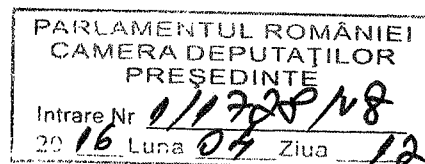
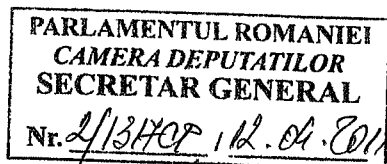


Către Președintele Camerei Deputaților
Domnului Valeriu Zgonea



Domnule Președinte,

per BPCD
 Interzicere 19.04.2016
 Zgonea
 nr. 11725/18
 nr. 11725/18

Subsemnatul Fenechiu Relu, născut la
 în prezent deținut în Penitenciarul Vaslui,

având în vedere faptul că în ultimul timp mai multe persoane au ridicat excepții de
 neconstituționalitate cu privire la neconstituționalitatea art. 13² din Legea 78/2000, și

având în vedere prevederile art. 30 alin. (1) din Legea 47/1992 privind organizarea și
 funcționarea Curții Constituționale, prin care Președinții celor două Camere ale Parlamentului
 sunt consultați cu privire la excepțiile de neconstituționalitate ridicate în instanțe,

vă rog să analizați următoarea

PETIȚIE

și, în cazul în care considerați că este întemeiată să înaintați această speță, sau un punct de
 vedere în legătură cu speța, Curții Constituționale spre dezbateri.

De asemenea, Domnule Președinte, dacă considerați oportun, vă rog să înaintați acest
 material comisiei juridice pentru dezbateri și, eventual modificarea legii 78/2000 în scopul
 clarificării ei, pentru a nu mai apărea pe viitor astfel de interpretări.

Curtea Constituțională s-a mai pronunțat cu privire la neconstituționalitatea art. 13² din Legea
 78/2000, dar pentru cu totul alte motive.

Prin Decizia 1441/2010 Curtea s-a pronunțat cu privire la faptul că **legea nu ar reglementa
 în mod complet, independent și diferit derogatoriu față de legea de drept comun,
 instituindu-se o extensie prin analogie.**

Prin Decizia 1262/2010 Curtea s-a pronunțat cu privire la **solicitarea de excludere a noțiunii
 de avantaj nepatrimonial** din textul legii. Pe aceeași temă curtea s-a pronunțat și prin
 Decizia 876/30 noiembrie 2006.

Prin Legea 187/2013, s-a modificat conținutul art. 13² din legea 78/2000, care are acum următorul enunț:

„În cazul infracțiunilor de abuz în serviciu sau de uzurpare a funcției, dacă funcționarul public a obținut pentru sine ori pentru altul un folos necuvenit, limitele speciale ale pedepsei se majorează cu o treime.”

Așadar, legiuitorul a schimbat sintagma *avantaj patrimonial* cu *folos necuvenit*.

În urma acestei modificări, acest articol nu face decât să se suprapună peste reglementarea prevăzută la art. 289 din codul penal privind „Luarea de mită”:

(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...

În aceste condiții, articolul 13² din Legea 78/2000, ar trebui abrogat, întrucât permite o interpretare discreționară prin repetarea unei prevederi deja existente sau prin atribuirea unui sens împotriva raționamentului juridic.

În cazul pe care doresc să îl expun, Completul de 5 judecători al ICCJ a avut o astfel de interpretare care contravine raționamentului juridic.

Solicitarea de față dorește să sesizeze faptul că sintagma

„a obținut pentru...altul un avantaj”

dă posibilitatea unor interpretări care contravin sensului dat de legiuitor.

Prin înlocuirea sintagmei *„avantaje patrimoniale sau nepatrimoniale”* cu *„un folos necuvenit”*, cred că legiuitorul a urmărit chiar eliminarea interpretării descrise în acest material. În aceste condiții însă ar trebui analizat dacă prevederile acestui articol nu se suprapun peste prevederile art. 289 CP.

În fapt

, în dosarul nr 4963/1/2013, conducerea SISEE Moldova, fiind acuzată că a achiziționat de la firmele mele, produse, cu încălcarea procedurilor de achiziție publică a fost condamnată de ICCJ pentru abuz în serviciu, menținând condamnarea instanței de fond:

„În baza art. 248 raportat la art.248¹ Cod penal, cu aplic. art.41 alin.2 Cod penal și art.13² din Legea nr.78/2000 (46 acte materiale), condamnă pe inculpatul ... la pedeapsa principală în cuantum de ... pentru săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu în formă calificată.” (încadrarea juridică este aceeași pentru toți cei trei făptuitori și pentru complici.

considerând această infracțiune o infracțiune asimilată infracțiunilor de corupție întrucât:

„este indeplinita condiția prevăzută de lege și anume, obținerea pentru sine sau pentru altul a unui avantaj” (pag.137 din Decizia 18/2014 a ICCJ).

Ori, instanța a apreciat că, „*avantajul patrimonial*” obținut de funcționarul public pentru **altul** este contravaloarea încasată de firma furnizoare pentru produsele livrate:

„ incalcarea procedurilor achiziției publice a furnizat un beneficiu patrimonial considerabil grupului de firme”....” (pag.137 din Decizia 18/2014 a ICCJ)

....beneficiul realizat de către firmele din grupul realizează condiția prevăzută de art.13² Legea 8/2000. ” (pag.138 din Decizia 18/2014 a ICCJ)

Dacă ar fi corectă o astfel de interpretare, ar însemna să fie acuzați de fapte de corupție, conf. art.13² din Legea nr.78/2000, toți funcționarii publici care achiziționează produse, deoarece toți furnizorii încasează contravaloarea produselor vândute și obțin beneficii.

Eu, consider că legiuitorul, prin „*avantaj patrimonial pentru sine sau pentru altul*” a gândit obținerea de către funcționarul public, direct sau prin interpuși, a unor avantaje. Acestea ar putea fi obținute și de persoane apropiate funcționarului care, anterior sau ulterior, ar fi putut oferi anumite avantaje acestuia.

Firma furnizoare, prin reprezentanții ei, ar fi trebuit să fie, în această situație, cea care a oferit avantajul patrimonial, și nu cea care l-a obținut. Pentru a putea fi încadrată în prevederile art.132 din Legea nr.78/2000, fapta trebuia să conțină un element prin care furnizorul produselor a oferit un avantaj funcționarului public sau a unei persoane indicate de acesta.

Eventuala încălcare a prevederilor legislației privind achizițiile publice putea duce doar la sancționarea contravențională a funcționarilor publici responsabili, în conformitate cu Legislația achizițiilor publice și nicidecum încadrată ca infracțiune asimilată infracțiunilor de corupție.

Precizez că, nu a fost reținută (nici măcar suspectată) de către instanțe, vreun element care să ducă la suspiciunea că funcționarii publici ar fi solicitat sau primit vreun avantaj. Mai mult, instanța admite faptul că funcționarii publici și reprezentanții firmelor furnizoare nu se cunoșteau:

„ Este irelevant pentru existența complicității dacă între autor și complice a existat sau nu o înțelegere prealabilă. De asemenea tot irelevant este dacă, în momentul săvârșirii faptei, autorul a cunoscut cine este complicele care l-a ajutat.” (pag. 156 din Decizia 18/30.01.2014).

Cu toate acestea atât eu cât și alte două persoane care erau în conducerea firmei furnizoare au fost condamnați pentru complicitatea abuz în serviciu la câte 5 ani închisoare.

Mai mult, cu toate că nu există prejudiciu în dauna societății condusă de cei trei făptuitori, suntem obligați la plata unei sume egale cu sumele încasate de firmele noastre.

Este relevant și faptul că, dacă firma furnizoare ar fi încasat sume necuvenite, dacă produsele furnizate ar fi fost neconforme, acestea ar fi trebuit să fie restituite iar instanța să oblige acea societate la restituirea sumelor. Faptul că instanța nici măcar nu a introdus firmele în proces

arată foarte clar că nu se poate reține obținerea de foloase necuvenite din partea firmei, **dar cu atât mai mult nu se poate reține că prin încălcarea procedurii de achiziție funcționarul public a obținut un folos necuvenit, acesta însemnând contravaloarea produselor încasată de furnizor.**

Această anomalie vine în urma interpretării greșite a sintagmei „a obținut pentru ...altul un avantaj...” modificat astăzi în „a obținut pentru ... pentru altul un folos necuvenit” prevăzută la art. 13² din Legea 78/2000.

Având în vedere cele arătate, va rog să solicitați Curții Constituționale să se pronunțe cu privire la următoarele aspecte:

1. Să clarifice faptul că varianta modificată a art.13² din Legea 78/2000 în care sintagma „a obținut pentru ...altul un avantaj patrimonial sau nepatrimonial” cu sintagma a un folos necuvenit, nu poate fi interpretată în sensul prezentat anterior.
2. Să analizeze dacă varianta modificată a art.13² din Legea 78/2000, nu se referă exact la aceeași faptă ca cea prevăzută la luarea de mită, caz în care art.13² din Legea 78/2000 ar trebui abrogat.

De asemenea dacă e posibil, aș dori să se clarifice dacă în sensul prezentei legi, în cazul unei achiziții publice, cu încălcarea prevederilor legale, i se poate reține unui funcționar public, ca avantaj obținut pentru altul, contravaloarea sumelor încasate de firmele furnizoare, atât timp cât între el și respectivele firme nu există nici o legătură.

10.04.2016

Cu respect,

Relu Fenechiu

