

**Decizia nr. 19/2015 privind examinarea sesizării formulate de Curtea Militară de Apel București - prin care se solicită pronunțarea unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept în sensul de a se stabili 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 drepturilor pacientului nr. 46/2003, 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**

În vigoare de la 05.08.2015

ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE

COMPLETUL PENTRU DEZLEGAREA UNOR CHESTIUNI DE DREPT ÎN MATERIE PENALĂ

Dosar nr. 1.151/1/2015/HP/P

Mirela Sorina Popescu - președintele Secției penale a Înaltei Curți de Casație și Justiție, președintele completului

Ștefan Pistol - judecător la Secția penală - judecător-raportor

Mariana Ghena - judecător la Secția penală

Leontina Șerban - judecător la Secția penală

Florentina Dragomir - judecător la Secția penală

Rodica Cosma - judecător la Secția penală

Aurel Gheorghe Ilie - judecător la Secția penală

Francisca Maria Vasile - judecător la Secția penală

Simona Daniela Encean - judecător la Secția penală

Mihaela Albu - magistrat-asistent

S-a luat în examinare sesizarea formulată de Curtea Militară de Apel București - prin care se solicită pronunțarea unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept în sensul de a se stabili 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 drepturilor pacientului nr. 46/2003, 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.

Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală a fost constituit conform prevederilor art. 476 alin. (6) din Codul de procedură penală și art. 274 din Regulamentul privind organizarea și funcționarea administrativă a Înaltei Curți de Casație și Justiție, republicat, cu modificările și completările ulterioare.

Ședința a fost prezidată de către președintele Secției penale a Înaltei Curți de Casație și Justiție, doamna judecător Mirela Sorina Popescu.

La ședința de judecată a participat doamna Mihaela Albu, magistrat-asistent în cadrul Secției penale, desemnat în conformitate cu dispozițiile art. 276 din Regulamentul privind organizarea și funcționarea administrativă a Înaltei Curți de Casație și Justiție, republicat, cu modificările și completările ulterioare.

Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție a fost reprezentat de doamna procuror Justina Condoiu.

Magistratul-asistent a prezentat referatul cauzei, arătând că s-au transmis puncte de vedere asupra chestiunii de drept din partea unor curți de apel și tribunale. De asemenea, au fost depuse și puncte de vedere transmise de domnul profesor universitar doctor Valerian Cioclei din cadrul Facultății de Drept a Universității București și Institutul de Cercetări Juridice "Acad. Andrei Rădulescu".

A mai învederat că la dosar a fost depus raportul întocmit de judecătorul-raportor care a fost comunicat părților, potrivit dispozițiilor art. 476 alin. (9) din Codul de procedură penală.

La data de 12 mai 2015 Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - prin Adresa nr. 7.988/C/770/III-5/2015 a adus la cunoștință că nu există în lucru nicio sesizare având ca obiect promovarea unui recurs în interesul legii vizând problema de drept supusă dezlegării în prezenta cauză, fiind depuse și concluzii scrise.

Reprezentantul Ministerului Public a arătat că, în ceea ce privește problema de drept ridicată de Curtea Militară de Apel București - în cauza de față, 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 consacrară explicită prin dispozițiile art. 21 din Codul penal. Totodată, fundamentul lor rezidă în unitatea ordinii juridice, fiind de neconceput ca o activitate autorizată sau ordonanță de o normă juridică să fie considerată ilicită de către o altă normă. De altfel, pentru a putea legitima invocarea unei cauze justificative este necesar ca drepturile recunoscute de lege (activitatea în îndeplinirea cărei se comite fapta incriminată) să fie exercitate cu bună-credință, deci cu respectarea limitelor explicite și implicite stabilite de norma legală pentru desfășurarea sa. Adoptată sub imperiul Codului penal anterior, Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003 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 de a 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.

De altfel, un alt argument în susținerea acestei interpretări este dat de principiul legalității incriminării și al pedepsei, care impune respectarea a două reguli esențiale: interzicerea aplicării analogiei în dreptul penal și stricta interpretare a normelor de drept penal, dar niciuna nu are un caracter absolut, ci sunt susceptibile de excepții. În acest sens, prin sintagma "cu respectarea legii" trebuie înțeleasă 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 putea fi interpretată ca având natura unei cauze justificative.

Concluzionând, reprezentantul Ministerului Public a solicitat, în temeiul art. 475-477 din Codul de procedură penală, admiterea sesizării prin care Curtea Militară de Apel București a cerut dezlegarea chestiunii de drept deduse judecării, respectiv 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 drepturilor pacientului nr. 46/2003, 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.

Președintele Completului pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală a declarat dezbaterile închise, rămânând în pronunțare asupra sesizării formulate.

ÎNALTA CURTE,

Asupra chestiunii de drept cu care a fost sesizată, constată următoarele:

#### I. Titularul și obiectul sesizării

Prin Încheierea de ședință din data de 16 februarie 2015, pronunțată în Dosarul nr. 34/753/2013, Curtea Militară de Apel București a dispus sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea dezlegării unor chestiuni de drept în sensul de a se stabili 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 drepturilor pacientului nr. 46/2003, 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.

#### II. Expunerea succintă a cauzei ce formează obiectul Dosarului nr. 34/753/2013 al Curții Militare de Apel București

Curtea Militară de Apel București a fost sesizată să soluționeze apelurile declarate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Secția pentru combaterea infracțiunilor de corupție săvârșite de militari și inculpatul M.I. împotriva Sentinței penale nr. 21 din data de 26 martie 2014, pronunțată de Tribunalul Militar București în Dosarul nr. 34/753/2013.

Prin Sentința penală nr. 21 din data de 26 martie 2014, pronunțată în Dosarul nr. 34/753/2013 al Tribunalului Militar București, a fost achitat inculpatul M.I. în temeiul art. 16 alin. (1) lit. c) din Codul de procedură penală pentru infracțiunea de luare de mită, faptă prevăzută și pedepsită de art. 254 alin. 1 din Codul penal anterior raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție, cu modificările și completările ulterioare, și cu aplicarea art. 5 din Codul penal.

În baza art. 396 din Codul de procedură penală coroborat cu art. 16 alin. (1) lit. d) din Codul de procedură penală, a fost achitat același inculpat M.I. pentru săvârșirea infracțiunii de primire de foloase necuvenite, faptă prevăzută și pedepsită de art. 256 alin. 1 din Codul penal anterior raportat la art. 6 din Legea nr. 78/2000, cu modificările și completările ulterioare, și cu aplicarea art. 5 din Codul penal.

Împotriva hotărârii instanței de fond au declarat apeluri Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Secția pentru combaterea infracțiunilor de corupție săvârșite de militari și inculpatul M.I.

Prin Încheierea de ședință din data de 16 februarie 2015 a Curții Militare de Apel București a fost pusă în discuția părților necesitatea sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, reținându-se următoarele:

- Curtea de apel a fost investită cu judecarea cauzei în ultimă instanță, potrivit art. 551 și 552 din Codul de procedură penală, care prevăd că hotărârea pronunțată de această instanță, fie în sensul respingerii, fie în sensul admiterii apelurilor cu care a fost sesizată, este definitivă;

- lămurirea chestiunii de drept cu care a fost sesizată depinde de soluționarea pe fond a cauzei, în ce privește infracțiunea de primire de foloase necuvenite, faptă prevăzută și pedepsită de art. 256 din Codul penal anterior, recalificată prin dispozițiile art. 289 din Codul penal în infracțiunea de luare de mită;

- problema de drept enunțată este nouă, deoarece, prin consultarea jurisprudenței, s-a constatat că asupra acesteia Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat printr-o hotărâre prealabilă sau printr-un recurs în interesul legii.

### III. Punctul de vedere al completului care a dispus sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție

Instanța care a sesizat Înalta Curte de Casație și Justiție cu chestiunea de drept supusă dezlegării a arătat că, prin dispozițiile art. 34 alin. (1) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003, se dispune că personalul medical sau nemedical din unitățile sanitare nu are dreptul să supună pacientul niciunei forme de presiune pentru a-l determina pe acesta să îl recompenseze altfel decât prevăd reglementările de plată legale din cadrul unității respective", iar prin dispozițiile alin. (2) al aceluiași articol se prevede că pacientul poate oferi angajaților sau unității unde a fost îngrijit plăți suplimentare sau donații, cu respectarea legii. Până la data pronunțării încheierii de sesizare nu s-a format o jurisprudență cu privire la interpretarea dispozițiilor art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003 în cadrul Curții Militare de Apel București.

Referitor la chestiunea prealabilă pusă în discuție, s-a susținut că dispozițiile art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003 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 pacientului, drept care trebuie să fie exercitat în condițiile prevăzute de lege.

Prin urmare, exercitarea dreptului arătat în alineatul precedent, cu respectarea condițiilor prevăzute de lege, are ca efect incidența dispozițiilor art. 21 alin. (1) teza I din Codul penal privitoare la cauza justificativă prin care caracterul antijuridic al faptei în care se concretizează exercitarea acestui drept este înlăturat.

Asupra faptului că dreptul de a primi de la un pacient donații de către angajații unității sanitare în care a fost îngrijit pacientul care face o asemenea liberalitate a fost exercitat licit sau ilicit urmează a se pronunța instanța de judecată investită cu judecarea cauzei, care va analiza dacă persoana donatarului îndeplinește condițiile prevăzute de legea civilă privitoare la capacitatea de a primi liberalități de la pacientul tratat medical.

De asemenea, instanța de judecată, pentru a da eficiență juridică dispozițiilor art. 34 alin. (1) din Legea nr. 46/2003, va analiza și dacă pentru acordarea serviciilor medicale personalul medical sau nemedical din unitățile sanitare a supus pacientul oricărei forme de presiune pentru a-l determina pe acesta să îl recompenseze, 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.

Referitor la formularea solicitării adresate Înaltei Curți de Casație și Justiție, Curtea Militară de Apel București a apreciat că se impune cenzurarea cererii formulate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Secția pentru combaterea infracțiunilor de corupție săvârșite de militari, întrucât prin dispozițiile art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003 nu se dezincriminează infracțiunea de primire de foloase necuvenite sau cea de luare de mită, ci doar se înlătură caracterul ilicit al faptei prin care se primesc plățile sau donațiile efectuate de pacienți în favoarea angajaților unității sanitare în care a fost îngrijit pacientul.

Concluzionând, Curtea Militară de Apel București a susținut că chestiunea de drept de care depinde soluționarea pe fond a cauzei de față, în ce privește infracțiunea de primire de foloase necuvenite, vizează excluderea răspunderii penale nu ca urmare a faptului că infracțiunea reținută în sarcina inculpatului nu este prevăzută de legea penală, ci ca urmare a faptului că această faptă are caracter licit, întrucât săvârșirea ei este consecința exercitării unui drept prevăzut de lege.

IV. Punctul de vedere al inculpatului cu privire la dezlegarea chestiunii de drept

Potrivit dispozițiilor art. 476 alin. (9) din Codul de procedură penală, apărătorul ales al apelantului intimat inculpat M.I. a transmis la dosar un punct de vedere scris privind chestiunea de drept supusă judecătii, solicitând să se constate că procedura specială a sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unei chestiuni de drept nu este la îndemâna părții, astfel că numai completul de judecată poate aprecia ca fiind utilă această sesizare, dar în opinia sa nu consideră că ar fi vorba de o dezincriminare, ci de exercitarea unui drept prevăzut de lege, deci de existența unei cauze justificative, pentru că fapta reținută în sarcina apelantului-inculpat îndeplinește în totalitate condițiile de tipicitate prevăzute de norma incriminatoare.

Totodată, apărătorul ales al inculpatului a făcut referire la art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003, arătând că orice lege trebuie să aibă norme metodologice de aplicare, iar pacienții pot oferi unității sanitare unde au fost îngrijiți plăți sau foloase, și a învederat că înțelege să lase la aprecierea instanței cererea formulată de reprezentantul Ministerului Public.

#### V. Punctele de vedere exprimate de către curțile de apel și instanțele de judecată arondate

La nivelul curților de apel și al instanțelor de judecată arondate s-au conturat următoarele opinii:

Curtea de Apel Bacău, Curtea de Apel Cluj și Curtea de Apel Galați au comunicat că nu au fost identificate hotărâri judecătorești în materie, fiind exprimate opinii juridice, în sensul incidenței cauzei justificative prevăzute de art. 21 din Codul penal.

Curtea de Apel Brașov a comunicat că nu au fost identificate hotărâri judecătorești în materie, fiind exprimate două opinii juridice: prima opinie, în sensul inadmisibilității sesizării (cu motivarea că, sub aparența dezlegării unei chestiuni de drept se solicită o soluție care vizează rezolvarea conflictului de drept penal supus judecătii), și a doua opinie, în sensul că, în aplicarea art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003, vor trebui respectate dispozițiile care reglementează donația, în special cele cuprinse în art. 1.011 alin. (2) teza a III-a din Codul civil.

Curtea de Apel Craiova a comunicat că nu au fost identificate hotărâri judecătorești în materie, fiind exprimate două opinii: opinia majoritară, în sensul că art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003 nu dezincriminează infracțiunea de primire de foloase necuvenite prevăzută de art. 256 din Codul penal anterior, dar nici infracțiunea de luare de mită, prevăzută de art. 289 din Codul penal actual (s-au făcut trimiteri la raportul dintre normele speciale și normele generale, tehnica legislativă pentru elaborarea actelor normative, norma specială trebuind să fie atât în aceeași materie, cât și de același nivel, potrivit art. 73 alin. (1) din Constituție, legile organice având forță juridică superioară celor ordinare), și opinia minoritară, nemotivată, care este în sensul incidenței art. 21 alin. (1) din Codul penal, însă numai dacă se respectă condiția cu respectarea legii.

Curtea de Apel Oradea și Curtea de Apel Timișoara au comunicat că nu au fost identificate hotărâri judecătorești în materie, fiind exprimată opinia în sensul că, în aplicarea art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003 și stabilirea eventualei incidențe a dispozițiilor art. 21 alin. (1) din

Codul penal, pentru oferirea sumelor de bani vor trebui respectate dispozițiile legale, inclusiv cele privind donația (forma autentică, în toate cazurile, indiferent de sumă și de felul plăților, medicul fiind obligat să declare veniturile pentru a fi fiscalizate).

Curtea de Apel Pitești, Curtea de Apel Ploiești și Curtea de Apel Alba Iulia au comunicat că, întrucât nu au fost identificate hotărâri judecătorești în materie, nu au fost exprimate opinii juridice.

Curtea de Apel Târgu Mureș a comunicat că nu a identificat hotărâri judecătorești în materie, menționând, fără argumentare, că o parte a magistraților sunt în sens favorabil opiniei completului care a dispus sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Curtea de Apel Constanța a menționat că nu au fost identificate hotărâri judecătorești în materie, fiind exprimată opinia juridică în sensul incidenței art. 21 alin. (1) din Codul penal, însă numai dacă se respectă toate cerințele legii, inclusiv condiția referitoare cu respectarea legii.

Judecătorii Tribunalului Mureș au opinat în sensul că dispozițiile art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003 sunt neconstituționale întrucât încalcă principiul egalității în fața legii și creează o discriminare față de celelalte categorii de funcționari publici care nu pot primi astfel de plăți suplimentare sau donații, fiind de natură să acopere o infracțiune.

VI. Constatarea judecătorului-raportor cu privire la opiniile juridice ale instanțelor judecătorești:

- nu au fost identificate la instanțele naționale hotărâri judecătorești cu privire la aplicarea dispozițiilor art. 34 alin. (2) din Legea nr. 46/2003, nici anterioare și nici ulterioare datei de 1 februarie 2014, data intrării în vigoare a Codului penal;

- cu o singură excepție, în opiniile juridice transmise Înaltei Curți nu s-a făcut o examinare distinctă a aplicării art. 34 alin. (2) din Legea nr. 46/2003 pentru cazul medicului angajat cu contract de muncă într-o unitate spitalicească din sistemul public de sănătate, respectiv, pentru cazul medicului care își desfășoară activitatea într-un spital privat;

- nu s-a făcut trimitere la Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 26/HP din data de 3 decembrie 2014 prin care s-a statuat că "medicul angajat cu contract de muncă într-o unitate spitalicească din sistemul public de sănătate are calitatea de funcționar public în accepțiunea dispozițiilor art. 175 alin. (1) lit. b) teza a II-a din Codul penal.

VII. Opinia specialiștilor consultați

În conformitate cu dispozițiile art. 476 alin. (1) raportat la art. 473 alin. (5) din Codul de procedură penală, a fost solicitată opinia specialiștilor în drept penal asupra chestiunii de drept ce formează obiectul sesizării.

A transmis punctul de vedere domnul profesor universitar doctor Valerian Cioclei din cadrul Facultății de Drept a Universității București, în care se arată că exercitarea dreptului pacientului de a oferi plăți suplimentare sau donații angajaților ori unității unde a fost îngrijit (deci numai după acordarea îngrijirilor medicale), drept prevăzut în art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003, atrage incidența cauzei justificative prevăzută de art. 21 alin. (1) teza I din Codul penal.

Specialiștii din cadrul Institutului de Cercetări Juridice "Acad. Andrei Rădulescu" au opinat, în sensul că exercitarea dreptului pacientului de a oferi plăți suplimentare sau donații angajaților ori unității unde a fost îngrijit - numai după acordarea îngrijirilor medicale -, drept prevăzut în art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003, atrage incidența cauzei justificative prevăzută de art. 21 alin. (1) teza I din Codul penal ce va opera atât în privința pacientului, în raport cu infracțiunea de dare de mită, cât și în privința medicului (angajatului unității medicale), în raport cu infracțiunea de luare de mită (primire de foloase necuvenite în Codul penal anterior).

#### VIII. Examenul jurisprudenței

1. Jurisprudența relevantă a Curții Constituționale - Decizia nr. 2 din 15 ianuarie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 71 din 29 ianuarie 2014.

Din decizia menționată sunt relevante următoarele paragrafe cu privire la opinia Curții Constituționale referitoare la neconstituționalitatea instituirii unor excepții de la egalitatea în fața legii:

"

Însă consacrand la nivel normativ cauza de impunitate a acestor persoane cu privire la infracțiuni care aduc atingere instituțiilor fundamentale ale statului de drept, legiuitorul reglementează un regim juridic distinct, de natură să le confere un statut privilegiat față de restul persoanelor care exercită funcții și demnități publice, și care rămân circumscrise noțiunii de «funcționar public». Așa fiind, în mod paradoxal, legiuitorul extrage din aria de incidență a răspunderii penale tocmai persoanele care ocupă funcții reprezentative în stat și care exercită prerogative de putere reală, persoane ale căror fapte de natură penală produc consecințe grave asupra bunei funcționări a autorităților publice, asupra actului decizional care privește interesul general al societății și, nu în ultimul rând, asupra încrederii cetățenilor în autoritatea și prestigiul instituțiilor statului."



Pe de altă parte, Curtea a constatat că statutul juridic distinct, privilegiat, sub aspectul răspunderii penale, contravine principiului egalității în drepturi a cetățenilor consacrat de art. 16 alin. (1) din Constituție, potrivit căruia "Cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări". Mai mult, dispozițiile art. I pct. 5 și art. II pct. 3 din Legea pentru modificarea și completarea unor acte normative contravin și prevederilor art. 16 alin. (2) din Constituție. Într-adevăr, în măsura în care anumite subiecte de drept sunt excluse, prin efectul unei dispoziții legale adoptate în considerarea lor și aplicabile numai în ceea ce le privește, incidenței unei reglementări legale constituind dreptul comun în materie, dispozițiile legale în cauză nesocotesc principiul constituțional potrivit căruia "nimeni nu este mai presus de lege".

## 2. Jurisprudența relevantă a Înaltei Curți de Casație și Justiție

Pentru perioada 2003 (când a fost publicată Legea nr. 46/2003)-1 februarie 2014 (când a intrat în vigoare actualul Cod penal) nu au fost identificate hotărâri judecătorești în care a fost examinată incidența art. 34 alin. (2) din Legea nr. 46/2003 în raport cu infracțiunea de primire de foloase necuvenite prevăzută de art. 256 din Codul penal anterior.

De asemenea, nici ulterior datei de 1 februarie 2014 nu au fost identificate hotărâri judecătorești în care a fost examinată incidența art. 34 alin. (2) din Legea nr. 46/2003 în raport cu infracțiunile de corupție reglementate de noul Cod penal.

## 3. Jurisprudența relevantă a Curții Europene a Drepturilor Omului

Nu au fost identificate hotărâri relevante ale Curții Europene a Drepturilor Omului

## IX. Dispoziții legale incidente

Art. 16 din Constituția României - Egalitatea în drepturi

"

(1) Cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări.

(2) Nimeni nu este mai presus de lege. [...];

Art. 1 alin. (1) din Codul penal

"

(1) Legea penală prevede faptele care constituie infracțiuni.";

Art. 256 din Codul penal din 1969 - Primirea de foloase necuvenite

"

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 închisoarea de la 6 luni la 5 ani. [...]";

Art. 289 din Codul penal - 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, 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.

(2) Fapta prevăzută în alin. (1), săvârșită de una dintre persoanele prevăzute în art. 175 alin. (2), constituie infracțiune numai când este comisă în legătură cu neîndeplinirea, întârzierea îndeplinirii unui act privitor la îndatoririle sale legale sau în legătură cu efectuarea unui act contrar acestor îndatoriri.";

Art. 21 din Codul penal - Exercițarea unui drept sau îndeplinirea unei obligații

"

Art. 21.

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

(2) Este de asemenea justificată fapta prevăzută de legea penală constând în îndeplinirea unei obligații impuse de autoritatea competentă, în forma prevăzută de lege, dacă aceasta nu este în mod vădit ilegală."

Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, republicată, cu modificările și completările ulterioare

"

Art. 31.

(1) Pentru activitatea desfășurată, funcționarii publici au dreptul la un salariu compus din:

a) salariul de bază;

b) sporul pentru vechime în muncă;

c) abrogat;

d) abrogat.

(2) Funcționarii publici beneficiază de prime și alte drepturi salariale, în condițiile legii.

(3) Salarizarea funcționarilor publici se face în conformitate cu prevederile legii privind stabilirea sistemului unitar de salarizare pentru funcționarii publici.";

"

Art. 43.

(1) Funcționarii publici au obligația să își îndeplinească cu profesionalism, imparțialitate și în conformitate cu legea îndatoririle de serviciu și să se abțină de la orice faptă care ar putea aduce prejudicii persoanelor fizice sau juridice ori prestigiului corpului funcționarilor publici.

(2) Funcționarii publici de conducere sunt obligați să sprijine propunerile și inițiativele motivate ale personalului din subordine, în vederea îmbunătățirii activității autorității sau instituției publice în care își desfășoară activitatea, precum și a calității serviciilor publice oferite cetățenilor.

(3) Funcționarii publici au îndatorirea de a respecta normele de conduită profesională și civică prevăzute de lege.";

"

Art. 47.

(1) Funcționarilor publici le este interzis să solicite sau să accepte, direct sau indirect, pentru ei sau pentru alții, în considerarea funcției lor publice, daruri sau alte avantaje.

(2) La numirea într-o funcție publică, precum și la încetarea raportului de serviciu, funcționarii publici sunt obligați să prezinte, în condițiile legii, conducătorului autorității sau instituției publice declarația de avere. Declarația de avere se actualizează anual, potrivit legii."

Legea nr. 80/1995 privind Statutul cadrelor militare, cu modificările și completările ulterioare

"

Art. 1.

Prin cadre militare, în sensul prezentei legi, se înțelege cetățenii români cărora li s-a acordat grad de ofițer, maistru militar sau subofițer, în raport cu pregătirea lor militară și de specialitate, în condițiile prevăzute de lege.

Cadrele militare sunt în serviciul națiunii.":

"

Art. 6.

În exercitarea atribuțiilor ce le revin potrivit legii și prevederilor regulamentelor militare, ofițerii, maiștrii militari și subofițerii sunt investiți cu exercițiul autorității publice, bucurându-se de protecție potrivit legii penale. [...]";

"

Art. 7.

Îndatoririle, drepturile și libertățile cadrelor militare sunt cele stabilite de Constituția României, de legile țării și de prezentul statut.

Profesia de ofițer, maistru militar sau subofițer în activitate incumbă îndatoriri suplimentare, precum și interzicerea ori restrângerea exercitării unor drepturi și libertăți, potrivit legii.";

"

Art. 9.

(1) Cadrele militare în activitate au dreptul la:

a) solda lunară, compusă din solda de grad, solda de funcție, gradații și indemnizații, precum și la prime, premii, sporuri și alte drepturi bănești, ale căror cuantumuri se stabilesc prin hotărâre a Guvernului;

b) echipament, hrană, asistență medicală, medicamente, locuință de serviciu, gratuite, concedii și scutiri medicale plătite, în condițiile stabilite prin hotărâre a Guvernului;

c) abrogat;

d) documente de transport gratuit pentru efectuarea concediului de odihnă sau în cazul mutării dintr-o garnizoană în alta, potrivit reglementărilor în vigoare;

e) suportarea de către Ministerul Apărării Naționale a sumelor necesare pentru asigurarea asistenței juridice a cadrelor militare pentru fapte săvârșite de către acestea în exercitarea, potrivit legii, a atribuțiilor de serviciu, în condițiile stabilite prin ordin al ministrului apărării naționale."

Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, cu modificările și completările ulterioare

"

Art. 2.

(1) Asistența de sănătate publică reprezintă efortul organizat al societății în vederea protejării și promovării sănătății populației. Asistența de sănătate publică se realizează prin ansamblul măsurilor politico-legislative, al programelor și strategiilor adresate determinantilor stării de sănătate, precum și prin organizarea instituțiilor pentru furnizarea tuturor serviciilor necesare. [...]"

"

Art. 165.

(1) Spitalul este unitatea sanitară cu paturi, de utilitate publică, cu personalitate juridică, ce furnizează servicii medicale.

(2) Spitalul poate fi public, public cu secții sau compartimente private sau privat. Spitalele de urgență se înființează și funcționează numai ca spitale publice.

(3) Spitalele publice, prin secțiile, respectiv compartimentele private, și spitalele private pot furniza servicii medicale decontate din asigurările sociale de sănătate, în condițiile stabilite în Contractul-cadru privind condițiile acordării asistenței medicale în cadrul sistemului de asigurări sociale de sănătate, din alte tipuri de asigurări de sănătate, precum și servicii medicale cu plată, în condițiile legii.";

"

Art. 168.

(1) Spitalul asigură condiții de investigații medicale, tratament, cazare, igienă, alimentație și de prevenire a infecțiilor nozocomiale, conform normelor aprobate prin ordin al ministrului sănătății publice.

(2) Spitalul răspunde, în condițiile legii, pentru calitatea actului medical, pentru respectarea condițiilor de cazare, igienă, alimentație și de prevenire a infecțiilor nozocomiale, precum și pentru acoperirea prejudiciilor cauzate pacienților.";

"

Art. 171.

(1) Spitalele se organizează și funcționează, pe criteriul teritorial, în spitale regionale, spitale județene și spitale locale (municipale, orașenești sau comunale).

(2) Spitalele se organizează și funcționează, în funcție de specificul patologiei, în spitale generale, spitale de urgență, spitale de specialitate și spitale pentru bolnavi cu afecțiuni cronice.

(3) Spitalele se organizează și funcționează, în funcție de regimul proprietății, în:

a) spitale publice, organizate ca instituții publice;

b) spitale private, organizate ca persoane juridice de drept privat;

c) spitale publice în care funcționează și secții private.

(4) Din punct de vedere al învățământului și al cercetării științifice medicale, spitalele pot fi:

a) spitale clinice cu secții universitare;

b) institute.

(5) În funcție de competențe, spitalele pot fi clasificate pe categorii. Criteriile în funcție de care se face clasificarea se aprobă prin ordin al ministrului sănătății.";

"

Art. 188.

(1) Spitalele publice sunt instituții publice finanțate integral din venituri proprii și funcționează pe principiul autonomiei financiare. 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.";

"

Art. 190.

(1) Spitalele publice din rețeaua Ministerului Sănătății și ale ministerelor și instituțiilor cu rețea sanitară proprie, cu excepția spitalelor din rețeaua autorităților administrației publice locale, primesc, în completare, sume de la bugetul de stat sau de la bugetele locale, care vor fi utilizate numai pentru destinațiile pentru care au fost alocate, după cum urmează:

a) de la bugetul de stat, prin bugetul Ministerului Sănătății sau al ministerelor ori instituțiilor centrale cu rețea sanitară proprie, precum și prin bugetul Ministerului Educației, Cercetării, Tineretului și Sportului, pentru spitalele clinice cu secții universitare;

b) de la bugetul propriu al județului, pentru spitalele județene;

c) de la bugetele locale, pentru spitalele de interes județean sau local.

[. . .]

(5) Spitalele publice pot realiza venituri suplimentare din:

a) donații și sponsorizări;

b) legate; [...]"

Art. 21 "Comportamentul profesional și etic" din anexa nr. 2 la Hotărârea Adunării generale naționale a Colegiului Medicilor din România nr. 2/2012 privind adoptarea Statutului și a Codului de deontologie medicală ale Colegiului Medicilor din România, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 298 din 7 mai 2012.

"

(1) Medicul trebuie să fie un model de comportament profesional și etic, fiind în permanență preocupat de creșterea nivelului său profesional și moral, a autorității și prestigiului profesiei medicale. [-]"

X. Punctul de vedere al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție

Ministerului Public - Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - a propus următoarea soluție cu privire la chestiunile de drept ce fac obiectul sesizării:

În aplicarea dispozițiilor art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003 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 dispozițiilor art. 21 alin. (1) teza I din Codul penal.

XI. Raportul asupra chestiunii de drept supuse dezlegării

Referitor la chestiunea de drept a cărei dezlegare se solicită, opinia judecătorului-raportor a fost în sensul că fapta medicului angajat cu contract de muncă într-o unitate spitalicească din sistemul



public de sănătate, care are calitatea de funcționar public, în accepțiunea dispozițiilor art. 175 alin. (1) lit. b) teza a II-a din Codul penal, de a primi plăți suplimentare sau donații de la pacienți, în condițiile art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003, nu constituie o exercitare a unui drept recunoscut de lege având ca urmare incidența dispozițiilor art. 21 alin. (1) teza I din Codul penal.

## XII. Înalta Curte de Casație și Justiție

Examinând sesizarea formulată de Curtea Militară de Apel București în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile, raportul întocmit de judecătorul-raportor și chestiunea de drept ce se solicită a fi dezlegată, reține următoarele:

### A. Cu privire la admisibilitatea sesizării:

În conformitate cu dispozițiile art. 475 din Codul de procedură penală, "Dacă, în cursul judecății, un complet de judecată al Înaltei Curți de Casație și Justiție, al curții de apel sau al tribunalului, investit cu soluționarea cauzei în ultimă instanță, constatând că există o chestiune de drept, de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei respective și asupra căreia Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat 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, va putea solicita Înaltei Curți de Casație și Justiție să pronunțe o hotărâre prin care să se dea rezolvare de principiu chestiunii de drept cu care a fost sesizată".

Sesizarea ce face obiectul cauzei de față este admisibilă, fiind îndeplinite toate condițiile prevăzute de art. 475 din Codul de procedură penală. Astfel: Dosarul nr. 34/753/2013 se află pe rolul Curții Militare de Apel București, în faza de judecată a apelurilor declarate de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție - Direcția Națională Anticorupție - Secția pentru combaterea infracțiunilor de corupție săvârșite de militari și de inculpatul M.I. împotriva Sentinței penale nr. 21 pronunțate de Tribunalul Militar București la data de 26 martie 2014;

- există o chestiune de drept de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei referitoare la infracțiunea de primire de foloase necuvenite, faptă prevăzută și pedepsită de art. 256 din Codul penal anterior;

- problema de drept enunțată este nouă, deoarece, prin consultarea jurisprudenței, s-a constatat că asupra acestei chestiuni Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat printr-o hotărâre prealabilă sau printr-un recurs în interesul legii, iar existența chestiunii de drept s-a constatat în cursul judecății.

### B. Referitor la chestiunea de drept a cărei dezlegare s-a solicitat

Dezlegarea chestiunii de drept cu care Înalta Curte a fost sesizată, respectiv să se stabilească 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 drepturilor pacientului nr. 46/2003, 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, presupune lămurirea prealabilă a următoarelor chestiuni de drept:

- care este înțelesul condiției cu respectarea legii și, dacă această condiție, prevăzută de art. 34 alin. (2), are același conținut în cazul medicului angajat sau care își desfășoară activitatea în unități spitalicești/unități medicale private, respectiv în cazul medicului angajat cu contract de muncă într-o unitate spitalicească din sistemul public de sănătate;

- dacă în cazul medicului angajat cu contract de muncă într-o unitate spitalicească din sistemul public de sănătate există incapacități/interdicții de a primi plăți suplimentare sau donații.

Conform unor opinii, art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003 ar reglementa expres dreptul pacientului la recunoștință.

Dreptul la recunoștință în sens larg ar putea intra în discuție și în cazul altor profesii în care, particular, se creează o anumită legătură interpersonală ca urmare a unei acțiuni/ activități/intervenții de excepție, cu rezultate deosebite (cazul polițistului care, riscându-și propria viață, fie în timpul programului, fie în afara acestuia, intervine și salvează viața victimei supuse unei grave agresii; cazul pompierului care, punându-și viața în pericol, dincolo de limitele rezonabile impuse de lege profesiei, salvează viața unei persoane într-o casă incendiată; cazul educatorului ori profesorului care, printr-o activitate deosebită, educă și cizelează aptitudini și abilități de excepție unui elev care câștigă premii naționale/internaționale și dobândește consacrare într-un domeniu al culturii, științei etc.).

În cauza penală aflată pe rolul instanței care a sesizat Înalta Curte de Casație și Justiție, la aceste aspecte se adaugă o particularitate rezultată din calitatea de militar a medicului, adică persoană care este supusă și altor rigori impuse de statutul de militar, iar nu numai de statutul de medic într-o unitate publică.

Deși legiuitorul a adoptat, în anul 2003, deci în urmă cu peste 12 ani, norma înscrisă în art. 34 alin. (2) din Legea nr. 46/2003, până în prezent nu au fost elaborate și publicate acte normative subsecvente prin care să detalieze textul legal și să explice: - noțiunea de "plăți suplimentare"; - condiția "cu respectarea legii".

Această situație poate sugera fie ipoteza că, ulterior adoptării legii, cu referire la art. 34 alin. (2), nu s-au apreciat necesare completări, textul urmând să fie aplicat în condițiile generale ale legii, fie ipoteza nefinalizării demersului legislativ (Ordinul ministrului sănătății nr. 386/2004 privind aprobarea Normelor de aplicare a Legii drepturilor pacientului nr. 46/2003, publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 356 din 22 aprilie 2004).

Dacă art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003 prevede posibilitatea pacientului (chiar interpretată ca un veritabil drept al pacientului) de a oferi plăți suplimentare sau donații medicului ("Pacientul poate oferi angajaților sau unității unde a fost îngrijit plăți suplimentare sau donații, cu respectarea legii"), această posibilitate recunoscută legislativ pacientului nu impune obligația medicului de a accepta aceste liberalități.

Examinarea jurisprudenței instanțelor din România, așa cum aceasta este publicată în modalități accesibile (informatic), nu a relevat cauze penale în care oferirea de către pacient de plăți suplimentare sau donații medicului din unități spitalicești publice a fost realizată "cu respectarea legii", iar pacientul sau medicul au fost trimiși în judecată și, respectiv, condamnați ori achitați.

De asemenea, opiniile specialiștilor au avut în vedere, în exclusivitate, aspectul teoretic, fără examinarea unor incompatibilități/interdicții/restrângeri de drepturi impuse de statutul de funcționar public, respectiv de statutul de militar al medicului care primește de la pacient plăți suplimentare sau donații, în exercitarea dreptului la recunoștință menționat în art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003.

În Codul penal "Carol al II-lea", această cauză justificativă era definită ca "ordinul legii și comanda autorității legitime". Existența unei obligații impuse de lege sau a unei obligații impuse de autoritatea competentă de a se comite o faptă care întrunește trăsăturile esențiale ale unei infracțiuni naște un conflict între voința legiuitorului care ordonă sau autorizează o faptă și tot voința legiuitorului prin care incriminează o faptă săvârșită în executarea sau cu autorizarea legii. Un astfel de conflict nu poate fi soluționat decât de legiuitor, care trebuie să stabilească în ce condiții are prioritate ordinul sau autorizația legii față de voința exprimată în norma de incriminare. Această cauză justificativă exprimă interesele ordinii juridice de ansamblu, de a fi respectată voința autorității publice de la care emană, ca o garanție a legalității. În multe cazuri, ordinul legii justifică acțiunile menționate, dacă acestea se mențin în limitele necesității care a impus utilizarea lor. Justificarea acestor fapte prevăzute de legea penală, săvârșite din ordinul legii, este fundamentată mai întâi pe utilitatea ei socială și apoi pe ideea că ea exprimă voința legii care a ordonat-o, și nu voința celui care a executat ordinul.

În situația acestei cauze justificative făptuitorul se supune legii sau autorității legitime, săvârșind o faptă prevăzută de legea penală, cu voință și conștiință (de exemplu, gardianul care îl împușcă mortal pe deținutul care fuge de sub escortă este apărut de pedeapsă pentru că legea reglementează o astfel de situație, prevăzând că armele pot fi folosite în această situație). Din acest motiv, "ordinul legii sau al autorității legitime" era cunoscut sub denumirea de "teoria supunerii pasive".

În "Expunerea de motive, secțiunea 1, titlul proiectului de act normativ, Codul penal" se menționează următoarele:

"

Capitolul al II-lea este consacrat cauzelor justificative, împrejurări care înlătură cea de-a doua dintre trăsăturile esențiale ale infracțiunii - caracterul nejustificat. Este vorba de împrejurări care operează in rem, efectele lor fiind extinse și asupra participanților.

Exercitarea unui drept și îndeplinirea unei obligații au aceeași sferă de cuprindere ca și "ordinul sau autorizarea legii și comanda autorității legitime" consacrată de Codul penal din 1936, reprezentând însă o formulare modernă a acestei cauze justificative, pentru care a optat majoritatea legislațiilor (art. 20 pct. 7 din Codul penal spaniol, art. 51 din Codul penal italian, art. 36 din Codul penal portughez etc.).

În doctrina juridică modernă această cauză justificativă este cunoscută sub denumirea "ordinul sau autorizarea legii și comanda autorității legitime", cele mai frecvente referiri fiind cu privire la "dreptul de corecție al părinților asupra copiilor minori", "exercitarea unor drepturi constituționale", "autorizarea oficială" și, în sfârșit, "exercitarea unor drepturi ale creditorului".

În demersul juridic menționat este obligatoriu a se face aplicarea Deciziei Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 26/HP din data de 3 decembrie 2014, prin care s-a statuat că "medicul angajat cu contract de muncă într-o unitate spitalicească din sistemul public de sănătate are calitatea de funcționar public în accepțiunea dispozițiilor art. 175 alin. (1) lit. b) teza a II-a din Codul penal").

De asemenea, este obligatorie examinarea principiilor menționate în Decizia nr. 2/2014 a Curții Constituționale a României în care se arată:

"

statutul juridic distinct, privilegiat, sub aspectul răspunderii penale, contravine principiului egalității în drepturi a cetățenilor consacrat de art. 16 alin. (1) din Constituție, potrivit căruia «cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări». Mai mult, dispozițiile art. I pct. 5 și art. II pct. 3 din Legea pentru modificarea și completarea unor acte normative contravin și prevederilor art. 16 alin. (2) din Constituție. Într-adevăr, în măsura în care anumite subiecte de drept sunt excluse, prin efectul unei dispoziții legale adoptate în considerarea lor și aplicabile numai în ceea ce le privește, incidenței unei reglementări legale constituind dreptul comun în materie, dispozițiile legale în cauză nesocotesc principiul constituțional potrivit căruia «nimeni nu este mai presus de lege»."

Chiar dacă se admite existența unui drept al medicului de a primi plăți suplimentare sau donații, corelativ dreptului pacientului de a oferi angajaților sau unității unde a fost îngrijit plăți suplimentare ori donații, cu respectarea legii, este evident că "respectarea legii" se referă atât la respectarea legii de "pacient", cât și la respectarea legii de "angajații unității", atunci când, pe de o parte, pacientul oferă plăți suplimentare sau donații, iar, pe de altă parte, "angajații" unității medicale primesc aceste plăți suplimentare sau donații.

Este posibil ca pacientul să ofere plăți suplimentare sau donații, cu respectarea legii (împrejurare care poate fi de natură să excludă orice răspundere penală), însă primirea acestora să nu se facă de către "angajați" cu respectarea legii deoarece chiar legea interzice primirea unor plăți suplimentare sau donații de către aceștia din urmă.

Or, potrivit principiilor care stau la baza Statutului funcționarilor publici (Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, cu modificările și completările ulterioare):

"

Art. 31.

(1) Pentru activitatea desfășurată, funcționarii publici au dreptul la un salariu compus din:

a) salariul de bază;

b) sporul pentru vechime în muncă;

c) abrogat;

d) abrogat.

(2) Funcționarii publici beneficiază de prime și alte drepturi salariale, în condițiile legii.

(3) Salarizarea funcționarilor publici se face în conformitate cu prevederile legii privind stabilirea sistemului unitar de salarizare pentru funcționarii publici.";

"

Art. 43.

Funcționarii publici au obligația să își îndeplinească cu profesionalism, imparțialitate și în conformitate cu legea îndatoririle de serviciu și să se abțină de la orice faptă care ar putea aduce prejudicii persoanelor fizice sau juridice ori prestigiului corpului funcționarilor publici.

(2) Funcționarii publici de conducere sunt obligați să sprijine propunerile și inițiativele motivate ale personalului din subordine, în vederea îmbunătățirii activității autorității sau instituției publice în care își desfășoară activitatea, precum și a calității serviciilor publice oferite cetățenilor.

(3) Funcționarii publici au îndatorirea de a respecta normele de conduită profesională și civică prevăzută de lege.";

"

Art. 47.

(1) Funcționarilor publici le este interzis să solicite sau să accepte, direct sau indirect, pentru ei sau pentru alții, în considerarea funcției lor publice, daruri sau alte avantaje.

(2) La numirea într-o funcție publică, precum și la încetarea raportului de serviciu, funcționarii publici sunt obligați să prezinte, în condițiile legii, conducătorului autorității sau instituției publice declarația de avere. Declarația de avere se actualizează anual, potrivit legii."

Cu privire la particularitatea cauzei penale în care a fost sesizată Înalta Curte (calitatea de militar a medicului), se mai rețin următoarele:

Conform Legii nr. 80/1995 privind Statutul cadrelor militare, cu modificările și completările ulterioare:

"

Art. 1.

Prin cadre militare, în sensul prezentei legi, se înțelege cetățenii români cărora li s-a acordat grad de ofițer, mastru militar sau subofițer, în raport cu pregătirea lor militară și de specialitate, în condițiile prevăzute de lege.

Cadrele militare sunt în serviciul națiunii.";

"

Art. 6.

În exercitarea atribuțiilor ce le revin potrivit legii și prevederilor regulamentelor militare, ofițerii, maiștrii militari și subofițerii sunt investiți cu exercițiul autorității publice, bucurându-se de protecție potrivit legii penale. [...];

Art. 7.

Îndatoririle, drepturile și libertățile cadrelor militare sunt cele stabilite de Constituția României, de legile țării și de prezentul statut.

Profesia de ofițer, maistru militar sau subofițer în activitate incumbă îndatoriri suplimentare, precum și interzicerea ori restrângerea exercitării unor drepturi și libertăți, potrivit legii."

"

Art. 9.

"

Cadrele militare în activitate au dreptul la:

a) solda lunară, compusă din solda de grad, solda de funcție, gradații și indemnizații, precum și la prime, premii, sporuri și alte drepturi bănești, ale căror cuantumuri se stabilesc prin hotărâre a Guvernului;

b) echipament, hrană, asistență medicală, medicamente, locuință de serviciu, gratuite, concedii și scutiri medicale plătite, în condițiile stabilite prin hotărâre a Guvernului;

c) reduceri sau scutiri de impozit pe venit și ale cuantumului chiriei, ajutoare și alte drepturi, potrivit reglementărilor în vigoare;

d) documente de transport gratuit pentru efectuarea concediului de odihnă sau în cazul mutării dintr-o garnizoană în alta, potrivit reglementărilor în vigoare;

e) suportarea de către Ministerul Apărării Naționale a sumelor necesare pentru asigurarea asistenței juridice a cadrelor militare pentru fapte săvârșite de către acestea în exercitarea, potrivit legii, a atribuțiilor de serviciu, în condițiile stabilite prin ordin al ministrului apărării naționale."

În măsura în care prin Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 26/HP din data de 3 decembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 24 din 13 ianuarie 2015, s-a statuat că "medicul (angajat cu contract de muncă într-o unitate spitalicească din sistemul public de sănătate are calitatea de funcționar public în accepțiunea dispozițiilor art. 175 alin. (1) lit. b) teza a II-a din Codul penal)", se deduce consecința juridică că medicul care are calitatea de funcționar public (angajat al unei unități spitalicești din sistemul public de sănătate) nu poate primi plăți suplimentare sau donații de la pacienți, în condițiile art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003.

O concluzie contrară ar fi de natură, pe de o parte, să aducă atingere celor statuate prin Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 26/HP din data de 3 decembrie 2014, iar, pe de altă parte, să instituie o excepție de la obligațiile impuse prin lege oricărui funcționar public, indiferent de semnificația/înțelesul noțiunii de "funcționar public" din dreptul administrativ sau din dreptul penal, astfel cum s-a statuat prin Decizia nr. 2/2014 a Curții Constituționale a României.

Pentru considerentele expuse, se va admite sesizarea formulată de Curtea Militară de Apel București în Dosarul nr. 34/753/2013, prin care se solicită pronunțarea unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea de principiu a problemei 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 drepturilor pacientului nr. 46/2003, 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.

Va stabili că fapta medicului angajat cu contract de muncă într-o unitate spitalicească din sistemul public de sănătate, care are calitatea de funcționar public, în accepțiunea dispozițiilor art. 175 alin. (1) lit. b) teza a II-a din Codul penal, de a primi plăți suplimentare sau donații de la pacienți, în condițiile art. 34 alin. (2) din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003, nu constituie o exercitare a unui drept recunoscut de lege având ca urmare incidența dispozițiilor art. 21 alin. (1) teza I din Codul penal.

În consecință, în temeiul art. 475 și art. 477 din Codul de procedură penală,

## ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE

În numele legii

D E C I D E:

Admite sesizarea formulată de Curtea Militară de Apel, în Dosarul nr. 34/753/2013, prin care se solicită pronunțarea unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea de principiu a problemei 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 drepturilor pacientului nr. 46/2003, constituie sau nu o exercitare a unui drept recunoscut de lege, având ca urmare incidența dispozițiilor art. 21 alin. 1 teza I din C. pen.".



Stabilește că fapta medicului angajat cu contract de muncă într-o unitate spitalicească din sistemul public de sănătate, care are calitatea de funcționar public, în accepțiunea dispozițiilor art. 175 alin. 1 lit. b teza a II-a din Codul penal, de a primi plăți suplimentare sau donații de la pacienți, în condițiile art. 34 alin. 2 din Legea drepturilor pacientului nr. 46/2003, nu constituie o exercitare a unui drept recunoscut de lege având ca urmare incidența dispozițiilor art. 21 alin. 1 teza I-a din C. pen.

Obligatorie de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, potrivit art. 477 alin. (3) Cod procedură penală.

Pronunțată în ședință publică astăzi, 4 iunie 2015.

PREȘEDINTELE SECȚIEI PENALE A ÎNALTEI CURȚI DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE

judecător Mirela Sorina Popescu      Magistrat-asistent,

Mihaela Albu