

## NOȚIUNILE DE “FUNCȚIONAR PUBLIC” ȘI “FUNCȚIONAR” IN CONCEPȚIA LEGIUITORULUI PENAL ROMÂN

Lect. univ. drd. Angelica CHIRILĂ  
Universitatea „Danubius” din Galați  
Avocat Baroul Galați

**Abstract:** *With the exception of crimes provided for in art. 255 Penal Code (accepting bribery) and art.257 Penal Code (traffic of influence) – job offences or job related offences, criminal acts witch are included in Chapter I of Title VI of the Penal Code-special part are committed in a directly mode by a public servant or another official, in other words active subject of the mentioned offence is qualified. This qualification have to exist in the momment when the subject is committing an offence, the subsequent acquisition of quality having no relevance, because to the perpetrator is not conferring the status as an author, like loosing the quality of a public servant or another official does’nt change situation related with the existence of the crime committedservice. According to paragraph 1 art.147 Penal Code through public servant means any person engaged permanently or temporarily, under any title, regardless the way how it was invested, a commission of any kind, remunerate or not, in service unit of the covered art. 145. From the analysis of art. 147 Penal Code, in conjunction with the art. 145 Penal Code, that any person can have quality of public servant if he exercise an commission service in a public authority, public institutions, an institution or other legal persons of public interest and services of public interest.*

*Romanian legislature distinguish between the quality of "public servant" and the "official". According to Article 147. paragraph 2 Penal Cod. „official” means any person mentioned in paragraph 1, and any employee engaged in an errand service to a legal person other than legal ones provided in that paragraph. "Through a systematic paraphrase, the concept of "official" includes any person who exercises temporarily or permanently, under any title, regardless the way he was invested, a commission of any kind, remunerated or not, in the service of the unit referred to art. 145 Penal Code and any employee engaged in the service of a commission of legal persons other than those provided for in art. 145 Penal Code "*

Cu excepția infracțiunilor prevăzute în art. 255 C. penal (*darea de mită*) și art. 257 C. penal (*trafic de influență*) – *infracțiuni în legătură cu serviciul*, faptele penale incluse în Capitolul I al Titlului VI Cod penal - partea specială sunt săvârșite în mod nemijlocit de către un funcționar public sau un alt funcționar, cu alte cuvinte subiectul activ al infracțiunilor amintite este calificat. Această calitate trebuie să existe în momentul săvârșirii infracțiunii, dobândirea ulterioară a calității neavând nici o relevanță, deoarece nu conferă făptuitorului calitatea de autor, după cum pierderea calității de funcționar public sau funcționar nu modifică situația în raport cu existența infracțiunii de serviciu comisă.

Potrivit **art. 147 alin. 1 C. pen.**, prin “*funcționar public*” se înțelege orice persoana care exercită permanent sau temporar, cu orice titlu, indiferent de modul cum a fost investită, o însărcinare de orice natură, retribuită sau nu, în serviciul unei unități dintre cele la care se referă art. 145. Din analiza dispozițiilor art. 147 alin. 1 C. pen., coroborate cu cele ale art. 145 C. penal, rezultă că orice persoană poate avea calitatea de funcționar public dacă exercită o însărcinare **în serviciul unei autorități publice, instituții publice, unei instituții sau altei persoane juridice de interese public, precum și în serviciile de interes public.**

Sfera de aplicare a art. 145 C. pen.<sup>1</sup> este precis stabilită de legiuitor, definirea ori înțelesul unor instituții juridice, termeni sau expresii cuprinse în conținutul acestui articol fiind date de alte ramuri

---

<sup>1</sup> Modificat prin Legea nr. 140/1996, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 289 din 14 nov. 1996.

ale sistemului de drept român (dreptul constituțional, dreptul administrativ, dreptul civil etc.) ori de literatura de specialitate<sup>2</sup>.

Astfel, Constituția României din 08 decembrie 1991<sup>3</sup> cuprinde în Titlul III intitulat “Autoritățile publice” dispoziții principiale privitoare la Parlament (Cap. I, art. 61-79), Președintele României (Cap. II art. 80-101), Guvern (Cap. III. Art. 101-110 și Cap. IV – Raporturile Parlamentului cu Guvernul—art.111-115), Administrația publică (Cap. V. art. 116-123), Autoritatea Judecătorească (Cap. VI, art. 124-134). În doctrina juridică s-a exprimat opinia<sup>4</sup> potrivit căreia sensul principal al sintagmei *autoritate publică* este de organ public, deci un colectiv organizat de oameni, care exercită prerogative putere publică, fie într-o activitate statală, fie într-o activitate din administrația locală autonomă, susținându-se în continuare că noțiunea de autoritate publică are o sferă de cuprindere mai mare decât aceea de organ.

*Instituțiile publice* au fost definite în literatura de specialitate ca servicii publice care se înființează, reorganizează și desființează prin lege sau potrivit legii, de către Parlament, Guvern, ministere și celelalte organe de specialitate ale administrației publice centrale, precum și de către consiliile județene și locale, în scopul satisfacerii unor interese generale de specialitate ale membrilor societății<sup>5</sup>.

*Serviciul public* este acel organism înființat prin lege sau pe baza legii de către stat, județ, municipiu, oraș, comună, pentru satisfacerea în mod continuu și permanent a unor interese specifice ale membrilor societății. Aceste organisme sunt încadrate cu personal cu o anumită pregătire de specialitate, iar baza lor materială este asigurată de către stat, județ, municipiu, oraș sau comună.

*Instituțiile sau alte persoane juridice de interes public* sunt acele servicii înființate de particulari sub forma asociațiilor și fundațiilor, potrivit prevederilor Ordonanței Guvernului nr.26/2000. Așadar, aceste instituții sau alte persoane juridice de interes public nu fac parte din categoria instituțiilor publice, fiind înființate de particulari și trebuind să desfășoare o activitate de interes public.

Potrivit art. 136 alin.2 din Constituție, proprietatea publică este garantată și ocrotită prin lege și aparține statului sau unităților administrativ-teritoriale (județe, municipii, orașe, comune), fiind incidente prevederile art. 145 C. pen. în toate situațiile privind administrarea, folosirea sau exploatarea bunurilor proprietate publică, indiferent de titularul dreptului de administrare, folosire ori exploatare, precum și de faptul că bunurile fac ori nu obiectul exclusiv al proprietății publice (art. 135 alin. 4 din Constituție).

În categoria serviciilor de interes public intră regiile autonome<sup>6</sup> de interes public, respectiv acele regii care prin activitate ce o desfășoară sunt chemate să satisfacă anumite interese generale ale membrilor societății (de exemplu, Societatea Națională a Căilor Ferate Române<sup>7</sup>, Poșta Română<sup>8</sup> etc.)

Calitatea de funcționar public, în sensul art. 147 alin. 1 C. pen., implică, prin urmare, existența unei însărcinări de serviciu, ca o situație *de facto* sau ca o consecință a încheierii unui contract de muncă cu una dintre unitățile menționate, în virtutea căruia subiectul exercită în mod real atribuțiile unei funcții. Însărcinarea poate fi permanentă sau temporară, esențial este ca persoana respectivă să se încadreze în colectivul de muncă al unei dintre unitățile prevăzute de art. 145 C.pen., și să se supună regulamentului de ordine interioară care cuprinde normele privind organizarea și disciplina muncii.

În vederea stabilirii calității de funcționar public nu are relevanță titlul însărcinării (“*cu orice titlu*”) sau modalitatea investiției: alegere, numire, repartizare, concurs (“*indiferent cum a fost investită*”). Din expresia “cu orice titlu” folosită de legiuitor în textul citat, rezultă că este suficient ca subiectul activ al infracțiunii să exercite în fapt o însărcinare în serviciul unei autorități publice, instituții publice, instituții sau alte persoane juridice de interese public. Aceeași concluzie rezultă și din

<sup>2</sup> A se vedea I. Dumitru, *Cu privire la înțelesul termenilor de “public”, “funcționar public”, “funcționar” și “înscriș oficial*”, Revista “Dreptul” nr. 6/1997, p. 67.

<sup>3</sup> Constituția României, modificată și completată prin Legea de revizuire a Constituției României nr. 429/2003.

<sup>4</sup> A. Iorgovan, *Drept administrativ, Tratat elementar*, București, Editura Actami, 1994, p. 20.

<sup>5</sup> V. Prisecaru, *Tratat de drept administrative român. Partea generală*, București, Editura Lumina Lex, 1993, pp. 127-128.

<sup>6</sup> A se vedea Legea nr.15 din 7 august 1990 privind reorganizarea unităților economice de stat ca regii autonome și societăți comerciale, , cu ultimele modificări și completări

<sup>7</sup> A se vedea Ordonanța de Urgență a Guvernului nr.12 din 7 iulie 1998 privind transportul pe căile ferate române și reorganizarea Societății Naționale a Căilor Ferate Române, cu ultimele modificări și completări

<sup>8</sup> A se vedea Ordonanța Guvernului nr.31 din 30 ianuarie 2002 privind serviciile poștale, cu ultimele modificări și completări

mențiunea ” indiferent cum a fost investită” , în acest caz legiuitorul voind să sublinieze că nu are relevanță validitatea raportului de muncă, că nici nu este necesar să existe un contract de muncă sau o numire în funcție, fiind suficientă exercitarea, ca o realitate de fapt a atribuțiilor funcției pentru ca făptuitorul să poată fi tras la răspundere penală în situația comiterii unei infracțiuni de serviciu. Va fi însă necesară existența consimțământului expres (oral sau scris) ori tacit al conducerii întreprinderii în cauză, în sensul exercitării în fapt de către o persoană a unei funcții într-una din unitățile enumerate în art. 145 C. pen.

În practica judiciară s-a decis în acest sens că persoana care, după expirarea împuternicirii de a organiza excursii, continuă să îndeplinească asemenea activități cu acordul tacit al oficiului de turism, are calitatea de funcționar public<sup>9</sup>. De asemenea, persoana care a primit o însărcinare de la o unitate publică de a efectua o expertiză are calitatea de funcționar public<sup>10</sup> sau persoana care funcționează ca referent de specialitate la Ministerul Tineretului și Sportului (Serviciul Relații Internaționale)<sup>11</sup> ori persoana care deține funcția de referent la Direcția Generală a Finanțelor Publice<sup>12</sup> are aceeași calitate.

Persoanele nelegal investite, adică încadrate fără respectarea condițiilor de studii, vârstă, stagiu etc., sau cele care au început serviciul înainte de îndeplinirea formelor de încadrare răspund în calitate de funcționari publici în cazul în care comit infracțiuni de serviciu în perioada cât și-au desfășurat, chiar și în aceste condiții, activitatea. Este logic un astfel de raționament, deoarece, pe de o parte – cum s-a văzut – este suficientă exercitarea ca o realitate de facto a atribuțiilor funcției respective, iar, pe de alta, există interesul angajării răspunderii penale a persoanelor care își îndeplinesc activitatea chiar în aceste condiții, pentru a nu crea posibilitatea sustragerii acestora de sub incidența legii penale, invocând în apărarea lipsa calității cerute de lege.

Nu au calitatea de funcționari publici persoanele care au statutul de colaboratori externi ai unităților prevăzute în art. 145 C. pen., ori studenții sau elevii care fac practică în aceste unități. Persoanele care îndeplinesc o însărcinare în serviciul uneia dintre unitățile prevăzute de art. 145 C. pen., au calitatea de funcționari publici, indiferent dacă sunt sau nu retribuite. În acest sens, s-a statuat că are calitatea de funcționar public și, ca atare, poate fi subiect al infracțiunii de neglijență în serviciu, acela care, fără a fi angajatul unității (una dintre cele prevăzute de art. 145 C. pen) , îndeplinește în fapt cu consimțământul acesteia atribuțiile funcției de gestionar (“gestionar de fapt”), substituind pe soția sa care era angajată în această calitate.<sup>13</sup>

În opinia contrară<sup>14</sup> se susține că, întrucât calitatea de funcționar presupune existența unei relații de serviciu, “gestionar de fapt” nu poate fi decât o persoană încadrată în muncă la respective unitate, care fără a avea drept principale atribuții de serviciu primirea, păstrarea și eliberarea de bunuri, îndeplinește de fapt aceste activități. Totodată, s-a statuat că militarii în termen care exercită o însărcinare de orice natură în cadrul unei unități militare, au aceeași calitate de funcționar public.<sup>15</sup>

Legiuitorul român distinge între calitatea de “funcționar public” și cea de “funcționar”. Potrivit art. 147 alin. 2 C. pen., “ prin <funcționar> se înțelege persoana menționată în alin. 1, precum și orice *salariat* care exercită o însărcinare în serviciul unei alte persoane juridice decât cele prevăzute în acel alineat.” Printr-o interpretare sistematică, sfera noțiunii de “funcționar” cuprinde orice persoană care exercită permanent sau temporar, cu orice titlu, indiferent cum a fost investită, o însărcinare de orice natură, retribuită sau nu, în serviciul unei unități dintre cele la care se referă art. 145 C. pen., precum și orice *salariat* care exercită o însărcinare în serviciul unor persoane juridice, altele decât cele prevăzute în art. 145 C. pen.”

Distincția impusă de Codul penal între funcționari și funcționarii publici este necesară, deoarece ajută la împărțirea – din punctual de vedere al legii penale – în două categorii a salariaților: salariați—

<sup>9</sup> Trib. Suprem, d.2/1980, în R.R.D. nr. 1/1981, p. 68.

<sup>10</sup> Trib. Suprem, d.p.1061/1975, în R.R.D. nr. 6/1967, p. 51.

<sup>11</sup> D. Lupascu, N. Alexandru, L. Zglimbea, V. Costiniu, I. Dragomir, C. Jipa, R. Găgescu, R. Popa, *Culegere de practică judiciară a Tribunalului București*, 1994-1997, Tribunalul București, Sent. pen. nr. 11/1994, p. 84.

<sup>12</sup> Sinteză de practică judiciară a Curții de Apel Galați, 1 iulie 1993—1 decembrie 1994, d.p. 144/1994 (nepublicată)

<sup>13</sup> A se vedea A. Grigorovici, *Infracțiuni de serviciu sau în legătură cu serviciul*, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1976, pp. 15-16.

<sup>14</sup> V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, C. Bulai, N. Iliescu, R. Stănoiu, V. Roșca, *Explicații teoretice ale Codului penal român. Partea specială*, Vol. III, Editura Academiei, București, 1971, pp. 441-442.

<sup>15</sup> A se vedea A. Grigorovici, *op.cit.*, pp. 15-16.

funcționari publici, salariați—funcționari (mai exact ceilalți funcționari), împărțire ce are consecințe directe asupra tratamentului penal după calitatea făptuitorului.

*Exempli gratia*, art. 258 alin.1 C. pen. stabilește extinderea răspunderii penale în cazul săvârșirii infracțiunilor de abuz în serviciu, neglijență în serviciu și purtare abuzivă (art. 246 – 250 C. pen.) și asupra celorlalți funcționari, maximul special al pedepsei reducându-se cu o treime. De asemenea, prin modificări de dată recentă<sup>16</sup>, Codul penal român prevede în dispozițiile din art.258 alin.2 că „în cazul prevăzut la alin. 1, pentru faptele prevăzute la art. 246, 247 și 250 alin. 1-4, acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, cu excepția acelor care au fost săvârșite de o persoană dintre cele prevăzute la art. 147 alin. 1.”

Noțiunea de “funcționar” are în dreptul penal un înțeles nu atât de diferit, cât mai extins față de cea din dreptul administrativ. Deosebirea între cele două sfere ale noțiunii privește modalitatea de investire: în dreptul penal sunt considerați funcționari și persoanele fără investitură oficială – “funcționarii de fapt” sau “nelegal investiți”; potrivit dreptului administrativ, funcționarul trebuie să facă parte din efectivul de funcționari al organului administrativ respectiv și să fie investit în mod legal cu îndeplinirea funcției pe care o exercită. Totodată, potrivit normelor dreptului administrativ, funcționarul trebuie să fie remunerat pentru munca prestată, pe care o depune în cadrul unității din care face parte. Accepțiunea noțiunii de “funcționar” este în dreptul penal așadar mai largă, înglobând și pe funcționarii nelegal investiți, indiferent dacă sunt sau nu retribuiți.

Legea privind Statutul funcționarilor publici<sup>17</sup> restrânge și mai mult sfera administrativă a funcționarilor, în sensul prezentei legi, funcționarul public fiind persoana numită într-o funcție publică (art. 2 alin. 2). Totalitatea funcționarilor publici din autoritățile și instituțiile publice constituie corpul funcționarilor publici, aceștia fiind numiți de către conducătorul autorității sau instituției publice respective (art. 2 alin. 5). Potrivit art. 2 alin.1 din Legea nr. 188/1999, “funcția publică reprezintă ansamblul atribuțiilor și responsabilităților, stabilite în temeiul legii, în scopul realizării prerogativelor de putere publică de către administrația publică centrală și locală”, funcțiile publice specifice, altele decât cele prevăzute la pct. II din Anexa la Legea nr. 188 din 29 nov. 1999 , se pot stabili de autoritățile și instituțiile publice, cu avizul Agenției Naționale a Funcționarilor Publici

Prevederile Legii privind Statutul funcționarilor publici nu se aplică:

- a) personalului salariat din aparatul propriu al autorităților și instituțiilor publice, care desfășoară activități de secretariat, administrative, protocol, gospodărire, întreținere-reparații și de deservire, precum și altor categorii de personal care nu exercită prerogative de putere publică;
- b) personalului salariat încadrat, pe baza încrederii personale, la cabinetul demnitarului;
- c) corpului magistraților;
- d) cadrelor didactice;
- e) persoanelor numite sau alese în funcții de demnitate publică. (art.6).

De asemenea, potrivit art.5 alin.2 din Legea nr. 188/1999, personalul din aparatul de lucru al autorităților și instituțiilor publice, care efectuează activități de secretariat, administrative, protocol, gospodărire, întreținere-reparații și de deservire, este angajat cu contract individual de muncă. Persoanele care ocupă aceste funcții *nu au calitatea de funcționar public și li se aplică legislația muncii*.

Dacă din punct de vedere juridico-administrativ persoanele arătate nu sunt funcționari publici , din punct de vedere penal intră – în principiu - în această categorie, dispozițiile cuprinse în art. 147 C. pen. fiind neechivoce, astfel de persoane vor răspunde penal în cazul comiterii de infracțiuni proprii sau cu subiect calificat, când legea incriminează *intuitu personae*, în considerarea calității persoanei și în legătură cu activitatea de serviciu, fapta respectivă.

În plus, pentru a sublinia caracterul extensiv al dispozițiilor art. 147 C.pen., față de reglementările Legii privind Statutul funcționarilor publici, sunt prevăzute în legea menționată condițiile pentru ca o persoană să poată ocupa o funcție publică (art. 50), potrivit căroră, pe lângă condițiile generale (limbă, cetățenie, vârstă, stare de sănătate, antecedente penale), sunt specificate

<sup>16</sup> Alin.2 al art.258 a fost introdus prin articolul unic al Legii nr.58 din 19 martie 2008, publicată în M.Of. nr. 228/25 martie 2008

<sup>17</sup> Legea nr. 188 din 29 nov. 1999, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 60 din 8 decembrie 1999, republicată în M.Of. nr. 365/29 mai. 2007

condițiile privitoare la studiile prevăzute de lege pentru funcția publică și condițiile specifice pentru ocuparea funcției publice (art. 50 lit. 'f' și 'g'). Se înființează așadar prin lege, un corp profesionist de funcționari publici condus de Agenția Națională a Funcționarilor Publici, în subordinea MIRA, organ de specialitate al administrației publice centrale, cu personalitate juridică, președintele agenției având rangul de secretar de stat, fiind numit de către primul ministru, la propunerea ministrului MIRA.

În scopul asigurării gestionării eficiente a resurselor umane, precum și pentru urmărirea carierei funcționarului public, autoritățile și instituțiile publice întocmesc *dosarul profesional* pentru fiecare funcționar public (art. 23 alin. 3). Potrivit art. 46 alin. 1 din lege, 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, iar potrivit alin. 2 al aceluiași articol, la numirea precum și la eliberarea din funcție, funcționarii publici sunt obligați să prezinte, în condițiile legii, conducătorului autorității sau instituții publice declarația de avere.

De asemenea, funcționarii publici au îndatorirea de a rezolva lucrările repartizate de superiorii ierarhici, iar pentru cei care exercită funcții de execuție există interdicția de a primi *direct* cereri a căror rezolvare intra în competența lor ori de a interveni pentru soluționarea acestor cereri [art. 47].

În considerarea celor arătate se poate concluziona că, din punctul de vedere al legii penale, nu se poate restrânge sfera persoanelor definite în art. 147 alin. 1 C. pen. doar la funcționarii publici arătați de Legea nr. 188/1999.

În dreptul muncii, locul noțiunii de "funcționar" este luat de noțiunea de "salariat" sau "angajat", aceasta referindu-se numai la persoanele care îndeplinesc o activitate în baza unui contract individual de muncă legal încheiat, indiferent dacă angajatorul (patronul) este o persoană fizică sau juridică<sup>18</sup>.

În categoria altor persoane juridice, cu excepția celor prevăzute în art. 145 C. pen., intră atât persoanele juridice cu caracter patrimonial (societăți comerciale, societăți sau asociații agricole, regiile autonome "comerciale" – cele care exploatează cărbunele, minereul, țițeiul, minereurile feroase și neferoase ș.a., cooperativele meșteșugărești sau de consum etc.), cât și persoanele juridice cu caracter nepatrimonial, cu scop nelucrative (sindicate, uniuni de scriitori, artiști plastici, compozitori, organizații sportive, fundații etc.). Subliniem faptul că este funcționar *salariatul* care exercită o însărcinare în serviciul unei astfel de persoane juridice.

Ca o concluzie se impune mențiunea că, în accepțiunea legislației penale, sfera noțiunii de "funcționar" este mai cuprinzătoare, fiind determinată de necesitatea sporirii răspunderii angajaților în îndeplinirea atribuțiilor de serviciu, pe de o parte, iar pe de altă parte, de exigențele de protejare și promovare a intereselor publice.

---

<sup>18</sup> A se vedea art.10 și urm. din Legea nr.53/2003- Codul muncii, cu ultimele modificări și completări