**Dosar nr.27 COD A1024**

### R O M Â N I A

**CURTEA DE APEL ......**

**SECTIA …………………………….**

## DECIZIA PENALĂ NR........

**Şedinţa publică de la ..........**

**Completul DE DIVERGENŢĂ compus din:**

**PREŞEDINTE COD A1024**

**Judecător .......**

**Judecător .......**

**Grefier .......**

Cu participarea **Ministerului Public** prin **procuror .......** din cadrul **Parchetului de pe lângă CURTEA DE APEL ......**

S-a luat în examinare apelul penal formulat împotriva sentinţei penale nr..... din data de ....... pronunţată de Judecătoria ...... în dosarul penal nr. ......de

**-PARCHETUL DE PE LÂNGĂ JUDECĂTORIA .......** privind pe inculpatul ***A.*** - fiul lui ........ şi ......., născut la data de ...... în corn. ........, judeţul ..., domiciliat în mun. ...., b-dul .....nr. ....., bl....., sc...., et...., ap. ..., jud. ....... ; ffl. în ...., str. ....... nr. ......, jud. ......, C.N.P. - ........., posesor al actului de identitate CI, seria ...., nr. ........, eliberat de ........., la data de ...., pentru săvârşirea infracţiunilor de abuz în serviciu - art. 297/1 c.penal şi participare improprie la fals intelectual - art 321 c.penal/art.52 alin 3 c.penal şi cu reţinerea art. 38 c.penal/concursul de infracţiuni.

Dezbaterile au avut loc în şedinţa publică din data de ..... consemnate în încheierea de şedinţă de la acea dată şi care face parte integrantă din prezenta decizie, când instanţa a stabilit, în conformitate cu disp.art.391 alin.1 Cod pr.penală pronunţarea la data de ...... şi, având nevoie de timp pentru a delibera, în conformitate cu disp.art.391 alin.2 Cod pr.penală, a amânat pronunţarea la data ......., ........, ........ şi .........

**CURTEA,**

Asupra apelului penal de faţă:

Examinând actele şi lucrările dosarului, curtea constată că prin sentinţa penală nr...... din data de ...... pronunţată de Judecătoria ...... în dosarul penal nr. .....s-au dispus următoarele:

„ În baza art. 396 alin. 5 rap. la art. 16 alin. 1 lit. b teza I C.p.p., achită pe inculpatul A. (fiul lui ........ şi ........, născut la data de .......... în corn. ........, judeţul ........, domiciliat în mun. ........., b-dul ..... nr. ...., bl....., sc...., et...., ap. ...., jud. ...... ; f.f.l. în ....., str. ........ nr. ..., jud. ......., C.N.P. .......), privind comiterea infracţiunii de abuz în serviciu, prev. de art. 297 alin. 1 cod penal, întrucât fapta săvârşită de inculpat nu este prevăzută de legea penală.

În baza art. 396 alin. 5 rap. la art. 16 alin. 1 lit. b teza II C.p.p., achită pe acelaşi inculpat, privind comiterea infracţiunii de participaţie improprie la fals intelectual, prev. de art. 321 cod penal, cu aplic. art. 52 alin. 3 cod penal, întrucât fapta nu a fost săvârşită cu vinovăţia prevăzută de lege.

În baza art. 275 alin. 3 C.p.p., cheltuielile judiciare avansate stat rămân în sarcina acestuia. „

Pentru a pronunţa această hotărâre prima instanţă a reţinut următoarele :

**„** La data de 17.07.2015, pe rolul Judecătoriei ....... a fost înregistrat sub nr. ......., dosarul penal nr. ....... al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel ......, prin care s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului A. pentru comiterea infracţiunilor de abuz în serviciu - art. 297/1 cod penal şi participaţie improprie la fals intelectual – art. 321 cod penal/art.52 alin 3 cod penal, ambele cu aplic. art. 38 cod penal.

S-a reţinut în sarcina inculpatului că, în perioada 14-16 aprilie 2015:

- în calitate de şef al P.T.F. ....., a determinat, cu intenţie, pe agentul principal subordonat M.1, operator date, prin ordin transmis prin intermediul subordonatului M.2, ca acesta să consemneze în SISTEMUL NAŢIONAL DE IMPLEMENTARE VIZE - document oficial, faptul nereal al excepţiei de la amprentare /fotografiere a suspecţilor S.1 şi S.2, adică al existenţei unor motive medicale, fapt ce a condus la acordarea nelegală a vizelor de şedere pe teritoriul ţării unor imigranţi care au săvârşit 2 acte materiale ale infracţiunii de trecere ilegală a frontierei de stat;

- a îndeplinit, cu intenţie, în mod defectuos atribuţiunile de serviciu, acordând permisiunea de intrare în mod nelegal pe teritoriul ţării a celor 2 cetăţeni georgieni, doar pe simpla invocare a unor motive de urgenţă medicală neverificată, şi neluând măsuri de supraveghere a acestora cu ocazia spitalizării; nu a raportat la nivelul conducerii Gărzii de Coastă constatarea fugii celor 2 imigranţi, ceea ce a avut ca efect direct îngreunarea activităţii de căutare, faptele fiind urmate de acordarea din ordinul său direct şi ilegal a vizelor către suspecţi, cu ignorarea dispoziţiei nr. ..../2011 a Şefului IGPR.

Situaţia de fapt menţionată în rechizitoriu se susţine cu următoarele mijloace de probă: înscrisuri; declaraţii martori; declaraţii inculpat; dosar de cercetare disciplinară administrativă a evenimentului

***În rechizitoriu s-au reţinut următoarele:***

*„La data de 16.04.2015, în jurul orelor 14.22, lucrătorii Gărzii de Coastă .... au fost anunţaţi de omologii din cadrul P.T.F. Episcopia ..... că numiţii S.1 şi S.2 (cetăţeni georgieni) au fost depistaţi în trenul rapid 366, care circula pe relaţia B. – B., fără a avea documente de identitate asupra lor, documente care aşa cum a rezultat din probaţiunea administrată în cauză, se aflau în posesia inculpatului încă din data de 14.04.2015.*

*Din verificările efectuate, a rezultat că cele 2 persoane fuseseră anterior date în consemn-telefon pe staţionare la ieşire/TSE, conform ordinului nr. ....../2015, implementat în bazele de date ale poliţiei de frontieră.*

*In urma acestei sesizări, s-a stabilit faptul că, anterior datei menţionate, respectiv la data de 14.04.2015, în jurul orei 12.00, la bordul navei V., pavilion ....., îmbarcaţi în lista de pasageri, se aflau cei 2 cetăţeni georgieni, cu precizarea că nava a acostat în portul ...... pentru încărcare - descărcare.*

*În timpul staţionării navei, numitul S.1* ***a acuzat probleme medicale****, situaţie în care comandantul navei a contactat agentul M.3, reprezentant al firmei de agenturare X. SRL.*

*La rândul său, agentul a solicitat intervenţia unui echipaj medical prin SNUAU 112, astfel că, la ora 18.20, la navă a sosit un echipaj medical.*

***Întrucât s-a apreciat că starea medicală a pacientului depăşeşte limitele unei intervenţii de urgenţă care să poată fi efectuată la faţa locului****, pacientul a fost transportat la SCJU ........., stabilindu-se de asemenea că respectivul se afla în sevraj ca urmare a întreruperii tratamentului cu metadonă specific dependenţilor de droguri.*

*În vederea asigurării comunicării cu pacientul, care nu cunoştea limba engleză, odată cu acesta s-a deplasat, (total neautorizat) şi S.2, care s-a prezentat drept văr al pacientului.*

*De altfel, este de precizat faptul că martorul M.4, medicul care a consultat pacientul S.1, menţionează în depoziţia sa faptul că în realitate respectivul vorbea engleză şi că acuzase doar dureri de burtă, nefiind nicio problemă în a se comunica cu respectivul sau de a-1 supune procedurii de amprentare.*

*Întrucât pacientul nu avea* ***reale*** *probleme medicale, nu a fost necesară internarea sa, situaţie în care ambii cetăţeni georgieni au părăsit spitalul încă din jurul orelor 21.00.*

*De altfel, pentru a asigura celor 2 persoane posibilitatea să se întoarcă la vapor, agentul navei a întârziat formalităţile de plecare, nava plecând însă în cursul nopţii, până la orele 24.00.*

*Raţiunea faptului descris a fost aceea că cei 2 cetăţeni georgieni, pentru a rămâne pe teritoriul ţării sau pentru a se întoarce la navă ori acasă, aveau nevoie de o viză de şedere pe teritoriul României, autorizare pe care o acordă poliţia de frontieră.*

*În data de 15.04.2015 agentul navei s-a deplasat la spital pentru a finaliza procedurile de externare, ca vaporul să poată pleca, ocazie cu care a aflat că pacienţii, care erau lăsaţi absolut nepăziţi, liberi şi fără niciun control, au părăsit spitalul încă din cursul nopţii, fără să anunţe şi să aibă acordul medicilor.*

*Agentul M.3 a anunţat P.T.F. ....... despre situaţia constatată, iar în continuare, în urma dispoziţiei date de inculpat, a fost urmată procedura de căutare şi punere în consemn local a celor 2 fugari.*

*Întrucât aceştia fugiseră din cursul nopţii, se aflau pe drum către graniţa de vest şi aşa se explică depistarea persoanelor în apropierea graniţei, evident cu scopul de a o trece ilegal.*

*Din verificările efectuate, s-a stabilit că suspecţilor, care la momentul în cauză se aflau deja în apropiere de B., le fusese totuşi acordată, în lipsă, cu ignorarea totală a procedurii* ***specifice****, o viză de intrare în România, în condiţiile ce descrise în continuare.*

*Regula generală este că vizele se acordă prin intermediul ambasadelor sau reprezentanţelor consulare, însă, în situaţii de excepţie, precum cele specifice marinarilor (categorie din care suspecţii nu fac parte întrucât sunt călători, nu membri de echipaj), vizele se pot acorda direct la ghişeul special constituit din cadrul Poliţiei de frontieră.*

*Această procedură impune în orice caz, în mod necesar, prezenţa solicitantului de viză în faţa funcţionarului public.*

*Conform procedurii în această materie, solicitantul este amprentat/fotografiat şi introdus într-o bază de date, fapt prevăzut în actele normative derivate din aplicarea Regulamentului nr. 810/2009 /UE /Codul de Vize reglementate în* ***Dispoziţia şefului IGPFR 565/2011- dreptul comun în materie****.*

*Având în vedere necesitatea legitimă a procedurii de acordare a vizei, procedura, dacă era legal urmată, ar fi impus ca agentul navei să achite* ***anticipat,*** *în numele şi pentru solicitanţii de viză, taxe de circa 60 euro/solicitant, apoi chitanţa urma a fi fost prezentată la poliţia de frontieră, unde trebuia ulterior să fie întocmit dosarul de solicitare/acordare de viză.*

*Acest dosar are un algoritm standard de constituire, fiind prevăzute seturi de formulare care urmează a fi completate şi cartate în mod corespunzător.*

*Trebuie precizat şi că, în urma depistării faptului plecării de la spital a celor 2 cetăţeni georgieni, pe baza efectului procedurilor interne de anunţare, şeful PTF ....., respectiv ofiţerul de poliţie/comisar A., fusese fără nici un dubiu încunoştinţat despre situaţia creată şi era obligat să raporteze evenimentul conducerii Gărzii de Coastă, însă nu a făcut aceasta decât spre finele zilei de 15.04.2015.*

*Acesta deci, în loc să îşi anunţe şefii ierarhici pentru ca astfel să se ia măsuri de căutare a fugarilor la nivelul întregii țări, a luat el măsuri, dar numai la nivelul oraşului ......., unde avea competenţă şi posibilitate logistică, adică a trimis 2 patrule de cercetare în oraş, respectiv una la spital şi una în autogara, cu misiunea de depistare a imigranţilor.*

*Raţiunea acestor măsuri iniţiale era dată de delictul comis de cetăţenii georgieni, care, prin plecarea neautorizată de la spital, au încălcat motivul pentru care li se acordase (tot nelegal) permisiune de acces la uscat şi anume aşa zise „motive umanitare", adică acordarea unui tratament medical.*

*Menţionăm însă faptul că niciodată suspectul S.2 nu a acuzat vreo problemă medicală şi nu a fost subiectul vreunui tratament.*

*În tot acest interval de timp, paşapoartele celor 2 cetăţeni georgieni se aflau în posesia şefului de grupă din cadrul PTF .........*

*Acesta avea însă obligaţia să ia măsurile necesare de asigurare a ordinii juridice, in sensul că, din moment ce pe teritoriul ţării intraseră doi cetăţeni non UE fără viză, nu putea, legitim vorbind, să îi lase să meargă nesupravegheaţi în spital sau oriunde, fără nici o formă de verificare a activităţii acestora.*

*Întrucât şeful PTF, recte inculpatul, deja luase la cunoştinţă de faptul părăsirii neautorizate, în decursul nopţii, a spitalului de către cei 2 imigranţi ilegali, acesta nu avea nicio raţiune şi mai ales niciun drept să dispună subordonaţilor să se acorde viză de şedere în România a georgienilor, cu atât mai mult cu cât aceştia nici nu se prezentaseră în persoană pentru a fi supuşi procedurii amprentare/fotografiere mai sus descrise .*

*În pofida acestor situaţii premisă, în aceeaşi zi, în jurul orelor 09.00, comisarul de poliţie A. a dispus prin ordin, în mod ilegal evident, lucrătorilor din subordine, respectiv agentului principal de poliţie M.1/operator date, ordin transmis prin intermediul agentului şef adjunct de poliţie M.2, să se acorde vizele celor 2 cetăţeni.*

*La data emiterii dispoziţiei înseşi, transmise operatorului prin martorul M.2, nici nu era constituit în fizic dosarul de solicitare/acordare a vizei, această formalitate fiind îndeplinită mult mai târziu, adică in jurul orelor prânzului.*

*Astfel, în jurul orelor 11,30- 12,00, agentul maritim s-a prezentat la sediul P.T.F. cu dosarul de acordare a vizei, cu actele necesare completate de el şi nu de petenţi după cum cerea procedura, actele nefiind semnate de petenţi, fapt în urma căruia au fost trecute în Sistemul Naţional Informatic de Vize (SNIV) ca fiind valide, vizele corespunzătoare.*

*Având în vedere standardul procedurii, pe lângă amprentare/fotografiere, în mod necesar, documentele de acordare ale vizei trebuie, legal vorbind, să fie semnate de solicitant, altminteri nu ar avea raţiune prezenţa acestuia, precum şi restul procedurii.*

*Studiul documentelor probatorii nu a relevat însă ca vreuna dintre aceste 2 solicitări să poarte semnătura celor 2 cetăţeni georgieni, fapt logic , din moment ce aceştia se aflau atunci când li se acordau vizele pe raza judeţului B.****.***

*Practic, şeful PTF ...... a dispus în mod nelegal subordonatului M.2 ca la rândul său să-i ordone agentului M.1, să acorde viza celor 2 cetăţeni în lipsă, fapt absolut ilegal, mai ales că aceasta presupunea înscrierea în SNIV a unor date şi informaţii ce nu puteau fi date decât de petent.*

*Pentru a putea face menţiunile în SNIV, în vederea respectării ordinului primit, martora M.1 a făcut menţiuni nereale care să permită implementarea acestora în sensul că suspecţii nu au fost supuşi procedurii de recoltare date biometrice ca urmare a unor aşa zise „motive medicale", ele însele inexistente în mod evident.*

*Cert este că, dacă ar fi fost vreunul dintre aceştia* ***realmente*** *bolnav, nu puteau pleca de la spital imediat după ce au fost aduşi de ambulanţă, adică din seara zilei de 14.04.2015, fiind lăsaţi nesupravegheaţi de lucrătorii de poliţie din cadrul PTF .....*

*Aşa se explică de ce, ulterior depistării pe graniţa de vest a României a celor 2 cetăţeni georgieni suspecţi, s-a procedat la revocarea administrativă a respectivelor vize care figurau implementate în sistemul informatic din ziua anterioară.*

*Pe cale administrativă, Biroul Control al Gărzii de Coastă a emis în ....04.2015 raportul ....., document în care s-au consemnat aspectele concluzionate, respectiv a faptului acordării unor vize în modul descris şi cu consecinţele mai sus precizate”.*

Deşi organele administrative au efectuat o analiză de risc, în care menţionează că în opinia lor**, nu ar exista profil de risc pentru siguranţa publică,** procurorul a apreciat că **„*această opinie nu are nici o relevanţă în cadrul dosarului penal”****.*

În acest sens, procurorul a menţionat că *„analiza de risc se efectuează în sensul că se ia în calcul pur statistic aferent unei perioade de regulă de circa 3 ani, numărul cetăţenilor de o anumită naţionalitate care au accesat teritoriul României şi dacă au fost create probleme şi de ce natură, adică se face un calcul probabilistic”.*

Procurorul a reţinut că „*în pofida acestor chestiuni care nu limitează cu nimic ancheta penală, nu există nici o justificare în referire la activitatea şefului PTF, care a dispus ilegal acordarea retroactivă**a vizelor, fapt petrecut în modul mai sus descris - către cei 2 cetăţeni georgieni”*.

S-a menţionat în rechizitoriu că *„în continuarea demersurilor ilicite, cei 2 cetăţeni georgieni au încercat să eludeze legea română, solicitând după depistare să li se acorde azil, astfel că au fost cazaţi în cadrul I.G.I. ......., de unde au plecat şi dispărut, nemaifiind de găsit în acest moment.*

*În exercitarea actului de probaţiune, in cadrul anchetei penale s-a administrat proba cu înscrisuri şi martori, rezultând următoarele aspecte:*

*În data de 14 aprilie 2015, în jurul orelor 19.00, cei doi cetăţeni georgieni au ajuns în maniera explicată mai sus la spital, unul ca pacient, celălalt ca interpret de facto.*

*La orele 24.00, nava de pasageri a trebuit să plece, situaţie în care trebuia reglementată legalitatea şederii pe teritoriul românesc.*

*Logic, din momentul orei 0.00, indiferent de circumstanţe, şederea pe teritoriul românesc a celor doi cetăţeni non UE era ilegală şi presupunea activităţi în sarcina şi competenţa lucrătorilor Gărzii de Coastă.*

*Fără a lua vreo măsură, deşi obligaţiile sale erau cu totul altele, şeful PTF - comisarul A., abia în dimineaţa zilei de 15.04.2015, în jurul orelor 08.00, s-a interesat de situaţia celor doi cetăţeni georgieni, chiar dacă era obligat să ia măsurile necesare securizării graniţelor, din moment ce ştia că nava cu care suspecţii sosiseră a părăsit teritoriul românesc.*

*În jur de ora 08,30, acesta a aflat că georgienii părăsiseră spitalul, situaţie în care a trimis 2 patrule de căutare a respectivilor.*

*Totodată, a ordonat acordarea vizei persoanelor menţionate deşi nu se completase dosarul aferent şi procedura în sine era ignorată total.*

*Din extrasul pe suport hârtie din SNIV - a rezultat că la ora 09.09 a fost înregistrată cererea de acordare a vizei, fapt ce a nu are cum să fie real, din moment ce aceştia erau fugiţi din spital în cursul nopţii.*

*La orele 09.18, a fost aprobată cererea şi emisă viza în aceeaşi secundă 09:18:04 .*

*Revocarea vizei ilegale a avut loc abia la orele 12.50 ziua următoare, pe data de 16.04.2015, sub motivul nerespectării scopului acordării sale, dar în realitate pentru că georgienii fuseseră depistaţi pe graniţa de vest a ţării.*

*Totodată, s-a demonstrat probator şi faptul că agentul M.3 a adus documentele dosarului de acordare a vizei completate nelegal - după cum vom argumenta în continuare - în jurul orelor 12,00.*

*Aceasta înseamnă că la data când s-a făcut implementarea vizei nici măcar nu exista dosar constituit.*

***Conform dispoziţiei IGPFR 565/2011****,* ***norma cadru în materie de procesare a vizelor,*** *în aplicarea dispoziţiilor naţionale şi europene, procedura de acordare a vizei presupune ca solicitantul trebuie să prezinte un formular completat şi semnat, plus un document de călătorie valabil şi o fotografie, să se fi plătit taxa de viză şi să se fi colectat datele biometrice. Precizăm că legea obligă ca fiecare solicitant să prezinte un formular de viză completat şi semnat.*

*In speţă, acest formular depus de agentul navei nu este semnat de niciunul dintre cei doi solicitanţi.*

*Conform legii, sunt exceptaţi de la amprentare ca procedură de colectare a datelor biometrice doar copiii sub 12 ani şi persoanele pentru care este fizic imposibilă. In cazul celor doi cetăţeni georgieni însă, nu ne aflăm în cadrul niciuneia dintre cele 2 excepţii reglementate de lege.*

*Din această perspectivă, se observă că motivul invocat şi consemnat ca fiind cel al acordării de viză, respectiv probleme medicale,* ***nu este motiv legal acceptabil şi nici real.******Chiar dacă a fost în cauză chemat un echipaj de ambulanţă, acesta datorat unui posibil consum de stupefiante de către cetăţeanul S.1****.*

*In această situaţie ar fi trebuit de asemenea să fie sesizate organele judiciare antidrog, ceea ce nu s-a întâmplat.*

*Mai mult, conaţionalul celui dintâi, adică cetăţeanul georgian M.5, nu avea niciun fel de problemă, nici măcar simulată ca şi conaţionalul său şi, cu toate acestea, în sistem a fost consemnat că ar avea şi el probleme medicale,* ***acesta fiind evident un alt fapt nereal****. In plus, se constată că în niciun caz situaţia premisă a celor 2 georgieni nu putea fi încadrată în paradigma excepţiei legale de la obligativitatea recoltării datelor biometrice.*

*In afara modalităţii defectuoase de aprobare şi de acordare a vizei, şeful PTF ....... şi-a dezinformat conducerea, acţionând în continuare defectuos.*

*Din declaraţia martorului M.6, şefului Gărzii de Coastă a rezultat de asemenea, că în situaţia în care ar fi cunoscut de la început ce se întâmplase cu cei doi cetăţeni georgieni ar fi luat măsuri necesare depistării lor.*

*În cazul de faţă, însă, cei doi cetăţeni georgieni au putut traversat nestingheriţi teritoriul României, chestiune ce nu poate fi considerată în niciun caz derizorie şi lipsită de importanţă”.*

Procurorul a apreciat că „*sunt elemente care să justifice presupunerea că în speţă urmarea imediată a activităţii defectuoase a şefului PTF a creat o stare de pericol pentru ordinea publică, atât naţională cât şi comunitară. Procedura de recoltare a datelor biometrice se constituie într-o expresie a intereselor naţionale şi europene de a avea o formă de control asupra migraţiei ilegale.*

*Mai mult, în condiţiile teoretic posibile în care astfel de persoane comit fapte grave, este împiedicat eventualul proces de depistare ulterioară a autorilor din lipsa datelor biometrice care pot fi extrem de utile.*

Coroborând toate perspectivele expuse, procurorul a apreciat că *„prin activitatea defectuos exercitată, şeful PTF ......... a vătămat interesele bunei funcţionări a activităţii instituţiilor statului, în special pe linia specifică a competenţei poliţiei de frontieră.*

*La această concluzie se ajunge şi în urma analizei altor elemente rezultate din probele administrate, din care rezultă că e chiar o practică curentă acordarea de vize în cadrul PTF .... fără ca acestea să fie semnate de solicitant ci doar de agentul navei, chestiune ce se va verifica pe cale separată”.*

In condiţiile date, procurorul a apreciat că *„se impune sesizarea judecătorului, în vederea responsabilizării penale a ofiţerului de poliţie inculpat pentru ambele infracţiuni ce i-au fost reţinute în sarcină”.*

Totodată, s-a dispus o **soluţie de clasare** în ceea ce-i priveşte pe lucrătorii de poliţie **M.1 şi M.2**, care au primit ordin de acordare a vizei - de la inculpat, **întrucât au acţionat fără vinovăţie**.

Procurorul a reţinut că *„nu aceeaşi raţiune funcţionează şi raportat la inculpat, cât timp acesta a creat o adevărată breşă în sistemul de securitate a frontierelor”.*

S-a mai menţionat în rechizitoriu că *„neidentificarea corespunzătoare a cetăţenilor non UE creează premisele unei stări de pericol pentru siguranţa cetăţenilor români şi implicit europeni, cât timp, din cauza unor astfel de activităţi, precum cea reţinută în sarcina inculpatului, persoane necunoscute pot circula liber cel puţin pe teritoriul naţional, pot comite orice fel de faptă oricât de gravă şi ca urmare a activităţii necorespunzătoare a inculpatului să fie împiedicate măsurile corespunzătoare.*

*Mai mult, în contextul unei alerte cvasiuniversale de activităţi potenţial teroriste, nu poate fi privită cu superficialitate procedura de acordare a vizelor, context în care fapta ofiţerului de poliţie capătă un caracter de gravitate suficient şi necesar trimiterii sale în judecată, sens în care se va dispune ca atare”.*

**Sintetizând, instanţa constată că în rechizitoriu, în sarcina inculpatului A.** **se reţine că,** în calitate de şef al P.T.F. .........., la data de 15.04.2015, a determinat, cu intenţie, pe agentul principal subordonat M.1, operator date, prin ordin transmis prin intermediul subordonatului M.2, ca acesta să consemneze în SISTEMUL NAŢIONAL DE IMPLEMENTARE VIZE - document oficial, faptul nereal al excepţiei de la amprentare /fotografiere a suspecţilor S.1 şi S.2, adică al existenţei unor motive medicale, fapt ce a condus la acordarea nelegală a vizelor de şedere pe teritoriul ţării unor imigranţi care au săvârşit 2 acte materiale ale infracţiunii de trecere ilegală a frontierei de stat; de asemenea, se reţine că inculpatul a îndeplinit, cu intenţie, în mod defectuos atribuţiunile de serviciu, acordând permisiunea de intrare în mod nelegal pe teritoriul ţării a celor 2 cetăţeni georgieni, doar pe simpla invocare a unor motive de urgenţă medicală neverificată, şi neluând măsuri de supraveghere a acestora cu ocazia spitalizării; nu a raportat la nivelul conducerii Gărzii de Coastă constatarea fugii celor 2 imigranţi, ceea ce a avut ca efect direct îngreunarea activităţii de căutare, faptele fiind urmate de acordarea din ordinul său direct şi ilegal a vizelor către suspecţi, cu ignorarea dispoziţiei nr. 565/2011 a Şefului IGPR.

***În faza cercetării judecătoreşti***, la termenul din 16.12.2015 a fost audiat inculpatul, iar la termenul din 09.03.2016 a fost audiat martorul M.3.

La termenul din 13.04.2016 au fost audiaţi martorii M.7, M.8 şi M.6. La acelaşi termen, la solicitarea inculpatului, a fost încuviinţată proba cu emiterea unei adrese către Garda de Coastă – Grup Nave ........, pentru a se înainta instanţei un istoric al raportărilor electronice făcute cu privire la evenimentul dedus judecăţii (probă constatată administrată la termenul din 08.06.2016).

La termenul din 18.05.2016 au fost audiaţi martorii M.9 şi M.10, iar la termenul din 08.06.2016 au fost audiaţi martorii M.1 şi M.2.

La termenul din 21.09.2016, inculpatului i-au fost încuviinţate proba cu înscrisuri (reprezentate de raportul întocmit de comisia de disciplină urmare incidentului dedus judecăţii) şi proba cu audierea martorilor M.11 şi M.12.

La termenul de judecată din 02.11.2016, a fost audiat martorul M.4. De asemenea, instanţa a procedat la audierea celor doi martori încuviinţaţi inculpatului la termenul precedent.

***Faţă de cele reţinute în sarcina inculpatului prin rechizitoriu*** (astfel cum s-a evidenţiat mai sus), ***instanţa apreciază că*** asupra acestei situaţii de fapt se impune ca, prin prisma ansamblului probator, să se efectueze (atât din punct de vedere al laturii obiective, cât şi al laturii subiective ale celor două infracţiuni din dispozitivul actului de sesizare) o dublă analiză: **asupra** **împrejurărilor** în care s-au produs incidentele, precum şi **asupra urmărilor** acestora.

Astfel, din mijloacele de probă administrate în cauză rezultă că, la data de 14.04.2015, orele 18.20, cetăţenii georgieni S.1 şi S.2 au fost preluaţi de un echipaj SMURD de pe nava V., pavilion ....., acostată în portul ..... pentru încărcare – descărcare, ca urmare a faptului că S.1 a acuzat probleme medicale (specifice unei persoane aflate în sevraj). Cei doi georgieni au fost transportaţi, fără a fi escortaţi de un poliţist sau de agentul navei, la Spitalul Judeţean Clinic de urgenţă ....., unde S.1 a fost examinat medical de martorul M.4 (medic de gardă la acel moment).

Debarcarea celor doi georgieni s-a realizat la un moment când, în serviciul de coordonator al grupei în cadrul PTF .......... era martorul M.11 (neindicat ca martor în citativul rechizitoriului), care a gestionat situaţia fără a-l consulta pe inculpat cu privire la măsurile dispuse. Astfel, la termenul de judecată din 02.11.2016, acest martor (încuviinţat apărării inculpatului) a declarat că a încercat să-l sune pe inculpat (**aflat în timpul liber**), căruia i se subordona, pentru a-l întreba cum trebuie să procedeze, însă nu a reuşit să-l contacteze. În acest context, faţă de situaţia de urgenţă medicală prezentată de agentul navei, a aprobat deplasarea georgienilor la spital, cu ambulanţa spitalului judeţean. Martorul indică faptul că aprobarea a dat-o doar după ce a efectuat verificări în bazele de date pentru a se asigura că georgienii nu figurau cu alerte negative („semnalmente”) şi după ce agentul navei a depus o scrisoare de garanţie. Martorul a declarat că **ulterio**r gestionării de către el, de această manieră, a situaţiei celor doi georgieni, a fost sunat de inculpat (acesta observând apelul telefonic ratat) şi, relatându-i incidentul şi măsurile dispuse, acesta i-a spus că a procedat corect. Martorul a ieşit din serviciu la orele 20.00, fiind înlocuit de M.13, care a executat serviciul până în data de 15.04.2015, când a fost înlocuit, la orele 08.00, de martorul M.2.

Instanţa constată că declaraţia acestui martor se coroborează atât cu declaraţiile inculpatului, date în cursul urmăririi penale, dar şi cu ocazia audierii de la termenul de judecată din 16.12.2015, precum şi cu ansamblul mijloacelor de probă administrate în cauză.

Deci, în primă fază, în seara de 14.04.2015, situaţia celor doi georgieni a fost gestionată de martorul M.11, fără ca acesta să fi fost îndrumat în vreun fel de inculpat, acesta din urmă (aflat în afara orelor de program) confirmându-i ulterior, în aceeaşi seară, modul de acţiune.

În noaptea de 14/15.04.2015, cei doi georgieni au părăsit spitalul (unde echipajul SMURD i-a transportat fără a fi escortaţi de vreun poliţist de frontieră sau de agentul navei), fapt aflat de inculpat în dimineaţa de 15.04.2015, când s-a prezentat la serviciu şi a fost sunat de agentul M.3, în jurul orelor 08.30.

La acest moment, în dimineaţa de 15.04.2015, inculpatul a decis „*reglementarea situaţiei, a şederii*” pe teritoriul României a celor doi georgieni. Este de observat că această expresie, a „*reglementării situaţiei, a şederii*” este folosită, pentru a caracteriza ordinul dat de inculpat martorului M.1 (prin intermediul martorului M.2) şi de şeful lui A., M.12, audiat în calitate de martor la termenul de judecată din 02.11.2016.

Astfel, inculpatul a dispus celor doi subordonaţi M.1 şi M.2 să acorde celor doi georgieni vizele de şedere temporară pe teritoriul României, tip C, pe o durată de 15 zile, fără ca aceştia din urmă să fie prezenţi şi fără ca în prealabil să fi fost amprentaţi.

Referitor la momentul dării acestui ordin, inculpatul precizează, în declaraţia dată la termenul din 16.12.2015, că fusese sunat deja de M.3, care îi spusese că georgienii nu mai sunt în spital, dar, oficial, încunoştinţarea a primit-o ulterior acordării vizelor, de la agentul M.2 (pe care l-a trimis la spital să verifice afirmaţiile agentului M.3).

Instanţa reţine că, procedând astfel, inculpatul nu a acţionat cu rea credinţă. De altfel, conduita inculpatului este caracterizată, din acest punct de vedere, de majoritatea colegilor de serviciu audiaţi în cauză în calitate de martori: M.6 (audiat la termenul din 13.04.2016) a precizat că „inculpatul nu a acţionat cu rea credinţă, cred că a fost o greşeală”; M.9 (audiat la termenul din 18.05.2016) a menţionat că „situaţia nu a fost gestionată cu rea credinţă, a fost o greşeală **escaladată**, din momentul în care au fost coborâte de pe navă persoanele şi până la acordarea vizelor s-a greşit”; martorul M.2 (audiat la 08.06.2016) a menţionat că, prin acordarea vizelor „s-a realizat o situaţie de compromis” şi că „inculpatul nu a acţionat cu rea credinţă, ci pentru remedierea unei situaţii limită”; martorul M.12, şef al inculpatului (audiat la 02.11.2016), a precizat că „**aş fi procedat la fel,** *cu excepţia situaţiei în care aş fi ştiut că respectivii cetăţeni nu mai sunt în spital*, că au dispărut, **când nu sunt sigur** *că aş fi procedat* ***la fel***”.

În plus faţă de cele expuse, instanţa constată că din depoziţiile aceloraşi colegi ai inculpatului, audiaţi în calitate de martori, rezultă că nu era instituită o procedură clară cu privire la modul de acţiune, aceasta fiind elaborată ulterior şi din cauza acestui incident.

Totodată, în acelaşi context al împrejurărilor în care inculpatul a dispus acordarea vizelor, fără ca georgienii să fie prezenţi şi amprentaţi în prealabil, se observă că, **simultan, acesta a luat măsuri pentru prinderea celor doi (a constituit echipe de căutare şi i-a dat în consemn).**

***În ceea ce priveşte analiza urmărilor faptelor inculpatului*** (de a acorda vize în lipsă şi fără amprentarea georgienilor), se observă că paşapoartele „beneficiarilor” acestor vize, după coborârea lor de pe navă, s-au aflat în permanenţă la PTF. Din declaraţiile aceloraşi martori M.9, M.12, M.10 rezultă că aceste vize nu foloseau defel georgienilor (care nu aveau documente asupra lor când au fugit din spital), nu le reglementa realmente şederea pe teritoriul României şi nici nu le permiteau să părăsească România. Martorul M.2 (audiat la 08.06.2016) descrie efectul acordării acestor vize ca pe „o situaţie de compromis”; martorul M.10 (declaraţie termenul din 18.05.2016) menţionează, în plus faţă de faptul că vizele nu le foloseau defel georgienilor, că „lucrătorilor de frontieră, le puteau folosi în situaţia în care ar fi avut loc un control sumar şi s-ar fi putut trece cu vederea incidentul”; în fine, foarte important în aprecierea instanţei, martorul M.12 a declarat că acordarea vizelor nu a avut nicio consecinţă „şi dacă nu li se dădeau vizele, **era acelaşi lucru**, în sensul că fapta georgienilor reprezenta trecere frauduloasă a frontierei”.

În raport cu cele expuse, instanţa reţine că, în ceea ce priveşte infracţiunea de abuz în serviciu, nu este realizată tipicitatea acestei fapte, nici prin prisma laturii obiective (neexistând urmarea imediată), şi nici prin raportare la latura subiectivă (lipsa formei de vinovăţie a intenţiei).

Referitor la infracţiunea de participaţie improprie la fals intelectual, se observă că aceasta trebuie comisă obligatoriu cu o vinovăţie caracterizată prin intenţie (determinarea unei alte persoane la comiterea faptei fără vinovăţie), or, în cele ce au precedat, s-a evidenţiat că atitudinea subiectivă a inculpatului nu se circumscrie acestei cerinţe.

Faţă de aceste considerente, în baza art. 396 alin. 5 rap. la art. 16 alin. 1 lit. b teza I C.p.p., va achita pe inculpatul A. privind comiterea infracţiunii de abuz în serviciu, prev. de art. 297 alin. 1 cod penal, întrucât fapta săvârşită de inculpat nu este prevăzută de legea penală.

În baza art. 396 alin. 5 rap. la art. 16 alin. 1 lit. b teza II C.p.p., va achita pe acelaşi inculpat, privind comiterea infracţiunii de participaţie improprie la fals intelectual, prev. de art. 321 cod penal, cu aplic. art. 52 alin. 3 cod penal, întrucât fapta nu a fost săvârşită cu vinovăţia prevăzută de lege.

În baza art. 275 alin. 3 C.p.p., cheltuielile judiciare avansate stat vor rămâne în sarcina acestuia. „

**Împotriva acestei hotărâri a declarat apel, în termen legal, PARCHETUL DE PE LÂNGĂ JUDECĂTORIA ......**

Apelul declarat de procuror, potrivit motivelor formulate în scris şi susţinute oral, astfel cum s-a consemnat în încheierea de dezbateri, vizează, în esenţă greşita achitare a inculpatului A., atât în ce priveşte săvârşirea infracţiunii de participaţie improprie la săvârşirea infracţiunii de fals intelectual, cât şi în ce priveşte săvârşirea infracţiunii de abuz în serviciu.

Întrucât în completul de apel legal învestit nu s-a realizat unanimitatea opiniilor privind modul de soluţionare a prezentului apel, cauza a fost rejudecată în completul de divergenţă, compus din trei judecători.

După desfăşurarea dezbaterilor în faţa acestui complet, luând act că părţile şi Ministerul Public nu doresc readministrarea nemijlocită a probelor administrate la judecata în primă instanţă şi la judecata în faţa completului de judecată compus din doi judecători şi nu contestă în nici un fel aceste probatorii, deliberând cu privire la apelul declarat de procuror şi verificând sentinţa apelată conform art. 417 C.p.p., instanţa de control judiciar, cu majoritate de opinii, decide în sensul respingerii ca nefondată a căii de atac aflată în examinare, pentru următoarele motive:

În ce priveşte săvârşirea infracţiunii de abuz în serviciu, din probele administrate în cauză rezultă că, în fapt, permisiunea informală de a se deplasa pe teritoriul naţional în scopul rezolvării urgenţei medicale ( afirmate de cetăţeni georgieni şi confirmate după aparenţe de personalul medical din echipajul SMURD sosit la faţa locului) a fost acordată de martorul M.11, anterior comunicării efective prin telefon cu inculpatul A..

În plus, confirmarea ulterioară a acestuia nu a încălcat vreo normă legislativă primară (lege, ordonanţă sau ordonanţă de urgenţă) ci, eventual, reglementări subordonate privind activitatea organelor de frontieră, putând constitui contravenţie sau abatere disciplinară, în OUG 194/2002 nefiind prevăzute atribuţii exprese ale şefului PTF (funcţie pe care o îndeplinea inculpatul) şi pe care să le fi încălcat cu intenţie directă sau indirectă, precum şi lipsa consecinţelor juridice concrete ale acordării vizelor, în ce priveşte reţinerea trecerii frauduloase a frontierei de către cetăţenii georgieni.

Ordinul dat direct martorei M.1 a fost în sensul „reglementării situaţiei şederii” a celor doi cetăţeni străini, respectiv în sensul formalizării, în evidenţele instituţiei publice, a situaţiei de fapt care s-a desfăşurat în mod informal, prin comunicări ierarhice verbale, pentru a se realiza o consolidare formalizată a evenimentelor consumate, aspect rezultat şi din conduita ulterioară a inculpatului, ce a determinat, în termen foarte scurt, anularea vizelor acordate şi sesizarea organelor abilitate pentru depistarea cetăţenilor străini intraţi fraudulos pe teritoriul României.

Această atitudine exclude acceptarea producerii vreunui rezultat vătămător şi, cu atât mai mult, urmărirea vreunui astfel de rezultat.

Argumentaţia expresă în sentinţa apelată nu poate fi în mod eficient combătută prin motivele de apel invocate de procuror, fiind însuşită şi de majoritatea membrilor completului de divergenţă, corespunzător celor mai sus expuse, drept pentru care apelul dedus judecăţii va fi respins ca nefondat, cu aplicarea în mod adecvat a prevederilor art. 272 şi 275 C.p.p.

**PENTRU ACESTE MOTIVE**

**ÎN NUMELE LEGII**

**DECIDE:**

**Cu majoritate de opinii;**

**În temeiul preved.art.421 alin.1 lit.b Cod procedură penală;**

Respinge, ca nefondat, apelul declarat de **PARCHETUL DE PE LÂNGĂ JUDECĂTORIA .....,** împotriva sentinţei penale nr.... din data de ..... pronunţată în dosarul penal nr. ...... al Judecătoriei ......

**În temeiul preved.art.272 Cod procedură penală,**

Dispune plata din bugetul Ministerului Justiţiei, către Baroul de avocaţi ......., a onorariului cuvenit apărătorului din oficiu, avocat ...., în sumă de 65 lei.

**În temeiul preved.art.275 alin .3 Cod procedură penală;**

Cheltuielile judiciare avansate de stat rămân în sarcina acestuia.

**Definitivă.**

**Pronunţată în şedinţă publică, astăzi, .......**

**Preşedinte, Judecător**

**COD A1024 .......**

**Grefier,**

**.......**

**Cu opinie separată,**

În sensul admiterii apelului, desfiinţării în parte a sentinţei apelate şi rejudecând în sensul condamnării inculpatului A. pentru săvârşirea infracţiunii prev. de art.52 Cod penal rap. la art.321 Cod penal.

**Judecător,**

**.......**

Jud.fond – ........

Red.dec.jud.-Cod A1024/ciornă – .......

Tehnodact.gref.....

2 ex./........

**R O M Â N I A**

**CURTEA DE APEL ......**

**SECTIA ………………………**

**Nr. dosar ......**

**Data ......**

**Opinie separată**

Potrivit preved.art.321 Cod penal constituie infracțiunea de fals intelectual fapta de a falsifica un înscris oficial cu prilejul întocmirii lui de către un funcționar public aflat în exercitarea atribuțiilor de serviciu, prin atestarea unor fapte sau împrejurări necorespunzătoare adevărului ori prin omisiunea cu ştiinţă ( s.n. cu intenţie ) de a insera unele date sau împrejurări.

Conform prevederilor art.52 alin.3 Cod penal fapta de a determina, înlesni sau ajuta în orice mod, cu intenţie, la săvârşirea unei fapte penale de către o persoană care comite acea faptă fără vinovăţie se sancţionează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru acea infracţiune, fiind astfel reglementată participaţia improprie.

În speţă, prin Rechizitoriul nr. ...../2015 din ....07.2015 al Parchetului de pe lângă CURTEA DE APEL ...... s-a dispus trimiterea in judecată a inculpatului **A.** - fiul lui ........ şi ......., născut la data de ...... în corn. ........, judeţul ..., domiciliat în mun. ...., b-dul .....nr. ....., bl....., sc...., et...., ap. ..., jud. ....... ; ffl. în ....., str. .... nr. ...., jud. ....., C.N.P. - ........, posesor al actului de identitate CI, seria ...., nr. ......, eliberat de ......., la data de ,,,,,, sub aspectul săvârşirii infracţiunilor de participaţie improprie la fals intelectual, prev. şi ped. de art.321 Cod penal cu aplicarea art.52 alin.3 Cod penal şi respectiv de abuz în serviciu, prev. şi ped. de art.297 alin.1 Cod penal.

În fapt, prin actul de sesizare al instanței, s-a reţinut, în speţă, că inculpatul **A.** la data de 15.04.2015, în calitate de şef al P.T.F. ........, a determinat-o, cu ştiinţă, pe agentul principal subordonat M.1, operator date, prin ordin transmis prin intermediul numitului M.2, șeful direct al agentului principal menţionat, ca acesta, să consemneze în SISTEMUL NAŢIONAL DE IMPLEMENTARE VIZE ( document oficial ), faptul nereal al excepţiei de la amprentare/fotografiere a suspecţilor S.1 şi S.2 pe motive medicale, ascunzându-i-se realitatea stării de fapt, respectiv că motivele medicale erau inexistente şi că cei doi cetăţeni străini fugiseră din spital, situaţie care dacă ar fi cunoscut-o nu ar mai fi fost acordate/ implementate vizele de şedere pe teritoriul ţării pentru cei doi imigranți ilegali, care săvârșiseră două acte materiale ale infracţiunii de trecere ilegală a frontierei de stat.

Din analiza ansamblului probator al cauzei rezultă, că la data de 15.04.2015, în jurul orelor 8,00 inculpatul **A.,** în calitate de şef al P.T.F. ............, interesându-se de situaţia cetăţenilor georgieni S.1 şi S.2, a aflat că aceştia părăsiseră spitalul şi a dat dispoziţie ca două patrule să-i caute pe raza municipiului ........

Totodată, inculpatul **A.,** a dispus prin ordin, transmis prin intermediul agentului şef adjunct de poliţie M.2, ca agentul principal de poliţie M.1, operator date să acorde vize celor doi cetăţeni georgieni fără completarea dosarului aferent, invocându-se situaţia excepţională a unor motive medicale, situaţie nereală şi pe care agentul principal de poliţie M.1 nu a cunoscut-o.

Conform menţiunilor din S.H.I.V. la data de 15.04.2015, orele 09:09 a fost înregistrată cererea de acordare a vizei, formulată de cetăţenii georgieni, menţiune evident falsă, în condiţiile în care cei doi fugiseră din spital în noaptea precedentă, la orele 9:18 cererea a fost aprobată şi imediat s-a emis viza de şedere pe teritoriul României.

Vizele de şedere eliberate în condiţii de nelegalitate pentru cei doi cetăţeni georgieni, respectiv prin încălcarea dispoziţiei I.G.P.E.R. 565/2011 au fost anulate abia pe data de 16.04.2015 la orele 12:50 cu motivaţia nereală a nerespectării scopului acordării lor, deşi motivul real era acela că respectivii imigranţi fuseră depistaţi pe graniţa de vest a României, pe unde încercau să treacă fraudulos frontiera.

În condiţiile menţionate anterior este evident, în aprecierea noastră, că inculpatul **A.** a acţionat cu intenţia directă, atunci când a determinat-o pe operatoarea de data M.1 să elibereze vize de şedere pe teritoriul ţării pentru cetăţenii georgieni S.1 şi S.2 cu nerespectarea procedurii legale, ascunzându-i acesteia starea de fapt reală şi invocând motive medicale care nu existau. Procedând în maniera anterior precizată inculpatul **A.,** a încercat să „ acopere „ modul defectuos în care li s-a permis celor doi cetăţeni georgieni să pătrundă pe teritoriul României printr-o altă modalitate ilegală, respectiv acordarea vizelor de şedere fără amprentare, fără cerere de acordare viză semnată de solicitant, fără existenţa documentului valabil de călătorie, a unei fotografii şi a plăţii taxei de viză.

Prin implementarea vizelor nelegale în Sistemul Naţional Informatic de Vize ( S.H.I.V.) s-a creat o stare de pericol, prin aceea că statul a fost pus în imposibilitate să controleze regimul şederii persoanelor străine pe teritoriul său, cu impact negativ asupra siguranţei naţionale.

Infracţiunea de fals intelectual fiind una de pericol, nu prezintă relevanţă sub aspectul reţinerii ei, împrejurarea că vizele nu puteau produce efecte juridice în absenţa paşapoartelor, care se aflau în posesia organelor P.T.F. ........

Raportat la cele ce preced, constatând că inculpatul **A.,** a acţionat cu forma de vinovăţie a intenţiei directe atunci când a determinat-o pe operatoarea de date M.1 să elibereze vize de şedere pentru cei doi cetăţeni georgieni cu o motivaţie falsă pe care aceasta nu a cunoscut-o, considerăm, că apelul Parchetului de pe lângă Judecătoria ...... trebuia admis, desfiinţată în parte sentinţa penală nr. .... din ........ a Judecătoriei ....... şi, în rejudecare, să se dispună condamnarea acestuia pentru săvârşirea infracţiunii prev. şi ped. de art.321 Cod penal cu aplic. art.52 alin.3 Cod penal.

În privinţa infracţiunii de abuz în serviciu, prev. şi ped. de art.297 alin.1 Cod penal apreciem, că soluţia de achitare, în temeiul prev.art.396 alin.5 rap. la art.16 alin.1 lit.b teza I-a Cod penal, respectiv pentru că fapta săvârşită nu este prevăzută de legea penală, este temeinică şi legală, motivat, în esenţă, de împrejurarea că prevederile încălcate de către inculpatul **A.,**  nu sunt reglementate prin lege sau ordonanţă de guvern, aşa cum se prevede în Decizia Curţii Constituţionale nr. 405/2016.

**Judecător,**

**.......**