod vădit valoarea socială ocrotită este în egală măsură lezată prin ambele fapte.

Drept urmare, în opinia noastră, nici pentru pacient, nici pentru medic ori orice alt angajat al unității sanitare care îndeplinea condiția de a fi funcționar, textul supus dezlegării nu poate fi interpretat ca instituind o cauză justificativă. Norma legală în discuție constituie o **normă incompletă de trimitere** ce urmează a se completa prin dispozițiile actelor normative care



MINISTERUL PUBLIC  
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE  
CABINET PROCUROR GENERAL

reglementează transferul legal al dreptului de proprietate. Exemplificativ, acestea sunt cuprinse în actele normative care reglementează **sponsorizarea** și **mecenatul**<sup>4</sup>, respectiv **liberalitățile**<sup>5</sup>, dar și în **Legea nr.95/2006 privind**

<sup>4</sup> Potrivit **art.1 din Legea nr.32/1994 privind sponsorizarea** :

„(1) **Sponsorizarea** este actul juridic prin care două persoane convin cu privire la transferul dreptului de proprietate asupra unor bunuri materiale sau mijloace financiare **pentru susținerea unor activități fără scop lucrativ** desfășurate de către una dintre părți, denumită beneficiarul sponsorizării.

(2) **Contractul de sponsorizare se încheie în formă scrisă, cu specificarea obiectului, valorii și duratei sponsorizării, precum și a drepturilor și obligațiilor părților.**

(3) **Mecenatul** este un act de liberalitate prin care o persoană fizică sau juridică, numită mecena, transferă, fără obligație de contrapartidă directă sau indirectă, dreptul său de proprietate asupra unor bunuri materiale sau mijloace financiare către o persoană fizică, **ca activitate filantropică cu caracter umanitar**, pentru desfășurarea unor activități în domeniile: cultural, artistic, **medico-sanitar** sau științific - cercetare fundamentală și aplicată.

(4) **Actul de mecenat se încheie în forma autentică în care se vor specifica obiectul, durata și valoarea acestuia.**

(5) În cazul sponsorizării sau mecenatului constând în bunuri materiale, acestea vor fi evaluate, prin actul juridic încheiat, la valoarea lor reală din momentul predării către beneficiar.”

Potrivit **art. 4 din Legea nr.32/1994 privind sponsorizarea** :

“(1) **Poate fi beneficiar al sponsorizării** :

a) **orice persoană juridică fără scop lucrativ, care desfășoară în România sau urmează să desfășoare o activitate în domeniile: (...) medico-sanitar, (...);**

b) **instituțiile și autoritățile publice, inclusiv organele de specialitate ale administrației publice, pentru activitățile prevăzute la lit. a);**

c) **de asemenea, pot fi sponsorizate, în condițiile prezentei legi, emisiuni ori programe ale organismelor de televiziune sau radiodifuziune, precum și cărți ori publicații din domeniile definite la lit. a);**

d) **orice persoană fizică cu domiciliul în România a cărei activitate în unul dintre domeniile prevăzute la lit. a) este recunoscută de către o persoană juridică fără scop lucrativ sau de către o instituție publică ce activează în domeniul pentru care se solicită sponsorizarea.**

(2) Poate fi beneficiar al mecenatului orice persoană fizică cu domiciliul în România, fără obligativitatea de a fi recunoscută de către o persoană juridică fără scop lucrativ sau de către o instituție publică, care necesită un sprijin în domeniile prevăzute la art.1 alin. (3).”

<sup>5</sup> Potrivit **art. 984 din Codul civil**:

“(1) Liberalitatea este actul juridic prin care o persoană dispune cu titlu gratuit de bunurile sale, în tot sau în parte, în favoarea unei alte persoane.

(2) Nu se pot face liberalități decât prin donație sau prin legat cuprins în testament.”

Potrivit **art.985 din Codul civil**:

“**Donația** este contractul prin care, cu intenția de a gratifica, o parte, numită donator, dispune în mod irevocabil de un bun în favoarea celeilalte părți, numită donatar.”

Potrivit **art. 986 din Codul civil**:

“**Legatul** este dispoziția testamentară prin care testatorul stipulează ca, la decesul său, unul sau mai mulți legatari să dobândească întregul său patrimoniu, o fracțiune din acesta sau anumite bunuri determinate.”

Potrivit **art.1011 din Codul civil**:



**reforma în domeniul sănătății**, care reglementează în mod distinct, finanțarea programelor naționale de sănătate, a medicinei de familie, a acordării asistenței medicale publice de urgență, a asistenței medicale ambulatorii de specialitate, a activității de transplant, precum și finanțarea spitalelor publice. Totodată, definește termeni și noțiuni specifice, inclusiv cea de coplată și condițiile în care asiguratul este obligat la plata acesteia.<sup>6</sup> Reglementări relevante cuprinde și

---

„(1) *Donația se încheie prin înscris autentic, sub sancțiunea nulității absolute.*

(2) Nu sunt supuse dispoziției alin.(1) donațiile indirecte, cele deghizate și darurile manuale.

(3) Bunurile mobile care constituie obiectul donației trebuie enumerate și evaluate într-un înscris, chiar sub semnătură privată, sub sancțiunea nulității absolute a donației.

(4) *Bunurile mobile corporale cu o valoare de până la 25.000 lei pot face obiectul unui dar manual, cu excepția cazurilor prevăzute de lege. Darul manual se încheie valabil prin acordul de voințe al părților, însoțit de tradițiunea bunului.”*

Potrivit art.990 alin.1 din Codul civil:

„Sunt anulabile liberalitățile făcute medicilor, farmaciștilor sau altor persoane, în perioada în care, în mod direct sau indirect, îi acordau îngrijiri de specialitate dispunătorului pentru boala care este cauză a decesului.”

<sup>6</sup> Potrivit art.54 alin.1 lit.c) :

„Finanțarea programelor naționale de sănătate se realizează astfel:

( ...)

c) din alte surse, inclusiv din *donații și sponsorizări*, în condițiile legii”.

Potrivit art.80 lit.k) și l) :

„Cabinetul de medicină de familie poate realiza venituri din:

(...)

k) *donații, sponsorizări;*”.

Potrivit art.93 alin.1 și 2 :

„(1) *Finanțarea acordării asistenței medicale publice de urgență* se face (...) din *donații și sponsorizări*, precum și din alte surse prevăzute prin lege.”.

Potrivit art.133<sup>1</sup> lit.f) și g) :

„Structurile care realizează activități de *asistență medicală ambulatorie de specialitate* pot realiza venituri, după caz, din:

(...)

f) *donații, sponsorizări;*

g) alte surse, conform legii”.

Potrivit art.153 lit.c) și d) :

„Costul investigațiilor, spitalizării, intervențiilor chirurgicale, medicamentelor, materialelor sanitare, al îngrijirilor postoperatorii, precum și cheltuielile legate de coordonarea de *transplant* se pot deconta după cum urmează:

(...)

c) prin *contribuția personală* a pacientului sau, pentru el, a unui sistem de asigurări voluntare de sănătate ;

d) prin *donații și sponsorizări*, de la persoane fizice sau juridice, organizații neguvernamentale ori alte organisme interesate”.

Potrivit art.188 alin.1 fraza a II-a :





**Legea nr.500/2002 privind finanțele publice**, ale cărei prevederi<sup>7</sup> permit instituțiilor publice să primească sub formă de donații și sponsorizări, de la persoanele juridice și fizice, bunuri materiale și fonduri bănești necesare pentru desfășurarea activității lor.

După intrarea în vigoare a Codului penal actual este incriminată nu doar pretinderea ori primirea de bani sau alte foloase ori acceptarea promisiunii acestora de către un funcționar public în legătură cu îndeplinirea, neîndeplinirea, urgentarea ori întârzierea îndeplinirii unui act ce intră în îndatoririle sale de serviciu sau în legătură cu îndeplinirea unui act contrar acestor îndatoriri, ci și promisiunea, oferirea sau darea de bani ori alte foloase în aceleași condiții. Aceasta face ca **norma incompletă de trimitere cuprinsă în art.34 alin.2 din Legea nr.46/2003 privind drepturile pacientului**, să se completeze nu doar cu dispozițiile din legislația civilă, ci **să se pună de acord și cu cele din dreptul penal**. Drept urmare, fapta nu va atrage răspunderea penală doar dacă banii sau alte foloase pretinse ori primite, respectiv promise, oferite sau date nu sunt în legătură (iar aceasta este o chestiune de probă ce se impune examinată în fiecare cauză în parte) cu îndeplinirea, neîndeplinirea, urgentarea ori întârzierea îndeplinirii unui act ce intră în îndatoririle de serviciu ale funcționarului sau cu îndeplinirea unui act contrar acestor îndatoriri. Astfel trebuie înțeleasă, în opinia noastră, sintagma „**cu respectarea legii**” existentă în textul legal supus dezlegării.

Un alt argument în susținerea acestei interpretări este dat de **principiul legalității incriminării și pedepsei**. El impune judecătorului respectarea a două reguli esențiale: **interzicerea aplicării analogiei (extinderea**

---

*„Veniturile proprii ale spitalelor publice provin din sumele încasate pentru serviciile medicale, alte prestații efectuate pe bază de contract, precum și din alte surse, conform legii”.*

Potrivit *art.190 alin.5 lit.a), b), i<sup>1)</sup> și j)*:

*„Spitalele publice pot realiza venituri suplimentare din :*

*a )donații și sponsorizări;*

*b)legate;*

*(...)*

*i<sup>1)</sup> coplata pentru unele servicii medicale;*

*j) alte surse, conform legii”.*

<sup>7</sup> Potrivit *art.63 alin.1 din Legea nr.500/2002 privind finanțele publice :*

*„Instituțiile publice pot folosi, pentru desfășurarea activității lor, bunuri materiale și fonduri bănești primite de la persoanele juridice și fizice, sub formă de donații și sponsorizări, cu respectarea dispozițiilor legale.”*



*aplicării unei norme penale cu privire la o situație nereglementată expres, dar care este asemănătoare cu cea descrisă de norma respectivă<sup>8</sup>) în dreptul penal și stricta interpretare a normelor de drept penal.* Niciuna dintre aceste două reguli nu are însă un caracter absolut, ci sunt susceptibile de excepții.

Dacă în privința admisibilității analogiei în defavoarea inculpatului doctrina este unanimă în a o considera inadmisibilă, situația **analogiei în favoarea inculpatului** este abordată diferit. În doctrină<sup>9</sup> au fost identificate două condiții esențiale de aplicare a analogiei, *in bonam partem* :

a) **norma legală existentă să nu acopere ipoteza examinată în niciuna dintre interpretările care s-ar putea da termenilor utilizați** (altminteri fiind vorba de interpretarea legii, iar nu de aplicarea ei prin analogie);

b) **lacuna în reglementare să nu fie intenționată**, adică să nu fie rezultatul unei opțiuni a legiuitorului de a reglementa, cu caracter limitativ, anumite situații (spre pildă, dacă din formularea textului rezultă intenția legiuitorului de a limita sfera persoanelor care beneficiază de o cauză de nepedepsire, dispoziția nu va putea fi extinsă și la alte persoane). Dacă sfera celor vizați de normă este determinată de rațiuni ce țin de politica penală, această sferă nu poate fi extinsă de interpretul normei fără a încălca principiul legalității. Dacă însă lacuna în reglementare apare în mod vădit ca rezultat al neglijenței legiuitorului, iar nu a voinței deliberate a acestuia, posibilitatea aplicării normei prin analogie poate fi acceptată<sup>10</sup>.

Spre deosebire de aplicarea prin analogie, **interpretarea normei juridice** este *operațiunea logico-juridică efectuată în vederea aplicării normei, având drept scop aflarea înțelesului unei dispoziții legale pentru a putea stabili dacă și în ce condiții aceasta se aplică într-un caz concret.*

**Interpretarea gramaticală** a textului supus dezlegării Înaltei Curți de Casație și Justiție, conduce la următoarele concluzii:

a) Textul recunoaște **pacientului** (și doar acestuia, nu, spre pildă, și membrilor familiei lui) dreptul de a oferi, iar nu medicului dreptul de a accepta oferta, voința legiuitorului de a-l viza doar pe pacient derivând din însăși **denumirea actului normativ** în care norma supusă interpretării se găsește, respectiv **Legea privind drepturile pacientului**;

<sup>8</sup> Florin Streteanu, *Tratat de Drept penal, Partea generală*, volumul I, Editura C.H.Beck, București, 2008, pag.47;

<sup>9</sup> *Ibidem*, pag.54-55.

<sup>10</sup> *Ibidem*, pag.57;





- b) Norma legală permite o anumite conduită, nu obligă la aceasta;
- c) Norma acoperă doar ipoteza **acțiunii de a oferi nu și ale celor de a promite ori da**;
- d) Beneficiarii ofertei venite din partea pacientului pot fi angajații unității sanitare, adică persoanele aflate într-un raport juridic de muncă cu unitatea ori unitatea sanitară însăși;
- e) Din punct de vedere temporal oferta se plasează **ulterior** îndeplinirii actului medical;
- f) Oferta pacientului poate viza **plăți**, adică sume de bani, **suplimentare** față de cele reglementate legal în cadrul unității sanitare respective<sup>11</sup> (și care sunt avute în vedere în dispozițiile alin.1 al art.34) sau **donății**, ce pot avea ca obiect nu doar sume de bani, ci orice alt bun susceptibil a forma în mod legal obiectul unui contract de donație;
- g) Prin sintagma "**cu respectarea legii**" trebuie înțeles conformarea conduitei pacientului la dispozițiile legale care reglementează transferul dreptului de proprietate, legiuitorul condiționând permisiunea acordată de această conformare. Doar **în lipsa acestei sintagme**, doar **în beneficiul pacientului care doar oferă** și doar pentru cauzele cărora le este **aplicabil Codul penal în vigoare**, dispoziția legală ar fi putut fi interpretată ca având natura unei cauze justificative.

<sup>11</sup> Potrivit *art.201 alin.1 lit.j) din Legea nr.95/2006 privind reforma în domeniul sănătății*:

„În înțelesul prezentului titlu, termenii și noțiunile folosite au următoarele semnificații :  
(...)

j) *coplata* – suma care reprezintă plata contribuției bănești a asiguratului, în temeiul obligației prevăzute la art.219 lit.g), pentru a putea beneficia de serviciile medicale din pachetul de servicii de bază, în cadrul sistemului de asigurări sociale de sănătate, în cuantumul și în condițiile stabilite prin contractul-cadru privind condițiile acordării asistenței medicale în cadrul sistemului de asigurări sociale de sănătate, potrivit prevederilor art.217 alin.(3) lit.j)”.  
*Art.213<sup>2</sup> alin.1, 2 și 5 din Legea nr.95/2006 privind reforma în domeniul sănătății :*

„(1) *Lista serviciilor medicale* pentru care se încasează coplata, *nivelul* coplății, precum și *data aplicării* coplății *se stabilesc prin contractul-cadru și prin normele de aplicare a acestuia*.

(2) Domeniile de asistență medicală pentru care se stabilește coplata, precum și suma minimă și maximă care reprezintă această coplată pentru fiecare categorie de serviciu medical și unitate medicală se aprobă prin hotărâre a Guvernului, în urma negocierii cu asociațiile de pacienți, asociațiile profesionale, asociațiile patronale ale furnizorilor de servicii de sănătate și CNAS.

(5) Sumele încasate din coplată constituie venituri ale furnizorilor de servicii medicale și *se utilizează pentru îmbunătățirea calității serviciilor*”.



**III. Potrivit art.254 alin1 din Codul penal anterior:**

*„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, se pedepsește cu închisoare de la 3 la 12 ani și interzicerea unor drepturi.”*

**Potrivit art.256 alin.1 din Codul penal anterior:**

*„Primirea de către un funcționar, direct sau indirect, de bani ori de alte foloase, după ce a îndeplinit un act în virtutea funcției sale și la care era obligat în temeiul acesteia, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 5 ani.”*

**Potrivit art.289 alin.1 din Codul penal :**

*“(1) Fapta funcționarului public care, direct ori indirect, pentru sine sau pentru altul, pretinde ori primește bani sau alte foloase care nu i se cuvin ori acceptă promisiunea unor astfel de foloase, în legătură cu îndeplinirea, neîndeplinirea, urgentarea ori întârzierea îndeplinirii unui act ce intră în îndatoririle sale de serviciu sau în legătură cu îndeplinirea unui act contrar acestor îndatoriri, se pedepsește cu închisoare de la 3 la 10 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică ori de a exercita profesia sau activitatea în executarea căreia a săvârșit fapta.”*

**Potrivit art.290 alin.1 din Codul penal :**

*“(1) Promisiunea, oferirea sau darea de bani ori alte foloase, în condițiile arătate în art.289, se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani.”*

**Valoarea socială protejată în cazul infracțiunii de luare de mită este onestitatea funcționarilor statului** care nu trebuie să solicite, să primească sau să accepte promisiunea vreunui beneficiu suplimentar pentru exercițiul funcției publice și nici să vândă beneficiul statutului lor celor interesați de o anume conduită a acestora.

Infracțiunea de dare de mită este infracțiunea bilaterală corespondentă infracțiunii de luare de mită, valoarea socială protejată fiind aceeași în cazul ambelor.

Prin raportare la reglementarea anterioară, la nivelul tipicității, infracțiunea de dare de mită în actuala reglementare nu a suferit modificări, cu excepția celei derivate din modificarea abordării legiuitorului în privința includerii faptei de primire de foloase necuvenite în structura infracțiunii de



luare de mită. Această schimbare de abordare a avut ca efect incriminarea faptei de dare, de promitere sau oferire de foloase **după** îndeplinirea legală a atribuțiilor de serviciu ale funcționarului, prin infracțiunea de dare de mită. Deci, noul text de incriminare al dării de mită nu sancționează numai darea efectivă de bani sau alte foloase funcționarului după îndeplinirea legală a atribuțiilor sale, ci chiar simpla promisiune sau oferire de foloase funcționarului, subsecvente îndeplinirii atribuțiilor sale de serviciu și în legătură cu acestea. Sensul celor trei modalități normative alternative nu a constituit, în doctrină<sup>12</sup>, obiect de controversă :

-**promisiunea** este făgăduiala făcută de către subiectul activ funcționarului, în sensul de a-i remite bani sau un alt folos material;

-**oferirea** presupune înfățișarea folosului injust funcționarului pentru ca acesta, dacă este de acord, să și-l poată însuși imediat (singura avută în vedere de dispozițiile art.34 alin.2 din Legea nr.46/2003 privind drepturile pacientului);

-**darea** înseamnă remiterea efectivă a sumei de bani ori folosului material către funcționar.

În prezenta cauză, **prin sentința penală nr.21 din data de 26 martie 2014, pronunțată de Tribunalul Militar București în dosarul nr.34/753/2013**, s-a dispus, în temeiul art.16 alin.1 lit.c) din Codul de procedură penală, achitarea inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii de luare de mită, prevăzută de art.254 alin.1 din Codul penal anterior raportat la art.6 din Legea nr.78/2000 cu aplicarea art.5 din Codul penal, aceeași soluție fiind dispusă, în temeiul art.16 alin.1 lit.d) din Codul de procedură penală, și pentru săvârșirea infracțiunii de primire de foloase necuvenite, prevăzută de art.256 alin.1 din Codul penal anterior, raportat la art.6 din Legea nr.78/2000 cu aplicarea art.5 din Codul penal.

Pentru a dispune astfel, instanța de fond a reținut că nu există probe cu privire la infracțiunea de luare de mită, constând în aceea că inculpatul a pretins și a primit de la martora denunțătoare suma de 2.000 euro în vederea efectuării unei intervenții chirurgicale pe cord deschis, iar

<sup>12</sup> Octavian Loghin, Avram Filipaș, *Drept penal român, Partea specială*, Casa de Editură și Presă Șansa, București, 1992, pag.197.





MINISTERUL PUBLIC  
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE  
CABINET PROCUROR GENERAL

infracțiunea de primire de foloase necuvenite, constând în aceea că a primit de la martorul denunțator suma de 3.000 lei după efectuarea unei intervenții chirurgicale, în semn de mulțumire pentru modul în care a efectuat-o, este dezincriminată prin dispozițiile art.34 alin.2 din Legea nr.46/2003 privind drepturile pacienților. În opinia instanței de fond, sintagma „cu respectarea legii”, folosită de legiuitor în cuprinsul textului menționat, presupune respectarea formei pe care trebuie să o îmbrace actul prin care se fac donațiile, respectiv forma autentică și obligația de declarare a veniturilor astfel obținute. Sancțiunea nerespectării acestor condiții este fie nulitatea actului, fie eventuale sancțiuni fiscale, „putându-se merge în anumite cazuri, până la infracțiuni financiare, dar în niciun caz nu poate atrage răspunderea penală pentru săvârșirea infracțiunii de primire de foloase necuvenite”.

În opinia noastră, restrângerea la pacient a sferei persoanelor vizate de norma ce face obiectul prezentei dezlegări este voința certă a legiuitorului, exprimată într-un mod neechivoc. Ceea ce se propune prin încheierea de sesizare a Înaltei Curți de Casație și Justiție este extinderea aplicării normei dincolo de accepțiunile posibile ale noțiunilor utilizate în preceptul ei. Sau, altfel spus, trecerea dincolo de frontiera interpretării către o activitate de creare a dreptului. Granița interpretării este depășită, câtă vreme nu se poate pe drept susține că suntem în prezența unei erori evidente de redactare a textului legal ori că formularea acestuia apare ca depășită în urma evoluției tehnico-științifice, astfel cum în doctrină<sup>13</sup> s-a statuat.

În același timp, îndeplinirea condiției de a respecta legea din finalul normei supuse analizei presupune conformarea și la imperativele legii penale, inclusiv cele care incriminează infracțiunile de dare, respectiv, luare de mită. Odată dezideratul îndeplinit (adică săvârșirea faptei în alte condiții decât cele cerute de norma de incriminare) fapta comisă nu va atrage răspunderea penală, dar nu ca efect al incidenței vreunei cauze justificative, ci pentru că nu este prevăzută de legea penală. Dacă, dimpotrivă, este comisă în condițiile de tipicitate impuse pentru încadrarea sa în infracțiunile de dare, respectiv, luare de mită, nu se mai poate susține că oferirea, respectiv acceptarea ofertei sunt făcute cu respectarea legii, astfel încât condiția din art.34 alin.2 din Legea

<sup>13</sup> Florin Streteanu, *Tratat de Drept penal, Partea generală*, volumul I, Editura C.H.Beck, București, 2008, pag.66



MINISTERUL PUBLIC  
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE  
CABINET PROCUROR GENERAL

nr.46/2003, privind drepturile pacientului, nu mai este îndeplinită. Concluzia ce se impune este aceea că **nu pot coexista simultan în aceeași cauză și conduita prescrisă de dispozițiile art.34 alin.2 din Legea nr.46/2003, privind drepturile pacientului și cea avută în vedere de dispozițiile art.289 ori art.290 din Codul penal.** Or, tocmai îndeplinirea condiției de tipicitate de către fapta a cărei săvârșire în mod justificat se dorește a fi susținută este ceea ce trebuie cu prioritate demonstrat.

Concluzionând, apreciem că *dispoziția legală cuprinsă în art.34 alin.2 din Legea nr.46/2003, privind drepturile pacientului, normează, prin voința explicit exprimată a legiuitorului, conduita pacientului nu pe cea a medicului, nu constituie nici pentru cel vizat de normă, cu atât mai puțin pentru altă persoană, o cauză justificativă, este în acord cu contextul legislativ în vigoare la data edictării sale și, fiind o normă incompletă, urmează a se completa prin dispozițiile actelor normative care reglementează în ce condiții și care sunt limitele în care transferul dreptului de proprietate poate avea loc în mod legal, respectiv în ce circumstanțe constituie infracțiune.*

Având în vedere cele expuse, în temeiul art.475 – 477 din Codul de procedură penală, solicităm Înaltei Curți de Casație și Justiție să dea următoarea dezlegare chestiunii de drept cu judecata căreia a fost învestită :

*„Dispozițiile art.34 alin.2 din Legea nr.46/2003 privind drepturile pacientului se interpretează în sensul că fapta medicului de a primi plăți suplimentare sau donații de la pacienți nu constituie exercitarea unui drept recunoscut de lege, neatrăgând incidența art.21 alin.1 teza I din Codul penal”.*

PROCUROR GENERAL,  
Tiberiu-Mihail NIȚU