

INSTITUTIA INVESTIGATORULUI SUB ACOPERIRE

DRAGU CRETU
Judecator – Inalta Curte de Casatie si Justitie

The changes within the Penal Code aim at harmonizing the Romanian penal procedure with the European penal provisions, in order to adhere to the European Community. Within these new settlements we can find the institutions of the undercover investigators. The code of Penal Procedure settles the activity of undercover agents in article 224, according to which “the undercover investigators are operative clerks of the Home Ministry, as well as state authorities who carry out information activities for the national security.

Modificările Codului de Procedura penală au culminat cu cele aduse prin Legea nr. 281/2003, au urmarit armonizarea procedurii penale romane cu conceptiile in materie penala pe plan european, in perspectiva aderarii la Comunitatea Europeana. In contextul acestor noi reglementari si-a gasit locul si institutia investigatorilor sub acoperire. Codul de Procedura Penala reglementeaza activitatea agentilor sub acoperire in art. 224¹, potrivit caruia „investigatorii sub acoperire sunt lucratori operativi din Ministerul de Interne, precum si din organele de stat care desfasoara, potrivit legii, activitati de informatii pentru realizarea sigurantei nationale”.

In doctrina penala ¹ se intalneste si denumirea de „agent provocator” prin care se desemneaza persoana care desfasoara in mod constient o activitate de instigare apre a-l atrage in cursa pe cel instigat si a dovedi ca acesta este o persoana necinstita, oricand pretabila la savarsirea unei infractiuni. Intr-o acceptiune mai restransa, agentul provocator este definit ca fiind acea persoana care, in calitate de agent al autoritatii ori cu acceptul expres al acesteia, desfasoara o activitate de provocare a infractiunii pentru a se dovedi vinovatia autorului.²

¹ Ioan Molnar, Agentul provocator, RDP nr. 4/1997, pg. 30; Vintila Dongoroz, Drept penal, 1939, pg. 523.

² Ioan Molnar, art. cit., pg.32; Giovanni Fiandoca, Enzo Musco, Diritto penale, parte generale, Zanichelli Edotire, Bologna, 1995

Într-o accepțiune mai largă, prin agent provocator s-ar putea înțelege orice persoană care, în numele sau cu acceptul autorității legitime, se implică într-o anumită formă de participare la savârșirea unei infracțiuni, pentru ca pe această cale să poată fi dovedită vinovăția celorlalți participanți și să se asigure tragerea lor la răspundere penală. Chiar și subiectul pasiv (victima infracțiunii) poate fi considerată, în anumite cazuri, agent provocator.³

Se înțelege ca investigatorul sub acoperire este persoana anume desemnată care trebuie să-și desfășoare activitatea sub o identitate falsă, adevărata sa identitate fiind cunoscută doar de către procurorul care autorizează activitatea acestuia (art. 224⁴ alin. 2 C. Pr. Pen.). Rezultă că identitatea reală a investigatorului sub acoperire nu poate fi dezvăluită nici în timpul activității sale, nici după terminarea acesteia. Această dispoziție are ca scop asigurarea cadrului legal al protecției lucrătorilor care desfășoară activități sub acoperire.

Potrivit reglementărilor legale, atunci când sunt indicii temeinice că s-a săvârșit sau că se pregătește săvârșirea unei infracțiuni care nu poate fi descoperită sau faptuitorii nu pot fi identificați prin alte mijloace, pot fi folosiți în vederea strângerii datelor privind existența infracțiunii și a identificării persoanelor față de care există presupunerea că au săvârșit o infracțiune, investigatorii sub acoperire.

În doctrina penală⁴ s-a susținut că prin folosirea investigatorilor sub acoperire s-ar încălca prevederile art. 68 C. Pr. Pen. Potrivit acestui articol: „este oprit a se întreprinde violente, amenințări ori alte mijloace de constrângere, precum și promisiuni sau indemnuri în scopul de a obține probe. De asemenea, este oprit a se determina o persoană să săvârșască sau să continue săvârșirea unei fapte penale, în scopul obținerii de probe”.

Alin 1 al art. 68 enumerează modalitățile care nu pot fi utilizate pentru obținerea de probe: violente, amenințări, promisiuni, indemnuri. Trebuie remarcat faptul că atât dispoziția cuprinsă în alin.2 al art 68, cât și modalitățile prevăzute în alin.1 nu au nimic în comun cu instituirea investigatorului sub acoperire. Argumentul adus în sprijinul acestei afirmații se bazează pe faptul că infracțiunile grave sunt bine organizate, ele neputând fi descoperite și probate cu mijloacele clasice de probă. Astfel, se impune folosirea altor mijloace de probă cum ar fi: înregistrările audio, video, fotografiile, interceptările corespondentei, a convorbirilor telefonice, dar și investigatorii sub acoperire care să se infiltreze în rândul infractorilor, contribuind astfel la strângerea dovezilor privind activitatea acestora.

³ Vintilă Dongoroz, op. cit., pg. 524

⁴ Ioan Lascu, Investigatorii acoperiți, RDP nr. 5/1997, pg. 48, Vintila Dongoroz, op. cit., pg. 524

Din modul de definire a investigatorilor sub acoperire se desprind condițiile⁵ pe care trebuie să le întrunească cumulativ persoana care poate avea această calitate și anume:

a. să aibă calitatea de polițist;

În acest sens sunt dispozițiile din art. 21 alin. 1 și din art. 22 din Legea nr. 143/2000 care prevăd că această calitate o pot avea numai polițiștii din formațiunile de specialitate care acționează ca investigatori sub acoperire, numai aceștia pot procura droguri cu autorizarea prealabilă a procurorului. De asemenea, dispozițiile din art. 224 C. Pr. Pen. Prevăd că pot efectua acte premergătoare și organele de poliție.

b. să fie special desemnat să efectueze această activitate

Astfel, nu se poate autoriza folosirea unui investigator acoperit dacă acesta nu este determinat și nu se cunoaște identitatea sa reală.

c. consimțământul polițistului care urmează să fie investigator sub acoperire.

Această condiție nu este prevăzută în mod expres și nici nu rezultă din lege, însă ea este obligatorie pentru desfășurarea activității de investigator sub acoperire.⁶

Potrivit art. 21 din Legea nr. 143/2000 ”procurorul poate autoriza folosirea investigatorilor acoperiți pentru descoperirea faptelor, identificarea autorilor și obținerea mijloacelor de probă, în situațiile în care există indicii temeinice că a fost savârșită sau că se pregătește comiterea unei infracțiuni dintre cele prevăzute de prezenta lege.” Din acest text de lege rezultă că această autorizație este de competența exclusivă a procurorului și are loc numai în faza de urmărire penală, nu și a judecății, întrucât ea are ca scop identificarea autorilor și obținerea probelor.

Deducem, astfel, și condițiile care se cer să fie îndeplinite pentru obținerea autorizației:

a. existența indicilor temeinice și concrete pentru savârșirea sau pregătirea savârșirii unei infracțiuni contra siguranței naționale, a unor infracțiuni prevăzute de legi speciale (trafic de stupefiante, trafic de arme, trafic de persoane, spalare de bani, falsificare de monede ori alte valori) sau a unei infracțiuni prevăzute în Legea nr. 78/2000 ori a unei alte infracțiuni grave;

Se observă că legiuitorul a restrâns oarecum aria infracțională în cadrul căreia se poate folosi instituția investigatorului sub acoperire.

Notiunea de „indicii temeinice” nu este definită de legea specială, astfel încât acestea pot fi orice date care să justifice presupunerea că s-a savârșit sau că se pregătește comiterea unei astfel de infracțiuni.

⁵ Laura Codruta Lascu, Investigatorul acoperit, RDP nr.3/2002, pg. 69

⁶ Idem 4

- b. infracțiunea respectiva sa nu poata fi descoperita ori faptuitorii sa nu poate fi identificati prin alte mijloace de proba;

Pentru a fi utilizați investigatorii sub acoperire este necesar ca din examinarea materialului informativ să rezulte că nu există alte căi, mijloace și metode de descoperire a pregătirii ori săvârșirii de infracțiuni la Legea nr. 143/2000 sau de identificare a autorilor ori a celorlalți participanți.

- c. investigatorii acoperiti sa desfasoare activitati pentru descoperirea faptelor, identificarea autorilor si obtinerea probelor.

Autorizatia se da pentru investigarea unui caz concret, investigatorului fiindu-i interzis sa-si depaseasca competentele care i-au fost conferite.⁷ Altfel spus, nu se poate da o astfel de autorizatie in alt scop decat cel prevazut de lege.

Potrivit art. 224² alin. 1 C. Pr. pen., se pot folosi investigatorii sub acoperire numai in conditiile existentei autorizatiei motivate a procurorului desemnat de catre procurorul general al Parchetului de pe langa Curtea de Apel.

Cererea de autorizare poate fi facuta de catre organul de cercetare specializat in combaterea traficului de droguri, in scris, cuprinzand numele institutiei emitente, numarul lucrarii sau dosarului, imprejurarile din care rezulta existenta conditiilor pentru autorizare, datele si indiciile privitoare la faptele si persoanele fata de care exista indicii ca au savarsit o infractiune, aratarea motivelor pentru care nu este posibil ca faptele ilicite ori autorii sa fie descoperiti cu promptitudine pe alte cai, mijloacele folosite, identitatea reala a investigatorului, activitatile pe care urmeaza sa le desfasoare si durata necesara folosirii investigatorilor sub acoperire.⁸

Conform art. 224 alin. 4 C.pr. pen „ordonanța procurorului prin care se autorizează folosirea investigatorului sub acoperire trebuie să cuprindă, pe lângă mențiunile prevăzute în art. 203, următoarele:

- a. indiciile temeinice și concrete care justifică măsura și motivele pentru care măsura este necesară
- b. activitățile pe care le poate desfășura investigatorul sub acoperire
- c. persoanele față de care există presupunerea că au săvârșit o infracțiune
- d. identitatea sub care investigatorul sub acoperire urmează sa desfășoare activitățile autorizate
- e. perioada pentru care se dă autorizarea

⁷ Laura C. Loscu, art. cit., pg. 71

⁸ idem 5

f. alte mențiuni prevăzute de lege”

Art. 224² alin. 2 C.Pr. pen. statueaza ca perioada pentru care se poate autoriza folosirea investigatorilor sub acoperire este de cel mult 60 de zile. Aceasta perioada poate fi prelungita, neputand depasi 30 de zile, iar durata totala in aceeasi cauza nu poate depasi 1 an. Pentru a se pronunța asupra temeiniciei prelungirii duratei folosirii investigatorului sub acoperire, este necesar ca procurorului sa-i fie prezentat intreg materialul probator obținut de acesta. Inițiativa prelungirii duratei aparține organului care a formulat cererea de autorizare.

Actul prin care se autorizează prelungirea folosirii investigatorului sub acoperire cuprinde mențiunile privind durata pentru care s-a acordat prelungirea, precum și motivele prelungirii.

Problema care s-a ridicat in materie penala este daca agentul sub acoperire este susceptibil de a fi tras la raspundere.⁹ Din punct de vedere obiectiv, activitatea agentului provocator realizeaza continutul instigarii (sau al altei forme de participatie) intrucat determine a alta persoana sa comita o fapta penala ori o ajuta pe aceasta la savarsirea faptei.

Din punct de vedere subiectiv, investigatorul sub acoperire nu urmareste savarsirea cu adevarat a unei infractiuni. De asemenea, el actioneaza cu stiinta autoritatii, deci nu poate fi pedepsit. Investigatorul va raspunde ca instigator (sau sub alta forma de participatie) atunci cand a actionat fara acceptul autoritatii, determinandu-l pe instigat sa comita fapta, chiar daca dupa consumarea acesteia l-a denuntat.

In legislatia penala italiana exista dispozitii potrivit carora nu se pedepsesc investigatorii sub acoperire delegati oficial de politia judiciara pentru strangerea de probe in vederea dovedirii unor forme de criminalitate.¹⁰ Astfel, in art. 26 din legea nr. 162/1990 privind stupefiantele, se prevedea ca nu se pedepseste cel delegat oficial de o unitate speciala antidrog a politiei judiciare care cumpara (procura) stupefiante ori substante psihotrope pentru constituirea probelor necesare dovedirii traficului de stupefiante.

De asemenea, in art. 12 din Legea nr. 356/1992 cu privire la spalarea banilor, a traficului de arme si explozivi, se prevedea ca nu se pedepsesc agentii oficiali ai politiei judiciare din Directia de Investigatii Antimafia care, pentru a se infiltra in grupuri ale crimei organizate, procura ori ascund arme sau substante explozive sau participa la spalarea banilor proveniti din infractiuni, daca aceste activitati sunt efectuate pentru adunarea probelor necesare justitiei.

⁹ Ioan Molnar, art. cit., pg. 30

¹⁰ G. Fiandoca, E. Musco, op. cit, pg. 456; Ioan Molnar, art. cit., pg. 32

Jurisprudenta germana admite utilizarea investigatorilor sub acoperire în situațiile în care acest lucru este necesar pentru a se asigura o eficiență corespunzătoare reprimării traficului de droguri, tainurii organizate, comerțului ilicit de arme și munitii, corupției.¹¹

O altă problemă¹² care a apărut în literatura juridică a fost dacă, chiar instigatul (autorul provocat) poate fi pedepsit. O opinie care s-a exprimat a fost aceea că el ar comite o faptă putativă, deoarece fapta se comite doar în închipuirea autorului, în realitate totul petrecându-se sub supravegherea autorităților. Replica dată acestei opinii a fost, în mod justificat, aceea că în astfel de situații nu poate fi vorba de o faptă putativă, ci de o tentativă întreruptă datorită unor cauze independente de voința făptuitorului și, ca atare, acesta poate și trebuie să fie pedepsit pentru tentativă.

În ipoteza în care, în anumite legi se prevede posibilitatea infiltrării în organizații criminale a unor agenți provocatori, ne aflăm în prezența unor fapte justificative. Astfel, cele două legi speciale italiene menționate fac trimitere la art. 51 C.pen., potrivit căruia nu este infracțiune fapta săvârșită la comanda autorității legitime pentru obținerea unor dovezi necesare justiției.¹³

Nu este admisă provocarea, chiar realizată de agenți oficiali, dacă aceasta îmbracă forma influențării unor persoane. Activitatea investigatorului sub acoperire nu are nimic comun cu folosirea constrângerii fizice, a amenințării, cu adresarea de îndemnuri sau promisiuni în scopul obținerii de probe. Rolul investigatorului sub acoperire nu este acela de a determina săvârșirea de infracțiuni pentru a obține probe, ci de a observa modul cum se desfășoară activitatea infracțională și de a pune la dispoziția autorităților datele necesare pentru dovedirea faptelor ilicite și pentru tragerea la răspundere a făptuitorilor. Important de menționat este că investigatorul sub acoperire participă la acțiunile inițiate de grup, nu la cele determinate de el.

În ceea ce privește valorificarea activității investigatorului sub acoperire, legea nu face nicio precizare în legătură cu actul în care se materializează și valorifică activitatea acestuia.

În art. 22 alin. 2 din Legea nr. 143/2000 se prevede că actele încheiate de polițiștii și colaboratorii acestora pot constitui mijloace de probă.

Actele investigatorului sub acoperire în cadrul grupului de infractori sunt acte licite, chiar dacă, aparent, ele nu s-ar deosebi de actele celorlalți membri ai grupului deoarece, pentru a nu se demasca, investigatorul trebuie să se încadreze în activitatea grupului.

¹¹ Ioan Molnar, art. cit., pg. 33

¹² Vintila Dongoroz, op. cit., pg. 324

¹³ Ioan Molnar, art. cit., pg. 41, Tullio Padovani, Diritto penale, Terza edizione, Gufre editore, Milano, pg. 375-376