

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

22 ianuarie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în componența:
președinte
judecători

Diaconu Iurie
Catan Liliana
Guzun Ion
Ghervas Maria
Burduh Victor

judecând, fără participarea părților, recursul ordinar declarat de avocatul Ionaș Gheorghe în numele inculpatului, prin care se solicită casarea sentinței Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 29 decembrie 2015 și a deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 mai 2018, în cauza penală privindu-l pe

ZAHARIA Alexandru XXXXX,
născut la XXXXX, originar și domiciliat în XXXXX.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 04.02.2015 – 29.12.2015;

Instanța de apel:

1) 05.05.2016 – 17.05.2017;

2) 19.01.2018 – 02.05.2018;

Instanța de recurs:

1) 23.08.2017 – 05.12.2017;

2) 24.07.2018 – 22.01.2019.

Asupra recursului ordinar declarat în cauză, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit

CONSTATĂ :

1. Prin sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 29 decembrie 2015, Zaharia Al. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal la 5 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, iar în baza art. 89 alin. (2) lit. a) și art. 90 Cod penal, s-a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei stabilite inculpatului pe o perioadă de probațiune de 3 ani.

2. Pentru a pronunța sentința, prima instanță, *în fapt*, a constatat că Zaharia Al., exercitând în baza hotărârii Judecătoriei Leova nr. 3 CA-40/2011 funcția de primar al satului Lărguța, r-nul Cantemir, a pretins și a primit bani în proporții deosebit de mari, pentru a nu îndeplini unele acțiuni ce-i revin în virtutea atribuțiilor de serviciu, în următoarele circumstanțe:

La 15 septembrie 2014, de către primăria sat. Lărguța din r-nul Cantemir a fost organizată licitația cu strigare privind înstrăinarea unui teren agricol situat în extravilanul acestei comune, cu suprafața de 5,4929 ha, având codul cadastral XXXXX, iar președinte al comisiei de licitație a fost ales primarul localității Zaharia Al., care a fost împuternicit prin decizia Consiliului Sătesc Lărguța din 11 martie 2014, să încheie contractul de vânzare-cumpărare cu câștigătorul licitației.

Zaharia Al., acționând cu intenție infracțională, anterior desfășurării licitației a pretins de la Ungureanu A., care este fondator și administrator al SRL „Aniplan”, întreprindere care urma să participe la licitația menționată, în vederea procurării terenului cu suprafața de 5,4929 ha, bani în sumă de 200000 lei, pentru a fi desemnat câștigător al licitației. Banii, conform înțelegerii urmând a fi transmiși primarului după semnarea contractului de vânzare-cumpărare și înregistrare la organul cadastral.

Astfel, la 15 septembrie 2014, în incinta primăriei sat. Lărguța, r-nul Cantemir a avut loc licitația privind înstrăinarea lotului de teren cu suprafața de 5,49 ha, la care a participat doar SRL „Aniplan”, reprezentată de către Ungureanu A., respectiv, conform înțelegerii anterioare, pretinzând transmiterea sumei de 200000 lei către primarul Zaharia Al., a obținut posibilitatea procurării terenului cu suma de 83152,04 lei, pentru a fi desemnat câștigător.

În continuarea acțiunilor sale infracționale, Zaharia Al. anterior semnării contractului de vânzare-cumpărare a terenului menționat din 02 octombrie 2014, a pretins iarăși de la Ungureanu A. suma de 200 000 lei.

La 23 octombrie 2014, contractul de vânzare-cumpărare a terenului cu suprafața de 5,4929 ha, a fost înregistrat la Oficiul Cadastral Teritorial Cantemir, iar la 12 decembrie 2014, Zaharia Al., aflându-se în mun. Chișinău pe str. Al. Pușkin în apropierea Liceului Teoretic „Gheorghe Asachi”, a extorcat iarăși de la Ungureanu A. bani în sumă de 200000 lei, declarându-i totodată că în cazul în care va refuza transmiterea banilor, va întreprinde măsuri în vederea anulării rezultatelor licitației din 15 septembrie 2014 și va iniția procedura de reziliere a contractului de vânzare-cumpărare a lotului de teren. Drept rezultat, în urma mai multor negocieri, primarul s. Lărguța, r-nul Cantemir, Zaharia Al. a căzut de acord să primească suma de 170000 lei, din suma de 200000 lei pretinsă anterior.

La 18 decembrie 2014, aproximativ la ora 10:30, Zaharia Al., aflându-se în incinta localului „Robert`s Coffee” din str. 31 august 1989 din mun. Chișinău, continuându-și acțiunile infracționale a pretins, acceptat și a primit bani în sumă de 170000 lei de la Ungureanu A., ceea ce constituie conform art. 126 Cod penal, proporții deosebit de mari, pentru a îndeplini acțiunile în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, manifestate prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare din 23 octombrie 2014, a terenului cu suprafața de 5,49 ha și respectiv pentru neîntreprinderea măsurilor privind inițierea procedurii de anulare a licitației fapt ce ar fi putut genera rezilierea contractului de vânzare-cumpărare.

Pe baza stării de fapt expuse supra, *în drept*, prima instanță a încadrat juridic acțiunile inculpatului în temeiul art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal - *trafic de influență*,

adică pretinderea, acceptarea și primirea, personal, de bani în proporții deosebit de mari, pentru sine, în calitate de persoană care susține că are influență asupra unei persoane publice, pentru a-l face să nu îndeplinească acțiuni în exercitarea funcției sale.

3. Prin rechizitoriu, în baza aceluiași circumstanțe de fapt, arătate în pct. 2) din prezenta decizie, Zaharia Al. a fost învinuit de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal, și *anume de coruperea pasivă săvârșită în proporții deosebit de mari.*

4. Legalitatea și temeinicia sentinței de condamnare în termenul și modul prevăzut de art. 401-402 Cod de procedură penală, a fost atacată cu apeluri de către procuror și avocatul Ionaș Gh. în numele inculpatului Zaharia Al.

4.1. Procurorul a solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Zaharia Al. să fie recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal și să fie condamnat la 10 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis, amendă în mărime de 10000 unități convenționale și privarea de dreptul de a ocupa funcții publice pe un termen de 15 ani. Dosarul licitației cu strigare a terenurilor publice, ridicat de la primăria sat. Lărguța, r-nul Cantemir să fie restituit primăriei la intrarea sentinței în vigoare, iar mijloacele financiare în sumă de 170000 lei să fie transmise în contul statului, în rest celelalte corpuri delictive să fie păstrate la materialele cauzei penale.

În argumentarea apelului procurorul a expus următoarele:

- atât în cadrul urmăririi penale, cât și în cadrul cercetării judecătorești, nu s-a stabilit faptul susținerii de către inculpat că are influență asupra persoanelor cu funcții publice și că i-ar putea determina să îndeplinească acțiuni ce intră în atribuțiile de serviciu a acestora sau contrar acestora în vederea anulării contractului de vânzare-cumpărare a terenului adjudecat de către SRL „Aniplan”. În cazul calificării unei fapte în baza art. 326 Cod penal, este obligatoriu identificarea acestui element a infracțiunii, că inculpatul are influență sau că susține că are influență asupra unei persoane publice, persoane cu funcție de demnitate publică, pentru a-i face să îndeplinească sau nu acțiuni în exercitarea funcției sale. Mai mult, în cazul infracțiunii de trafic de influență făptuitorul obține remunerația ca efect al promisiunii că va interveni pe lângă factorul de decizie, în ale cărui atribuții de serviciu intră soluționarea chestiunii de interes ale cumpărătorului de influență;

- la caz, s-a dovedit cu certitudine că inculpatul a pretins și primit banii în sumă de 170000 lei în scopul de a nu întreprinde acțiuni în vederea anulării rezultatelor licitației prin care SRL „Aniplan” a fost desemnată câștigător, deci contrar intereselor „cumpărătorului de influență” adică a lui SRL „Aniplan” în persoana lui Ungureanu A.;

- prin declarațiile martorului Ungureanu A., se confirmă integral circumstanțele de fapt descrise în învinuire și anume se probează intenția directă a lui Zaharia Al. de a comite infracțiunea de corupere pasivă, care stabilește prejudicierea relațiilor sociale cu privire la buna desfășurare a activității în sfera publică, conturează expres acțiunile alternative de comitere a infracțiunii (pretinderea și acceptarea mijloacelor bănești),

stabilește motivul infracțiunii (din interes material) și nu în ultimul rând scopul infracțiunii (pentru a îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia);

- prin declarațiile martorului Tarnovschi L. se constată că comisia de licitare condusă de către președintele comisiei Zaharia Al., a înlocuit procesul-verbal de anulare a licitației din 15 mai 2014, urmată de schimbarea datei adoptării deciziei din 26 mai 2014 în 06 iunie 2014, iar drept motiv l-a constituit încălcarea prevederilor art. 33 din Regulamentul privind licitațiile cu strigare și reducere, unde se indică cu lux de amănunte că licitația se anulează dacă cumpărătorul refuză achitarea pentru bunul adjudecat pe parcurs a 20 zile de la semnarea procesului-verbal, însă acest fapt se examinează în ordine civilă în cadrul instanței de judecată;

- prin declarațiile martorului Bucur E. se constată că procesul-verbal de anulare a licitației din 15 mai 2014, urmată de schimbarea datei adoptării deciziei, din 26 mai 2014 în 06 iunie 2014, a fost înlocuit însăși de către martorul Bucur E. și semnat de către întreaga comisie de licitație, iar drept motiv al înlocuirii l-a constituit încălcarea prevederilor art. 33 din Regulamentul privind licitațiile cu strigare și reducere;

- vina lui Zaharia Al. de comiterea faptei de corupere pasivă este dovedită și prin declarațiile martorului Tanurcov V. și Golban Gh., cât și prin actele procesuale ale acțiunilor procesuale, care demonstrează incontestabil că Zaharia Al. nu era sigur despre posibilitatea rezilierii contractului de vânzare-cumpărare, însă a specificat că va întreprinde măsuri, ce îi sunt specifice atribuțiilor de serviciu, anume în acest scop a pretins și primit banii pentru a nu întreprinde măsurile în cauză, reieșind din cele expuse, acțiunile inculpatului Zaharia Al. întrunesc elementele infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal.

4.2. Avocatul Ionaș Gh., acționând în numele inculpatului Zaharia Al., a solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei hotărâri de achitare în privința lui Zaharia Al. de sub învinuirea de comitere a infracțiunii prevăzute de art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal.

În argumentarea apelului, au fost invocate următoarele:

- din conținutul învinuirii rezultă că procurorul s-a limitat la calificarea faptei incriminate lui Zaharia Al. ca fiind coruperea pasivă săvârșită în proporții deosebit de mari, fără a se indica mijloacele și modul de săvârșire a infracțiunii și consecințele ei, caracterul vinovăției, a motivelor și semnelor calificative pentru reținerea acestei încadrări juridice;

- rechizitoriul a fost întocmit contrar prevederilor art. 297 Cod de procedură penală, prin ce s-a încălcat exigențele art. 6 paragraful 1 al Convenției Europene;

- în cauza *Adrian Constantin vs. România, Hotărârea CtEDO din 12.04.2011*, Curtea a subliniat rolul fundamental pe care îl are rechizitoriul, ca act de acuzare, reamintind faptul că paragraful 3 din art. 6 din Convenție recunoaște dreptul acuzatului de a fi informat oficial nu numai cu privire la învinuirile ce i se aduc, ci și cu privire la încadrarea juridică a faptelor sale. Informarea precisă și completă reprezintă o condiție esențială pentru a se asigura echitatea procedurilor. Or, în atare circumstanțe, calificarea juridică a modalității acționării inculpatului în vederea incriminării săvârșirii unei

infrațiuni, trebuie întotdeauna să fie adusă la cunoștința părților, mai ales pentru a da posibilitatea inculpatului de a-și pregăti apărarea, iar învinuirea adusă lui Zaharia Al. nu este una clară și previzibilă, fiind încălcat dreptul acestuia la un proces echitabil;

- în cadrul cercetării judecătorești s-a confirmat faptul că Ungureanu A. împreună cu colaboratorii Centrului Național Anticorupție au organizat un experiment operativ de provocare prin care au determinat inculpatul să comită o presupusă infracțiune, motive din care a fost încălcat dreptul la un proces echitabil a lui Zaharia Al. și respectiv nu poate fi dispusă condamnarea acestuia, deoarece lipsește fapta prejudiciabilă și persoana prejudiciată;

- din declarațiile martorului Ungureanu A., rezultă că acesta nu avea nici-o intenție de a transmite careva sume de bani lui Zaharia Al. Mai mult, mijloacele bănești transmise către inculpat nu aparțineau lui Ungureanu A. ci Centrului Național Anticorupție, iar întreaga operațiune a fost realizată sub controlul colaboratorilor de poliție, astfel, practica experimentului operativ de provocare a fost considerată ca fiind ilegală și condamnată de către Curtea Europeană pentru Drepturile Omului în cazul *Khudobin versus Russia din 26.10.2006, Teixeira de Castro vs. Portugalia 09.06.1998*;

- conform jurisprudenței naționale, în numeroase hotărâri, s-a arătat că nu poate exista o condamnare în baza unei provocări din partea colaboratorilor de poliție, deoarece practica dată constituie o încălcare a garanției la un proces echitabil. Astfel, din motivul existenței unei provocări din partea colaboratorilor de poliție, Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău prin decizia sa din 19.02.2009 a decis achitarea lui Ionel Gh., iar hotărârea în cauză a fost menținută prin decizia Curții Supreme de Justiție din 17.06.2009;

- precedentul judiciar nu constituie un izvor de drept pentru sistemul de drept din Republica Moldova, însă existența unei jurisprudențe contrare și a unor decizii diametral opuse în cazuri similare este în sine contrară principiului siguranței publice, care este implicită în ansamblul articolelor Convenției și care constituie unul din elementele fundamentale ale statului de drept (cauza Bejan împotriva României din 06.12.2007).

5. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 17 mai 2017, au fost admise parțial apelurile declarate, cu casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Zaharia Al. a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa sub formă de închisoare pe un termen de 4 ani, cu privarea de dreptul de a exercita funcții publice pe un termen de 5 ani. Conform art. 90 Cod penal, s-a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei cu închisoarea stabilită inculpatului, pe o perioadă de probațiune de 4 ani.

În rest, sentința a fost menținută fără modificări.

6. Pentru a decide astfel, instanța de apel a statuat asupra următoarelor circumstanțe de fapt și anume că: „Zaharia Al., exercitând în baza hotărârii Judecătoriei Leova nr. 3 CA-40/2011, funcția de primar al sat. Lărguța, r-nul Cantemir, folosindu-se de situația de serviciu, invocând influența pe care o are în virtutea atribuțiilor de serviciu privind anularea rezultatelor licitației, în vederea determinării lui Ungureanu A. să-i transmită bani în proporții deosebit de mari, pentru a nu anula rezultatele licitației, acțiuni care au

cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanei juridice, a comis abuzul de serviciu, în următoarele circumstanțe:

La 15 septembrie 2014, de către primăria sat. Lărguța, r-nul Cantemir a fost organizată licitația cu strigare privind înstrăinarea unui teren agricol situat în extravilanul sat. Lărguța cu suprafața de 5,4929 ha cu numărul cadastral XXXXX, președinte al comisiei de licitație a fost ales primarul localității Zaharia Al., care a fost împuternicit prin decizia Consiliului Sătesc Lărguța din 11 martie 2014, să încheie contractul de vânzare-cumpărare cu câștigătorul licitației.

Astfel, acționând din intenția de folosire a situației de serviciu, soldată cu urmări grave, Zaharia Al. anterior desfășurării licitației a pretins de la Ungureanu A., care este fondator și administrator al SRL „Aniplan”, întreprindere care urma să participe la licitația menționată, în vederea procurării terenului cu suprafața de 5,4929 ha, bani în sumă de 200000 lei, pentru ca acesta să fie desemnat câștigător al licitației. Banii, conform înțelegerii urmând a fi transmiși primarului după semnarea contractului de vânzare-cumpărare și înregistrarea lui la organul cadastral.

Astfel, la 15 septembrie 2014, în incinta primăriei sat. Lărguța, r-nul Cantemir a avut loc licitația privind înstrăinarea lotului de teren cu suprafața de 5,49 ha, licitație la care a participat doar SRL „Aniplan”, reprezentată de către Ungureanu A., respectiv, conform înțelegerii anterioare, pretinzând transmiterea sumei de 200000 de lei, pretinse de către primarul Zaharia Al., a obținut posibilitatea procurării terenului cu suma de 83152,04 lei, pentru a fi desemnat câștigător.

În continuarea acțiunilor sale infracționale Zaharia Al., anterior semnării contractului de vânzare-cumpărare din 02 octombrie 2014, a pretins iarăși de la Ungureanu A. suma de 200000 lei.

Ulterior, la 23 octombrie 2014, contractul de vânzare-cumpărare a terenului cu suprafața de 5,4929 ha a fost înregistrat la Oficiul Cadastral Teritorial Cantemir, iar la 12 decembrie 2014, Zaharia Al. aflându-se în mun. Chișinău, str. Al. Pușkin, în apropierea Liceului Teoretic „Gheorghe Asachi” a cerut iarăși de la Ungureanu A. bani în sumă de 200000 lei, declarându-i totodată că în cazul în care va refuza transmiterea banilor, acesta folosindu-se de situația de serviciu va întreprinde măsuri în vederea anulării rezultatelor licitației din 15 septembrie 2014 și va iniția procedura de reziliere a contractului de vânzare-cumpărare a lotului de teren. Drept rezultat, în urma mai multor negocieri, primarul s. Lărguța, r-nul Cantemir, Zaharia Al. a căzut de acord să primească suma de 170000 lei, din suma de 200000 lei cerută anterior.

La 18 decembrie 2014, aproximativ la ora 10:30, Zaharia Al. aflându-se în incinta localului „Robert`s Coffee” din str. 31 august 1989, mun. Chișinău, continuându-și acțiunile infracționale a primit bani în sumă de 170000 lei de la Ungureanu A., ceea ce constituie conform art. 126 alin. (1¹) Cod penal, introdus prin Legea nr. 207 din 29 iulie 2016 privind modificarea unor acte legislative, în vigoare din 07 noiembrie 2016, proporții deosebit de mari, pentru a nu întreprinde acțiuni de influență a colaboratorilor

primăriei sat. Lărguța, r-nul Cantemir, în vederea rezilierii contractului de vânzare-cumpărare din 23 octombrie 2014, a terenului cu suprafața de 5,49 ha.”

Instanța de apel a încadrat acțiunile inculpatului în baza art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal, - abuzul de serviciu, *adică folosirea intenționată de către o persoană publică a situației de serviciu, cu cauzarea de daune în proporții considerabile intereselor publice, drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor juridice, soldată cu urmări grave*, menționând că, deși Zaharia Al. nu-și recunoaște vina, aceasta este demonstrată integral prin următoarele probe:

- declarațiile din prima instanță a martorilor Ungureanu A. (f.d. 194-197, vol. II), Tarnovschi L. (f.d. 198 – 199, vol. II), Bucur E. (f.d. 200 – 201, vol. II), Tanurcov V. (f.d. 204, vol. II), Golban Gh. (f.d. 205-206, vol. II), Rotaru Gh. (f.d. 218, vol. II), Baraghin V. (f.d. 219, vol. II), Marcu Gr. (f.d. 222-223, vol. I).

Subsidiar, instanța de apel a notat că aferent declarațiilor martorilor audiați în ședința de judecată a primei instanțe, vinovăția inculpatului este dovedită și prin celelalte probe:

- procesul-verbal privind consemnarea măsurilor speciale de investigație din 19 decembrie 2014, interceptarea și înregistrarea comunicărilor și a imaginilor, care confirmă transmiterea sub controlul Centrului Național Anticorupție de către Ungureanu A. către primarul sat. Lărguța, r-nul Cantemir, Zaharia Al. a sumei de 170 000 lei, în bancnote cu nominalul a câte 1000 lei (f.d. 100-110, vol. I);

- comunicările înregistrate și redactate în cadrul conținutului stenogramei anexate la procesul-verbal privind consemnarea măsurilor speciale de investigație din 19 decembrie 2014, care adevăresc pe deplin declarațiile martorului Ungureanu A. (f.d.100-110, vol. I);

- procesul-verbal de percheziție și examinare corporală din 18 decembrie 2014, a primarului s. Lărguța, r. Cantemir, Zaharia Al. în incinta cafenelei „Robert`s Coffee”, din str. 31 August 113, mun. Chișinău, prin care s-a constatat predarea benevolă de către Zaharia Al. a mijloacelor bănești în sumă de 170 000 lei transmise sub controlul CNA, în bancnote cu nominalul a câte 1000 lei, care conform raportului de expertiză nr. 313 din 17 decembrie 2014, corespund după calitatea și metoda de imprimare a imaginilor și rechizitelor, bancnotelor autentice, precum și o recipisă întocmită de către Zaharia Al. în conținutul căreia a menționat precum că martorul Ungureanu A. i-a împrumutat lui Zaharia Al. o sumă nespecificată, fără procente, semnată de Zaharia Al. (f.d. 5-6, vol. I);

- procesul-verbal privind consemnarea măsurilor speciale de investigație din 19.12.2014 - interceptarea și înregistrarea comunicărilor telefonice ale lui Zaharia Al. (f.d. 127-138, vol. I);

- raportul de expertiză nr. 313 din 17.12.2014 (f.d. 14-30, vol. I);

- procesul-verbal de ridicare din 16 decembrie 2014, prin care s-a dispus ridicarea din telefonul martorului Ungureanu A. a fișierului audio care conține o discuție cu Zaharia Al. datată cu 12 decembrie 2014 și care probează faptul pretinderii de mijloace financiare de la Ungureanu A. (f.d. 29, vol. II);

- corpurile delictate recunoscute prin ordonanțele de recunoaștere în calitate de corp delict și anexare a acestora la materialele cauzei penale: CD-R de model „Barges 52 X

multispeed” pe care este înscris fișierul „Voce-0010” cu înregistrări audio, ridicat de la martorul Ungureanu A., care conține discuția cu Zaharia Al. din 12 decembrie 2014 (f.d. 33, vol. I);

- CD-R cu numărul de inventar al DAO CNA-1491, cu înregistrări audio-video a comunicărilor (convorbirilor) purtate între martorul Ungureanu A. și primarul s. Lărguța, r-nul Cantemir, Zaharia Al., în incinta cafenelei „Robert`s Coffee” din str. 31 August 113, și care constituie rezultatul măsurii speciale de investigație-interceptarea și înregistrarea comunicărilor și a imaginilor a întâlnirilor dintre martorul Ungureanu A. și primarul Zaharia Al., cu fixarea momentului transmiterii sumei de 170 000 lei sub controlul Centrului Național Anticorupție, la 18 decembrie 2014, în perioada de timp 10:50-11:05 (f.d.112, vol. I);

- DVD-R cu numărul de inventar al DAO CNA-1492, care conține înregistrarea acțiunii de urmărire penală-percheziția și examinarea corporală a lui Zaharia Al. în incinta cafenelei „Robert`s Coffee” din str. 31 August 113 mun. Chișinău, cu fixarea momentului predării benevole de către Zaharia Al. a sumei de 170 000 lei, transmiși sub controlul CNA și examinarea fiecărei bancnote în parte (f.d. 8, vol. II);

- CD-R cu numărul de inventar al DAO CNA-1492/14, cu înregistrările convorbirilor telefonice ale lui Zaharia Al., interceptate în cadrul cauzei penale nr. 2014970607, stenografiate și anexate la procesul-verbal de consemnare a măsurii speciale de investigație (f.d. 141, vol. I);

- recipisa scrisă și predată benevol de către Zaharia Al., în urma efectuării percheziției și examinării corporale, în incinta cafenelei „Robert`s Coffee” din str. 31 August 113, mun. Chișinău, recipisă despre care a discutat Zaharia Al. cu fiul acestuia Zaharia D., privind organizarea unui scenariu (se conține în procesul-verbal de consemnare a măsurii speciale de investigație-interceptarea și înregistrarea comunicărilor telefonice, anexa nr. 3) (f.d. 10, vol. II);

- dosarul licitației cu strigare a terenurilor publice, ridicat de la primăria s. Lărguța, r-nul Cantemir pe o suprafață de 52 file, prin care se constată imputernicirea primarului Zaharia Al. de a organiza licitația publică în vederea înstrăinării lotului de teren din extravilanul s. Lărguța, precum și semnarea contractului de vânzare-cumpărare (f.d. 73, vol. II).

Instanța de apel, analizând și apreciind probele de mai sus, din punct de vedere al pertinentei, concludenței și veridicității lor, a conchis că acțiunile lui Zaharia Al. se încadrează indubitabil în norma prevăzută de art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal, iar concluzia primei instanțe despre condamnarea inculpatului în temeiul art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal este una pripită, formală și neîntemeiată.

La fel, instanța de apel a menționat că, la reîncadrarea acțiunilor inculpatului Zaharia Al., în baza altei norme decât cea de care ultimul a fost pus sub învinuire, s-a ținut cont de faptul că o astfel de modificare a încadrării juridice este posibilă numai când acțiunile inculpatului, ce urmează a fi încadrate în baza altei legi, i-au fost imputate, nu conțin semnele unei infracțiuni mai grave și învinuirea pentru acestea nu se deosebește în mare măsură după circumstanțele reale ale cauzei de învinuirea înaintată definitiv,

susținută de procuror în cadrul judecării cauzei, iar modificarea învinuirii nu înrăutățește situația inculpatului și nu afectează dreptul lui la apărare. Drept învinuire, care esențial după circumstanțele reale, diferă de cea de la început, urmează de considerat orice altă modificare a învinuirii (imputarea altor acțiuni în locul celor imputate anterior, imputarea infracțiunii care diferă de cea imputată după obiectul atentat, caracterul faptei și acțiunii), care afectează dreptul inculpatului la apărare.

În acest context, instanța de apel analizând probatoriul administrat la caz, a atestat că învinuirea înaintată lui Zaharia Al., de corupere pasivă, nu și-a găsit fundamentul juridic, fiind constatată comiterea faptei de abuz în serviciu, infracțiune care este mai ușoară, pe lângă fapta de corupere pasivă.

În continuare, instanța de apel a specificat că inculpatului Zaharia Al. i-au fost acordate anumite drepturi cât și obligațiuni în desfășurarea activității de primar al s. Lărguța, r-nul Cantemir, astfel că acesta își exercita, în baza hotărârii Judecătoria Leova nr. 3ca-40/2011, funcția nominalizată, iar în atribuțiile sale funcționale conform art. 29 alin. (1) a Legii nr. 436 din 28 decembrie 2006 cu privire la administrația publică locală, intrau diverse obligațiuni de serviciu, nemijlocit în cazul de față acesta a fost împuternicit în baza deciziei Consiliului Local Lărguța, de a efectua licitația de vânzare a lotului de teren cu suprafața de 5,4929 ha, din extravilanul s. Lărguța, r-nul Cantemir.

În cazul dat, instanța de apel a constatat că Zaharia Al., a folosit situația sa de serviciu și nemijlocit postura în care se afla de primar, datorită căreia a și fost manifestată acțiunea de pretindere a mijloacelor bănești în sumă de 200000 lei. În același sens instanța de apel a remarcat că martorul Ungureanu A. a comunicat că în momentul când a ieșit din primărie, după petrecerea celei de-a doua licitații privind vânzarea terenului cu suprafața de 5,49 ha, în momentul când a intrat într-un magazin de la intrarea în satul Lărguța, s-a întâlnit cu inculpatul Zaharia Al., care l-a întrebat dacă dorește să procure terenul dat, totodată întrebându-l ce sumă anume este gata să achite, dându-i de înțeles lui Ungureanu A. ce sumă ar fi de acord să-i dea lui.

Mai mult, instanța de apel a reținut că martorul Ungureanu A. a comunicat instanței că i-a propus suma de 50000 lei, la ce Zaharia Al. nu a fost de acord, menționându-i că ar fi de acord la suma de 200000 lei, la ce Ungureanu A. i-a comunicat inculpatului că este de acord, însă nu intenționa să-i achite această sumă.

Tot aici, instanța de apel a menționat faptul că folosirea situației de serviciu a fost realizată de la bun început, datorită faptului că inculpatul i-a dat de înțeles martorului Ungureanu A., că poate rezolva problema cu terenul și-l poate ajuta să-l cumpere, astfel că în cazul dat primul cu propunerea de a-i fi acordate mijloace financiare pentru a îndeplini acțiuni, a venit însuși Zaharia Al., folosindu-se de faptul că Ungureanu A. avea intenția și dorința de a cumpăra acest lot de teren pentru extragerea argilei la prelucrarea betonitului.

La acest capitol, s-a notat că latura obiectivă a infracțiunii de abuz de serviciu și-a găsit realizare nemijlocit în acțiunile inculpatului Zaharia Al., care i-a promis lui Ungureanu A. că va câștiga cea de-a treia licitație, însă ulterior văzând că Ungureanu A. nu-i achită suma de 170 000 lei, convenită între aceștia pe parcurs, a purces la amenințări

de genul celor de anulare a licitației și returnarea terenului, adică acesta în mod vădit a depășit limitele atribuțiilor acordate prin lege în calitatea sa de primar, cunoscând cu certitudine că în atribuțiile sale funcționale nu se regăsește posibilitatea declarării nule a rezultatelor licitației, de procurare a terenului cu suprafața de 5,4929 ha, cu numărul cadastral XXXXX.

Astfel, instanța de apel a respins ca fiind formale și convenționale alegațiile avocatului cu referire la declarațiile martorului Rotaru Gh., care ar fi relatat că nu l-ar fi văzut pe inculpatul Zaharia Al. cu careva persoane necunoscute, inclusiv cu Ungureanu A., deoarece martorul a comunicat că în magazinul din marginea satului Lărguța intră mai multe persoane, astfel dânsul putea să nu observe dacă Zaharia Al. ar fi fost împreună cu o altă persoană, mai mult ca atât însuși martorul Rotaru Gh. a menționat că în magazin mai activa și soția sa, lucru care denotă că nemijlocit întâlnirea și convorbirea dintre Zaharia Al. și Ungureanu A., putea să nu fie văzută de către acesta.

Totodată, instanța de apel a notat că atât acțiunea, cât și inacțiunea trebuie să se refere la situația de serviciu a funcționarului public și să decurgă din exercitarea atribuțiilor de serviciu - fiind circumscrise nu numai obligațiile de serviciu în sens restrâns ale funcționarului, dar și drepturile lui, de altfel, aceste două elemente sunt indispensabile pentru determinarea atribuțiilor și în cele din urmă a competenței funcționarului. Pentru a stabili competența (materială, teritorială, personală) a unei persoane cu funcție de răspundere, trebuie să se cunoască legile, hotărârile Guvernului, regulamentele, ordinele și instrucțiunile departamentale, și cele de ordine inferioară, în baza cărora persoana cu funcție de răspundere își desfășoară activitatea. În astfel de cazuri este necesar de a face trimitere la prevederile actului normativ care reglementează atribuțiile persoanei cu funcției de răspundere.

Sub acest aspect, instanța de apel a făcut referire la art. 29 al Legii cu privire la administrația publică locală nr. 436 din 28.12.2006, care prevede atribuțiile primarului, și a indicat că astfel inculpatul Zaharia Al. cunoștea cu certitudine că acțiunile privind anularea rezultatelor licitației nu țin de competența sa, necătând la aceasta, dânsul a purces la amenințări cu aceste acțiuni pentru a-l favoriza și a provoca situația în care Ungureanu A. să achite recompensa pretinsă de către dânsul, în caz contrar amenințându-l cu anularea rezultatelor licitației.

În acest sens, instanța de apel a mai menționat că inculpatul Zaharia Al. a realizat acțiunea de depășire a atribuțiilor de serviciu, datorită funcției pe care o deținea, în vederea primirii sumei de bani pretinse de la Ungureanu A., mai mult, instanța de apel a relatat că din declarațiile martorilor Tarnovschi Liusea și Bucur Elena depuse pe parcursul cercetării cauzei în prima instanță, care au menționat că în atribuțiile primarului Zaharia Al. nu intra anularea rezultatelor licitației, în condițiile în care licitația din 15 septembrie 2014, a fost recunoscută legală și fără de careva încălcări, iar acesta nu avea asemenea posibilitate, lucru care denotă că inculpatul a ales asemenea metodă pentru a convinge pe Ungureanu A. că în cazul în care nu-i va da banii pretinși, va risca să fie lipsit de terenul procurat legal în urma licitației petrecute.

La fel, instanța de apel a punctat că la categoria atribuțiilor de serviciu a primarului Zaharia Al. nu se atribuie anularea rezultatelor licitației petrecute, care conform Regulamentului privind licitațiile cu strigare și cu reducere, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 136 din 10 februarie 2009, art. 19-32, revin Comisiei de licitație formată în baza deciziei Consiliului local Lărguța, după caz, în procedura contenciosului administrativ, astfel că martorul Golban Gheorghe, a menționat în ședința de judecată că s-a adresat în Judecătoria Cantemir, cu o cerere de chemare în judecată, solicitând anularea procesului-verbal nr. 2, din 26 iunie 2014, privind anularea licitației din 12 mai 2014 și recunoașterea nulă a tuturor actelor efectuate ulterior privind vânzarea terenului cu numărul cadastral XXXXX, cu suprafața de 5,4929 ha, amplasat în extravilanul s. Lărguța.

În speță, instanța de apel a reținut că cauzarea de daune considerabile intereselor publice s-a adevărit prin faptul că acțiunile inculpatului Zaharia Al., au fost comise în exercitarea atribuțiilor de serviciu, iar prin aceste acțiuni, a avut loc o denigrare considerabilă a prestigiului funcției publice și a fost periclitată autoritatea administrației publice locale.

În această ordine de idei, instanța de apel a specificat că de suferit în rezultatul acțiunilor lui Zaharia Al. în primul rând a avut nemijlocit administrația publică locală, atribuția căreia este de a avea grijă de respectarea legislației în gestionarea bunurilor și patrimoniului public, or, înstrăinarea terenului în litigiu, drept urmare a depășirii de către Zaharia Al. a atribuțiilor de serviciu, are ca efect scăderea considerabilă din încrederea cetățenilor în administrația Primăriei s. Lărguța, r. Cantemir, ce duce la crearea de dubii față de legalitatea activității tuturor funcționarilor entității vizate și nu doar a Primarului.

Instanța de apel a relevat că administrația publică locală, trebuie să se bucure de un respect și o autoritate puternică în fața tuturor cetățenilor, iar admiterea depășirii atribuțiilor de serviciu de către oricare funcționar din cadrul acestei entități, duce la denigrarea statutului și încrederii în organele electiv de stat, or, la caz, acțiunile inculpatului Zaharia Al. au dus la periclitarea considerabilă a intereselor și nemijlocit a autorității Primăriei s. Lărguța, r. Cantemir, în fața cetățenilor acestui sat, cât și în fața altor persoane.

Instanța de apel a atestat că în speță este prezentă și cauzarea de urmări prejudiciabile în formă de daune în proporții considerabile drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, în cazul de față nemijlocit a intereselor companiei „Aniplan” SRL, cât și însuși a lui Ungureanu A., or, la acest capitol urmează a se reitera că aceste daune s-au manifestat prin impunerea față de entitatea care a câștigat licitația de cumpărare a terenului cu suprafața de 5,429 ha, cu numărul cadastral XXXXX, situat în extravilanul s. Lărguța, r. Cantemir, a unor cheltuieli suplimentare, aferent achitării sumei de 83 152,04 lei de către compania „Aniplan” SRL.

Mai mult, s-a reținut de instanța de apel și faptul că daunele cauzate intereselor companiei „Aniplan” SRL, se manifestă și prin pierderi economice eventuale, or, martorul Ungureanu A., a comunicat că intenționa să investească careva surse financiare

pentru extragerea de pe acest teren a zăcămintelor naturale, ulterior fiind modificată destinația terenului dat.

Subsidiar, instanța de apel a relatat că martorul Golban Gheorghe, a menționat că s-a adresat în Judecătoria Cantemir, cu o cerere de chemare în judecată, solicitând anularea procesului-verbal nr. 2 din 26 iunie 2014 privind anularea licitației din 12 mai 2014 și recunoașterea nulă a tuturor actelor efectuate ulterior privind vânzarea terenului cu numărul cadastral XXXXX, cu suprafața de 5,4929 ha, amplasat în extravilanul s. Lărguța.

Prin urmare, instanța de apel a conchis că s-au adevărit pe deplin daunele în proporții considerabile cauzate intereselor publice și drepturilor și intereselor persoanei juridice, cu atât mai mult fiind cert constatată legătura causală dintre fapta abuzivă a persoanei cu funcție de răspundere și urmările prejudiciabile, având în vedere comiterea infracțiunii de abuz de serviciu de către inculpat, nemijlocit în exercitarea funcției de primar al s. Lărguța, r. Cantemir, drept urmare fiind periclitată imaginea autorității publice locale și fiind cauzate prejudicii patrimoniale agentului economic „Aniplan” SRL.

Cu privire la alegațiile procurorului ce țin de existența în acțiunile lui Zaharia Al. a elementelor constitutive a infracțiunii de corupere pasivă, instanța de apel a atestat că sunt nefondate, deoarece în timpul discuțiilor cu martorul Ungureanu A., inculpatul Zaharia Al. l-a întrebat de ce sumă este disponibil, ca ulterior să nu accepte propunerea de 50 000 lei, făcută de către martor, dar să pretindă suma de 200000 lei, la care Ungureanu A. a fost de acord, cerând suma de 200000 lei.

Instanța de apel a notat că în susținerea acestui fapt vine și procesul-verbal de ridicare din 16 decembrie 2014, prin care s-a dispus ridicarea din telefonul martorului Ungureanu A. a fișierului audio, care conține o discuție cu Zaharia Al. datată cu 12 decembrie 2014, din care rezultă clar că inculpatul Zaharia Al. a pretins mijloace financiare de la Ungureanu A., lucru confirmat și de către martor, dar și parțial însuși de către inculpat.

Instanța de apel a mai reiterat că inculpatul Zaharia Al. dându-și seama că prin aceste acțiuni depășește în mod substanțial atribuțiile de serviciu și folosește funcția de primar ca pe o pârgă de convingere, a continuat insistent să-l contacteze pe Ungureanu A. în vederea achitării sumei de bani, trecând în cele din urmă la o situație de avertizare cu anularea licitației privind vânzarea terenului către compania „Aniplan” SRL, totodată martorul Ungureanu A. a reiterat că după ce a început să evite apelurile telefonice ale lui Zaharia Al., nu-i răspundea la telefon, a primit un apel de la o persoană necunoscută, care s-a prezentat ca funcționar din cadrul primăriei s. Lărguța, care i-a spus că primarul Zaharia Al. convoacă Comisia de Licitație pentru a anula rezultatele licitației petrecute, urmare la ce Ungureanu A. a înțeles că inculpatul are asemenea atribuții și într-adevăr poate anula rezultatele licitației.

Instanța de apel a punctat că este neîntemeiat argumentul inculpatului Zaharia Al., precum că suma pretinsă de către acesta de 200000 lei, ar fi fost cerută în vederea edificării unui gard în jurul bisericii din sat. Lărguța, r-nul Cantemir, relatând că acest

fapt este infirmat integral prin materialele cauzei penale, dar și însuși prin declarațiile inculpatului Zaharia Al., care a menționat că în discuția cu Ungureanu A. a menționat doar o singură dată cuvântul biserică, însă nu i-a spus acestuia despre necesitatea investirii banilor în scopuri de ajutorare la renovarea acestui gard.

Mai mult, instanța de apel a reținut că chiar și dacă inculpatul ar fi pretins suma dată în scop caritabil, acțiunile sale se puteau manifesta într-un alt mod și urmau a îmbrăca o altă formă, decât cea aleasă de către inculpat, or, martorul Ungureanu A. a infirmat total versiunea dată, comunicând că inculpatul Zaharia Al. nu i-a spus nimic despre careva acțiuni de binefacere, precum ar fi construcția unui gard în jurul bisericii și în general că Zaharia Al. nu a spus nimic despre faptul că suma de bani ar fi fost necesară pentru a fi investiți în construcția gardului bisericii.

Versiunea unui scop caritabil invocată de către inculpat, instanța de apel a considerat-o nejustificată, și ca fiind înaintată cu scopul de a induce instanța în eroare, aceasta fiind combătută prin procesul-verbal privind consemnarea măsurilor speciale de investigație din 19.12.2014 - interceptarea și înregistrarea comunicărilor telefonice ale lui Zaharia Al., precum și stenograma convorbirilor telefonice ale inculpatului, prin care se adeverește pe deplin intenția și scopul inculpatului de a camufla depășirea atribuțiilor de serviciu sub aspect legal, fiind instrumentat de feciorul său referitor la conținutul declarațiilor ce urmează a fi date organului de urmărire penală.

Totodată, instanța de apel a indicat că intenția de inducere a instanței în eroare manifestată de către inculpat este demonstrată și prin faptul că imediat după ce a primit banii, a scris o recipisă, potrivit căreia ar fi primit de la Ungureanu A. suma pretinsă de 170 000 lei în calitate de împrumut, recipisă pe care însă martorul Ungureanu A. a refuzat să o semneze.

Instanța de apel a mai respins ca neîntemeiată alegația apărătorului, privind organizarea experimentului operativ de provocare în privința inculpatului din partea lui Ungureanu A. și a Centrului Național Anticorupție, relatând în acest sens că acțiunea de provocare se prezumă a fi întrunită în situația în care agentul provocator întreprinde nemijlocit acțiuni de atragere a persoanei în activitatea infracțională, convingerea ei prin diferite metode, influențarea acesteia cu scopul depășirii atribuțiilor funcționale în vederea atingerii scopului scontat.

La caz însă, instanța de apel a considerat că lipsesc careva elemente ale acțiunii de provocare a inculpatului Zaharia Al., la comiterea infracțiunii, or, conform materialelor cauzei, declarațiilor martorului Ungureanu A., cât și a celorlalți martori, precum și proceselor-verbale ale acțiunilor procesuale, interceptarea convorbirilor telefonice, cât și alte acțiuni procesuale, se identifică cert și evident faptul că Zaharia Al. a acționat doar cu un scop de cupiditate, folosind în acest sens situația de serviciu ca mijloc de comitere a infracțiunii și nemijlocit ulterior acțiunii de influențare prin amenințări a martorului Ungureanu A. să-i transmită banii pentru câștigarea licitației, organizată de către inculpat.

Astfel, instanța de apel a concluzionat că din întreg probatoriul a rezultat că organul de urmărire penală a avut un rol absolut pasiv și nu a realizat nici o acțiune de determinare a inculpatului Zaharia Al. la comiterea infracțiunii și cu atât mai mult a

constatat că însuși inculpatul întreprinde acțiuni în vederea predării de către Ungureanu A. a sumei de bani cerute de la ultimul, ca în cele din urmă organul de urmărire penală doar să întreprindă acțiuni procesuale de documentare a cazului dat și determinare a probatoriului concret pentru a constata existența/lipsa faptei infracționale.

Subsidiar, instanța de apel a notat că un alt criteriu determinativ este că activitatea de provocare la acte de corupere trebuie să implice forme concrete de instigare, susceptibile de a genera sub aspect intelectual luarea unei decizii de a comite infracțiunea, astfel că provocarea poate consta în rugăminți insistente, promisiuni false, solicitări repetate bazate pe simpatii personale, amenințări, circumstanțe care însă lipsesc, de vreme ce însuși inculpatul a manifestat intenția și acțiuni de amenințare în vederea transmiterii banilor, urmare a depășirii de către ultimul a atribuțiilor de serviciu.

În consecință, instanța de apel a consemnat că este confirmată pe deplin existența în acțiunile lui Zaharia Al. a intenției directe de comitere a faptei de abuz de serviciu, astfel că circumstanțele constatate pe parcursul rejudecării cauzei în ordine de apel, denotă excluderea componenței de infracțiune de trafic de influență în acțiunile inculpatului așa cum a conchis instanța de fond.

Cu referire la pedeapsa aplicată, instanța de apel a îndreptat că ține cont de prevederile art. 7, 75, 76, 77, 90 Cod penal, și constată că inculpatului Zaharia Al. este echitabilă aplicarea unei pedepse sub formă de închisoare, care urmează a fi suspendată condiționat pe un termen de probă, acordându-i inculpatului posibilitatea de a se corecta și de a păși pe calea corijării și cu aplicarea pedepsei complementare - privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții, în primul rând având în vedere că aceasta este necesară în vederea interzicerii pe viitor a inculpatului ca pe o perioadă de timp să nu exercite o funcție similară celei prin intermediul căreia a comis infracțiunea de abuz de serviciu, iar în al doilea rând pedeapsa complementară, este prevăzută de norma de sancționare a art. 327 alin. (2) Cod penal, ca fiind obligatorie de drept.

Totodată, instanța de apel a reținut că în rest sentința primei instanțe în partea soluționării chestiunii privind corpurile delictelor, urmează a fi menținută deoarece prima instanță a adoptat soluția în această parte în conformitate cu prevederile art. 162 Cod de procedură penală.

7. Nefiind de acord cu soluția instanței de apel, procurorul și avocatul Ionaș Gh., reprezentând interesele inculpatului Zaharia Al., au declarat recursuri ordinare.

7.1. Procurorul, indicând temeiurile de casare prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) din Codul de procedură penală, a solicitat desființarea deciziei instanței de apel, cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță, în alt complet de judecată, menționând în acest aspect următoarele:

- instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel;
- faptei săvârșite de inculpat i s-a dat o încadrare juridică greșită;
- atât în cadrul urmăririi penale, cât și în cadrul cercetării judecătorești s-a constatat cu certitudine că Zaharia Al. a pretins și primit banii în sumă de 170 000 lei cu scopul de a nu întreprinde acțiuni în vederea anulării rezultatelor licitației, prin care SRL „Aniplan”

a fost desemnată câștigător, deci contrar intereselor „cumpărătorului de influență” adică SRL „Aniplan” în persoana lui Ungureanu A.;

- la caz s-a constatat că Zaharia Al. a pretins și primit banii pentru a nu întreprinde acțiuni specifice abuzului de putere sau abuzului de serviciu și anume convocarea Consiliului local, cu propunerea de anulare a rezultatelor licitației sau depunerea unei cereri de chemare în judecată cu solicitarea declarării nulității contractului de vânzare-cumpărare a terenului adjudecat în urma licitației de către SRL „Aniplan” și nu de anulare a rezultatelor licitației de sine stătător, după cum a apreciat instanța de apel, deci inculpatul nu era sigur că va reuși cele expuse în schimbul banilor însă a amenințat că va întreprinde acțiuni specifice atribuțiilor de serviciu în acest scop;

- prin declarațiile martorului Ungureanu A. se confirmă integral circumstanțele de fapt descrise în învinuire, se probează intenția directă a lui Zaharia Al. în săvârșirea infracțiunii incriminate, stabilește prejudicierea relațiilor sociale cu privire la buna desfășurare a activității în sfera publică, conturează expres acțiunile alternative de comitere a infracțiunii (pretinderea și acceptarea mijloacelor bănești), stabilește motivul infracțiunii - din interes material, și nu în ultimul rând scopul infracțiunii - pentru a îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia;

- prin declarațiile martorului Tarnovschi L. se constată că comisia de licitare condusă de către președintele comisiei Zaharia Al. a înlocuit procesul-verbal de anulare a licitației din 15 mai 2015, urmată de schimbarea dății în care a fost adoptată decizia, din 26 mai 2014 în 06 iunie 2014, iar drept motiv la constituit încălcarea prevederilor art. 33 din Regulamentul privind licitațiile cu strigare și reducere, unde se indică că licitația se anulează dacă cumpărătorul refuză achitarea pentru bunul adjudecat pe parcurs a 20 zile de la înmânarea procesului-verbal, însă acest fapt se examinează în ordine civilă în cadrul instanței de judecată;

- prin declarațiile martorului Bucur E., se constată că procesul-verbal de anulare a licitației din 15 mai 2014, urmată de schimbarea dății de adoptare a deciziei, din 26 mai 2014 în 06 iunie 2014, a fost înlocuit însăși de către martorul Bucur E. și semnat de către întreaga comisie de licitație, iar drept motiv al înlocuirii la constituit încălcarea prevederilor art. 33 din Regulamentul privind licitațiile cu strigare și reducere, unde se indică că licitația se anulează dacă cumpărătorul refuză achitarea pentru bunul adjudecat pe parcurs a 20 zile de la semnarea procesului verbal, însă acest fapt se examinează în ordine civilă în cadrul instanței de judecată;

- comunicările înregistrate și redactate în cadrul conținutului stenogramei anexate la procesul-verbal sus menționat, adevărate pe deplin declarațiile martorului Ungureanu A., cu privire la existența acțiunilor alternative de comitere a infracțiunii de corupere pasivă (pretinderea, acceptarea și primirea) mijloacelor bănești în sumă de 170000 lei de către primarul sat. Lărguța, r-nul Cantemir, Zaharia Al.;

- în cadrul discuției purtate, Zaharia Al. i-a comunicat fiului său Dragoș, că a doua zi, adică la 18 decembrie 2014, urmează să se deplaseze la Chișinău unde are fixată o întâlnire. Zaharia Dragoș s-a arătat surprins că întâlnirea urmează să aibă loc pe 18 decembrie și nu pe 20 decembrie, cum fusese anterior convenit și l-a atenționat pe tatăl

său să fie atent ca nu cumva să fie organizat „vre-un truc” (extras din stenograma convorbirilor telefonice). Zaharia Al., la rândul său, i-a comunicat fiului că persoana l-a sunat și i-a spus că lui i-au făcut transferul din Ucraina și că în două ore ar putea transmite banii. Totodată, Zaharia Al. s-a arătat convins că persoana nu este dispusă să-i organizeze ceva;

- în cadrul discuției purtate, Zaharia Al. i-a comunicat fiului său, Dragoș că se îndreaptă la întâlnire cu persoana. Zaharia Dragoș l-a întrebat dacă poate să se ducă el la întâlnire, la care Zaharia Al. i-a comunicat că se duce personal și că are pregătit un scenariu și, anume va scrie pe o foaie că împrumută bani și ambii se vor semna;

- se constată că Zaharia Al. nu era sigur despre posibilitatea rezilierii contractului de vânzare-cumpărare însă a specificat că va întreprinde măsuri, ce-i sunt specifice atribuțiilor de serviciu, anume în acest scop a pretins și primit banii în cauză pentru a nu întreprinde măsurile în cauză, reieșind din cele expuse rezultă că acțiunile inculpatului Zaharia Alexandu întrunesc elementele infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal - adică coruperea pasivă săvârșită în proporții deosebit de mari;

- neexaminarea unui motiv invocat în apel, a cărui soluționare este necesară pentru aflarea adevărului, echivalează cu nerezolvarea fondului apelului.

7.2. Avocatul Ionaș Gh., indicând temeiurile pentru recurs prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) Cod de procedură penală, a solicitat casarea sentinței și deciziei instanței de apel, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care să fie dispusă achitarea lui Zaharia Al., deoarece în acțiunile acestuia nu sunt prezente elementele infracțiunii prevăzute de art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal, în acest sens recurentul a invocat următoarele:

- hotărârile atacate nu cuprind motivele pe care se întemeiază soluția, prima instanță și cea de apel au admis grave erori de fapt și de drept, care au afectat soluțiile instanțelor;

- acțiunile inculpatului nu întrunesc elementele infracțiunilor incriminate;

- în cadrul cercetării judecătorești nu au fost acumulate un ansamblu de probe pertinente, concludente și utile din care ar fi posibil de concluzionat că fapta lui Zaharia Al. întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal;

- probele administrate de către instanța de judecată au fost apreciate în mod eronat;

- declarațiile inculpatului Zaharia Al., prin care acesta nu-și recunoaște vina în comiterea infracțiunii incriminate sunt confirmate prin declarațiile martorilor Rotaru Gh., Marcu Gr. și Baraghin V.;

- din conținutul învinuirii rezultă că procurorul s-a limitat la calificarea faptei lui Zaharia Al. ca fiind coruperea pasivă săvârșită în proporții deosebit de mari, fără a se indica mijloacele și modul de săvârșire a infracțiunii și consecințele ei, caracterul vinovăției, motivelor și semnelor calificative pentru încadrarea juridică a faptei. Prin urmare, procedându-se în asemenea mod, a avut loc o încălcare a exigențelor art. 6 § 1 al CEDO;

- în speță este aplicabilă cauza *Andrian Constantin vs. România, Hotărârea CtEDO din 12.04.2011*;

- învinuirea adusă lui Zaharia Al. nu este una clară și previzibilă, fiind încălcat dreptul acestuia la un proces echitabil;

- în cadrul cercetării judecătorești s-a confirmat faptul că Ungureanu A. împreună cu colaboratorii CNA au organizat un experiment operativ de provocare, prin care au determinat inculpatul să comită o presupusă infracțiune, motive din care a fost încălcat dreptul la un proces echitabil a inculpatului Zaharia Al. și respectiv nu poate fi dispusă condamnarea acestuia, deoarece lipsește fapta prejudiciabilă și persoana prejudiciată;

- din declarațiile martorului Ungureanu A. rezultă că acesta nu avea intenția de a transmite careva sume de bani lui Zaharia Al.. Mai mult mijloacele bănești transmise către inculpat nu aparțineau lui Ungureanu A. dar Centrului Național Anticorupție, iar întreaga operațiune a fost realizată sub controlul colaboratorilor de poliție;

- fără implicarea organului de urmărire penală, care a organizat provocarea comiterii infracțiunii de corupere, Ungureanu A. nu avea intenția de a transmite careva sume bănești sau bunuri inculpatului Zaharia Al. pentru acțiunea efectuată în exercitarea funcției sale;

- provocarea a fost considerată ilegală și condamnată prin mai multe hotărâri CtEDO, precum *Khudobin versus Russia din 26.10.2006*, *Teixeira de Castro vs. Portugalia*;

- conform jurisprudenței naționale nu poate exista condamnare în baza unei provocări din partea colaboratorilor de poliție deoarece practica dată constituie o încălcare a garanției la un proces echitabil. Astfel, din motivul existenței unei provocări din partea colaboratorilor de poliție, Colegiul Penal al Curții de Apel Chișinău, prin decizia sa din 19 februarie 2009 a decis achitarea lui Ionel Gheorghe, iar hotărârea în cauză a fost menținută prin decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 17 iunie 2009;

- precedentul judiciar nu constituie un izvor de drept pentru sistemul de drept a Republicii Moldova însă existența unei jurisprudențe contrare și a unor decizii diametral opuse în cazuri similare este în sine contrară principiului siguranței publice, care este implicită în ansamblul articolelor Convenției și care constituie unul din elementele fundamentale ale statului de drept (cauza Bejan împotriva României din 06.12.2007).

8. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 05 decembrie 2017 s-a dispus admiterea recursurilor ordinare declarate de procuror și avocatul Ionaș Gh. în numele inculpatului Zaharia Al., cu casarea totală a deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 17 mai 2017 și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță, în alt complet de judecată.

Decizia instanței de recurs nefiind susceptibilă de atac.

9. Verificând materialele cauzei prin prisma aspectelor și temeiurilor din recursurile declarate, Colegiul penal lărgit a constatat că, în această speță, instanța de apel a admis erorile prescrise de temeiurile de casare prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, în sensul că hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, precum și că faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

În acest sens, instanța de recurs a notat că potrivit rechizitoriului (f.d. 158, vol. II) inculpatului Zaharia Al. i s-a incriminat că „[...]La 18.12.2014, aproximativ la ora 10:30, Zaharia Al., aflându-se în incinta localului „Robert`s Coffee” din strada 31 august 1989 din mun. Chișinău, continuându-și acțiunile infracționale a pretins, acceptat și a primit bani în sumă de 170 000 lei de la Ungureanu A., ceea ce constituie conform art. 126 Cod penal, proporții deosebit de mari, pentru a îndeplini acțiunile în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, manifestate prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare din 23.10.2014, a terenului cu suprafața de 5,49 ha și respectiv pentru neîntreprinderea măsurilor privind inițierea procedurii de anulare a licitației fapt ce ar fi putut genera rezilierea contractului de vânzare-cumpărare.”

Acțiunile inculpatului Zaharia Al. au fost încadrate de către organul de urmărire penală în baza art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal – *coruperea pasivă săvârșită în proporții deosebit de mari.*

În continuare, raportând conținutul deciziei instanței de apel și a soluției acesteia la învinuirea formulată în rechizitoriu, instanța de recurs a conchis că instanța de apel pripit a recalificat acțiunile lui Zaharia Al. din art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal, incriminat de organul de urmărire penală, în baza art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal, ca abuz de serviciu, fără a ține cont suficient de datele și circumstanțele de fapt reținute în speță de instanța de apel și fără a constata o faptă care ar putea fi calificată în baza art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal, totodată ținând cont că aceasta este o normă de blanchetă.

Prin urmare, instanța a consemnat că infracțiunea de abuz de serviciu prevăzută de art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal, constituie o normă de blanchetă, iar pentru încadrarea acțiunilor unei persoane publice în temeiul acestui articol, este necesar ca fapta constatată să prevadă care Legi stipulează atribuțiile de serviciu a făptuitorului, de care acesta s-a folosit în interes material sau în alte interese personale, ca rezultat survenind urmările grave și cu descrierea din ce rezultă urmările grave. Colegiul penal lărgit în fapta constatată de către instanța de apel, descrisă în decizie (f.d. 176-177, vol. III): „*inculpatul Zaharia Al., exercitând în baza hotărârii Judecătorei Leova nr. 3 CA-40/2011, funcția de primar al s. Lărguța, r-nul Cantemir, folosindu-se de situația de serviciu, invocând influența pe care o are în virtutea atribuțiilor de serviciu privind anularea rezultatelor licitației, în vederea determinării lui Ungureanu A. să-i transmită bani în proporții deosebit de mari, pentru a nu anula rezultatele licitației, acțiuni care au cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanei juridice, a comis abuzul de serviciu, în următoarele circumstanțe: La data de 15.09.2014, de către primăria s. Lărguța, r. Cantemir a fost organizată licitația cu strigare privind înstrăinarea unui teren agricol situat în extravilanul satului Lărguța cu suprafața de 5,4929 ha cu numărul cadastral XXXXX, iar președinte al comisiei de licitație a fost ales primarul localității Zaharia Al., care a fost împuternicit prin decizia Consiliului Sătesc Lărguța din 11.03.2014, să încheie contractul de vânzare-cumpărare cu câștigătorul licitației. Astfel, acționând din intenția de folosire a situației de serviciu, soldată cu urmări grave, inculpatul Zaharia Al. anterior petrecerii licitației a pretins de la Ungureanu A., care este fondator și administrator al SRL „Aniplan”, întreprindere”*

care urma să participe la licitația menționată, în vederea procurării terenului cu suprafața de 5,4929 ha, bani în sumă de 200 000 lei, pentru ca acesta să fie desemnat câștigător al licitației. Banii, conform înțelegerii urmând a fi transmiși primarului după semnarea contractului de vânzare-cumpărare și înregistrare la organul cadastral. Astfel, la data de 15.09.2014, în incinta primăriei s. Lărguța, r. Cantemir a avut loc licitația privind înstrăinarea lotului de teren cu suprafața de 5,49 ha, licitație la care a participat doar SRL „Aniplan”, reprezentată de către Ungureanu A., respectiv, conform înțelegerii anterioare, pretinzând transmiterea sumei de 200 000 de lei, pretinse de către primarul Zaharia Al., a obținut posibilitatea procurării terenului cu suma de 83 152,04 lei, pentru a fi desemnat câștigător. În continuarea acțiunilor sale infracționale Zaharia Al., anterior semnării contractului de vânzare cumpărare din 02.10.2014 a terenului menționat, a pretins iarăși de la Ungureanu A. suma de 200 000 lei. Ulterior, la data de 23.10.2014, contractul de vânzare-cumpărare a terenului cu suprafața de 5,4929 ha a fost înregistrat la Oficiul Cadastral Teritorial Cantemir, iar la data de 12.12.2014, Zaharia Al. aflându-se în mun. Chișinău, str. Alexandru Pușkin, în apropierea liceului teoretic Gheorghe Asachi a cerut iarăși de la Ungureanu A. bani în sumă de 200 000 lei, declarându-i totodată că în cazul în care va refuza transmiterea banilor, acesta folosindu-se de situația de serviciu va întreprinde măsuri în vederea anulării rezultatelor licitației din 15 septembrie 2014 și va iniția procedura de reziliere a contractului de vânzare-cumpărare a lotului de teren. Drept rezultat, în urma mai multor negocieri, primarul s. Lărguța, r-nul Cantemir, Zaharia Al. a căzut de acord să primească suma de 170 000 lei, din suma de 200 000 lei cerută anterior. La data de 18.12.2014, aproximativ la ora 10:30, Zaharia Al. aflându-se în incinta localului „Robert`s Coffee” din strada 31 august 1989, mun. Chișinău, continuându-și acțiunile infracționale a primit bani în sumă de 170 000 lei de la Ungureanu A., ceea ce constituie conform art. 126 alin. (1¹) Cod penal, introdus prin Legea nr. 207 din 29.07.16, privind modificarea unor acte legislative, în vigoare din 07.11.16, proporții deosebit de mari, pentru a nu întreprinde acțiuni de influență a colaboratorilor Primăriei s. Lărguța, r. Cantemir, în vederea rezilierii contractului de vânzare-cumpărare din 23.10.2014, a terenului cu suprafața de 5,49 ha”, conchide că se regăsesc modalitățile de realizare a laturii obiective a coruperii pasive de pretindere și primire a 170 000 lei, ce determină că fapta urma a fi calificată în baza art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal și nu în baza art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal.

Mai mult instanța a reținut că, coruperea pasivă este o infracțiune care aduce atingere activității de serviciu și, în cazul când persoana publică pretinde, acceptă, primește sau extorcă remunerația ilicită, aceasta în mod abuziv își exercită și atribuțiile de serviciu. Prin urmare, coruperea pasivă reprezintă un caz particular de abuz de serviciu sau abuz de putere. De aceea, între art. 324 Cod penal și art. 327 Cod penal, există o concurență dintre o normă specială și una generală, în sensul art. 116 Cod penal.

De asemenea, s-a menționat că, dacă persoana publică pretinde, primește sau acceptă foloase necuvinite nu cu titlu de contraechivalent al conduitei pe care aceasta se angajează să o aibă, atunci cele săvârșite nu vor constitui corupere pasivă, dar, eventual o altă faptă, cum ar fi abuzul de putere sau de serviciu, faptă specificată la art. 327 Cod

penal sau la art. 312 Cod contravențional, în caz contrar dacă foloasele necuvenite pretinse, primite sau acceptate sunt cu titlu de contraechivalent al conduitei persoanei cu funcție de răspundere pe care aceasta se angajează să o aibă, atunci cele săvârșite se încadrează în baza art. 324 Cod penal.

Astfel, în speță, din conținutul faptei imputate inculpatului reiese că acestuia i se incriminează anume pretinderea, acceptarea și primirea banilor în sumă de 170 000 lei de la Ungureanu A., ca contraechivalent pentru a îndeplini acțiunile în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, manifestate prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare din 23 octombrie 2014, a terenului cu suprafața de 5,49 ha și respectiv pentru neîntreprinderea măsurilor privind inițierea procedurii de anulare a licitației fapt ce ar fi putut genera rezilierea contractului de vânzare-cumpărare.

Prin urmare, Colegiul penal lărgit a notat că instanța de apel rejudecând cauza urmează să examineze minuțios învinuirea înaintată și să elucideze toate circumstanțele esențiale ce determină calificarea juridică corectă a acțiunilor inculpatului Zaharia Al., fapt ce nu a fost realizat de instanța de apel, or aceasta eronat a reținut prezența elementelor constitutive a infracțiunii prevăzute de art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal, în acțiunile inculpatului, fără a constata fapta conform dispoziției normei nominalizate, ieșind din limitele actului de învinuire în care nu au fost indicate de care atribuții de serviciu acordate prin lege s-a folosit inculpatul Zaharia Al. la comiterea faptelor incriminate acestuia.

Totodată, s-a menționat că urmează a fi admis și recursul declarat de avocatul Ionaș Gh. în numele inculpatului, din considerentul ca instanța de apel să aibă posibilitatea să examineze cauza complet, obiectiv și multilateral, ținând cont de principiul contradictorialității, conform art. 24, 314 Cod de procedură penală, precum și de motivele invocate de partea apărării, în vederea asigurării dreptului inculpatului la un proces echitabil.

10. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 mai 2018 s-a dispus respingerea apelului declarat de avocatul Ionaș Gh. în interesele inculpatului, ca fiind nefondat și admiterea apelului declarat de procuror cu casarea integrală a sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Zaharia Al. a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal cu aplicarea pedepsei închisorii de 7 ani 6 luni, cu executarea acesteia în penitenciar de tip închis și cu privarea de dreptul de a exercita funcții publice pe termen de 11 ani.

Termenul de executare a pedepsei urmând a se calcula din data reținerii inculpatului, cu includerea în durata pedepsei a termenului reținerii și a arestului preventiv din 18.12.2014, orele 11:10, până la 14.01.2015, orele 15:10 și arestului la domiciliu din 14.01.2015 până la 14.05.2015, orele 14:00.

11. În partea descriptivă a decizie, instanța de apel a menționat că prima instanță a comis o eroare de drept care poate fi remediată doar prin casarea sentinței și rejudecarea cauzei, întrucât prima instanță nu a stabilit și nu a încadrat corect faptele infracționale

săvârșite de către Zaharia Al., încălcând prevederile art. 385 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală.

Prin urmare, ținând seama de prevederile art. 394 alin.(1) pct. 1), 436 alin. (1) și (2) Cod de procedură penală, instanța de apel a constatat că: *„Zaharia Al., exercitând, în baza hotărârii Judecătorei Leova nr.3 CA-40/2011, funcția de primar al s. Lărguța, r-nul Cantemir, fiind în conformitate cu prevederile art. 123 alin.(2) Cod penal, persoană cu funcție publică, căreia prin alegere și stipularea legii i-au fost acordate permanent drepturi și obligații în vederea exercitării funcției autorității publice, a acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice, a comis coruperea pasivă în următoarele circumstanțe:*

La 15 septembrie 2014, de către Primăria sat. Lărguța, r-nul Cantemir a fost organizată licitația cu strigare privind înstrăinare unui teren agricol situat în extravilanul sat. Lărguța cu suprafața de 5,4929 ha, numărul cadastral XXXXX, iar președinte al comisiei de licitație a fost ales primarul localității - Zaharia Al., care a fost împuternicit prin decizia Consiliului sătesc Lărguța din 11 martie 2014 să încheie contractul de vânzare-cumpărare cu câștigătorul licitației. Zaharia Al., acționând cu intenție infracțională, anterior petrecerii licitației, a pretins de la Ungureanu A., care este fondator și administrator al SRL „Aniplan”, întreprindere care urma să participe la licitația menționată, în vederea procurării terenului cu suprafața de 5,4929 ha, bani în sumă de 200 000 lei pentru a fi desemnat câștigător al licitației. Conform înțelegerii, banii urmau a fi transmiși primarului după semnarea contractului de vânzare-cumpărare și înregistrare la organul cadastral.

Astfel, la 15 septembrie 2014, în incinta primăriei s. Lărguța, r-nul Cantemir a avut loc licitația privind înstrăinarea lotului de teren cu suprafața de 5,49 ha, licitație la care a participat doar SRL „Aniplan”, reprezentată de către Ungureanu A., respectiv, conform înțelegerii anterioare acceptând transmiterea sumei de 200 000 de lei pretinse de către primarul Zaharia Al. a obținut posibilitatea procurării terenului cu suma de 83 152,04 lei, fiind desemnat câștigător. În continuarea acțiunilor sale infracționale, Zaharia Al., anterior semnării contractului de vânzare-cumpărare din 02 octombrie 2014 a terenului menționat, a pretins iarăși de la Ungureanu A. suma de 200 000 de lei, convenind transmiterea banilor după înregistrarea contractului la organul cadastral. La 23 octombrie 2014, contractul de vânzare-cumpărare a terenului cu suprafața de 5,4929 ha a fost înregistrat la OCT Cantemir, iar la 12 decembrie 2014, Zaharia Al., aflându-se în mun. Chișinău, str. Al. Pușkin în apropierea Liceului Teoretic „Gheorghe Asachi”, a pretins iarăși de la Ungureanu A. bani în sumă de 200 000 de lei, declarându-i totodată că în cazul în care v-a refuza transmiterea banilor, v-a întreprinde măsuri în vederea anulării rezultatelor licitației din 15 septembrie 2014 și va iniția procedura de reziliere a contractului de vânzare-cumpărare a lotului de teren. Drept rezultat, în urma mai multor negocieri, primarul s. Lărguța, r-ul Cantemir, Zaharia Al. a căzut de acord să primească suma de 170 000 de lei, din suma de 200 000 de lei pretinsă anterior.

La 18 decembrie 2014, aproximativ la ora 10:30, Zaharia Al., aflându-se în incinta localului „Roberts Coffee's” din str. 31 august 1989 din mun. Chișinău, continuându-și

acțiunile infracționale, a pretins, acceptat și a primit bani în sumă de 170 000 de lei de la Ungureanu A., ceea ce conform art. 126 Cod penal, constituie proporții deosebit de mari, pentru îndeplinirea acțiunilor în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, manifestate prin încheierea contractului de vânzare - cumpărare din 23.10.2014 a terenului cu suprafața de 5,49 ha și respectiv pentru întreprinderea măsurilor privind inițierea procedurii de anulare a licitației, fapt ce ar fi putut genera rezilierea contractului de vânzare-cumpărare.”

Instanța de apel a considerat că în mod contrar concluziilor primei instanțe, acțiunile inculpatului Zaharia Al. se încadrează în baza art. 324 alin.(3) lit. b) Cod penal, - coruperea pasivă, după semnele calificative „pretinderea, acceptarea și primirea, personal, de către o persoană publică, de bani ce nu i se cuvin, pentru sine, pentru a îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, acțiuni săvârșite în proporții deosebit de mari”.

Cu referire la componența de infracțiune respectivă, instanța a reținut că obiectul juridic special al infracțiunii îl constituie relațiile sociale referitoare la buna desfășurare a activității de serviciu, precum și cele cu privire la cinstea, corectitudinea și probitatea funcționarilor, ca o condiție necesară a îndeplinirii îndatoririlor și a activității autorităților și instituțiilor publice, relații sociale cărora li se aduc atingere de către funcționarii din interiorul organului de stat ori instituției publice în care își desfășoară activitatea. Infracțiunea de corupere pasivă este lipsită de obiect material.

În ceea ce privește latura obiectivă, elementul material al infracțiunii s-a realizat prin trei acțiuni: prima constă în fapta persoanei cu funcție de răspundere - Zaharia Al., de a pretinde bani; în cazul dat „a pretinde” semnifică faptul de a cere ceva în mod stăruitor, a formula o pretenție; a doua acțiune constă în primirea banilor de către persoana cu funcție de răspundere - Zaharia Al. și reprezintă fapta acestuia de încasare a unei sume de bani care nu i se cuvine; a treia acțiune constă în acceptarea banilor care nu i se cuvin de către persoana cu funcție de răspundere - Zaharia Al. și înseamnă a consimți, a aproba, a fi de acord cu ceva.

Orice primire implică o *acceptare*, care a intervenit în momentul primirii banilor. În cazul coruperii pasive din prezenta cauză penală, acceptarea și primirea s-au produs în același timp, deoarece dacă ar fi avut loc o acceptare de bani anterior primirii acestora, infracțiunea de corupere pasivă s-ar fi consumat în momentul acceptării.

În prezenta cauză, s-a dovedit indubitabil că, la 18 decembrie 2014, aproximativ la ora 10:30, Zaharia Al., aflându-se în incinta localului „Roberts Coffee's” din str. 31 august 1989 din mun. Chișinău, continuându-și acțiunile infracționale, a pretins, a acceptat și a primit bani în sumă de 170000 de lei de la Ungureanu A. pentru îndeplinirea acțiunilor în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, manifestate prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare din 23 octombrie 2014 a terenului cu suprafața de 5,49 ha și respectiv pentru întreprinderea măsurilor privind inițierea procedurii de anulare a licitației, fapt ce ar fi putut genera rezilierea contractului de vânzare-cumpărare.

Latura subiectivă a infracțiunii de corupere pasivă presupune intenția directă. Pentru existența infracțiunii de corupere pasivă este suficient ca făptuitorul să fi acționat în vederea finalității respective, indiferent dacă acel scop s-a realizat.

Subiectul activ al infracțiunii de corupere pasivă face parte din categoria subiecților calificați, adică pe lângă trăsăturile subiectului general - persoană fizică, responsabilă, vârsta de 16 ani, el trebuie să posede o anumită calitate: să fie persoană cu funcție de răspundere, fapt întrunit în speță - în conformitate cu prevederile art. 123 alin. (2) Cod penal, persoană cu funcție publică, căreia prin alegere și stipularea legii i-au fost acordate permanent drepturi și obligații în vederea exercitării funcției autorității publice, a acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice.

Acțiunile de corupere pasivă săvârșite în proporții deosebit de mari semnifică faptul că obiectul coruperii, adică suma de 170000 de lei, evaluat în bani, la data comiterii infracțiunii, conform art.126 alin.(1) Cod penal - depășea 5000 de unități convenționale, condiție întrunită în speță (1 unitate convențională = 20 lei x 5000 = 100000 lei).

Infracțiunea de corupere pasivă creează - prin comportarea lipsită de probitate a subiectului - o stare de pericol (legătura de cauzalitate) pentru activitatea autorităților de stat, pentru îndeplinirea atribuțiilor de serviciu de către funcționari și pentru buna reputație a acestora. Această urmare a faptei rezultă implicit din acțiunea incriminată, deoarece legea nu condiționează existența infracțiunii de producerea unei urmări.

Reieșind din cele constatate supra, s-a conchis că în prezenta cauză penală se regăsesc modalitățile de realizare a laturii obiective a coruperii pasive de pretindere, primire și acceptare a sumei de 170000 lei, fapta inculpatului Zaharia Al. urmând a fi calificată în baza art. 324 alin.(3) lit. b) Cod penal.

Prin declarațiile martorului Ungureanu A. se confirmă intenția directă a inculpatului Zaharia Al. de a săvârși infracțiunea prevăzută de art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal și stabilește prejudicierea relațiilor sociale cu privire la buna desfășurare a activității în sfera publică, iar acțiunile de pretindere, primire și acceptare a mijloacelor bănești, stabilește motivul infracțiunii - din interes material și scopul infracțiunii - îndeplinirea acțiunilor în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Prin declarațiile martorului Tarnovschi L. s-a constatat că comisia de licitare condusă de către președintele comisiei - Zaharia Al., a înlocuit procesul-verbal de anulare a licitației din 15.05.2014, urmată de schimbarea datei adoptării deciziei din „26.05.2014” în „06.06.2014”, iar drept motiv l-a constituit încălcarea prevederilor art. 33 din Regulamentul privind licitațiile cu strigare și reducere, unde se indică că licitația se anulează dacă cumpărătorul refuză achitarea pentru bunul adjudecat pe parcurs a 20 zile de la semnarea procesului-verbal, însă acest fapt se examinează în ordine civilă în cadrul instanței de judecată.

Conform declarațiilor martorului Bucur E., rezultă că procesul-verbal de anulare a licitației din 15.05.2015, urmată de schimbarea datei adoptării deciziei din 26.05.2014 în 06.06.2014, a fost înlocuit de către însuși Bucur E. și semnat de către întreaga comisie de licitație, iar drept motiv al înlocuirii l-a constituit încălcarea prevederilor art. 33 din Regulamentul privind licitațiile cu strigare și reducere, unde se indică că licitația se

anulează dacă cumpărătorul refuză achitarea pentru bunul adjudecat pe parcurs a 20 zile de la semnarea procesului - verbal, însă acest fapt se examinează în ordine civilă în cadrul instanței de judecată.

Vinovăția lui Zaharia Al. în privința comiterii faptei de corupere pasivă este dovedită și prin declarațiile martorilor Tanurcov V. și Golban Gh., precum și prin actele procesuale ale acțiunilor procesuale, care demonstrează că Zaharia Al. nu era sigur despre posibilitatea rezilierii contractului de vânzare-cumpărare, însă a specificat că va întreprinde măsuri ce-i sunt specifice atribuțiilor de serviciu și anume în acest scop a pretins și primit banii pentru a nu întreprinde măsurile în cauză.

În ceea ce privește argumentele avocatului inculpatului precum că ultimul nu a pretins bani de la Ungureanu A. pentru a nu anula rezultatele licitației din 15.09.2014, acestea au fost considerate neîntemeiate, fiind combătute prin conținutul procesului-verbal privind consemnarea măsurilor speciale de investigație din 19.12.2014 de interceptare și înregistrare a comunicărilor și imaginilor, care confirmă transmiterea de către Ungureanu A. a sumei de 170000 de lei către inculpatul Zaharia Al., bani care ulterior au fost găsiți la inculpat în rezultatul percheziției.

Totodată, Colegiul a respins ca neîntemeiat argumentul părții apărării precum că din conținutul învinuirii rezultă că procurorul s-a limitat la calificarea faptei lui Zaharia Al. ca fiind coruperea pasivă săvârșită în proporții deosebit de mari, fără a se indica mijloacele și modul de săvârșire a infracțiunii și consecințele ei, caracterul vinovăției, a motivelor și semnelor calificative pentru încadrarea juridică a faptei și că rechizitoriul este întocmit contrar prevederilor art. 297 Cod de procedură penală, prin ce s-au încălcat exigențele art. 6§1 CEDO.

Or, în speță, s-a constatat că rechizitoriul este întocmit conform exigențelor legale, învinuirea este deplină, faptele lui Zaharia Al. sunt descrise în mod desfășurat.

De asemenea, a fost respins ca neîntemeiat argumentul părții apărării privind presupusul experiment operativ de provocare din partea lui Ungureanu A. și a Centrului Național Anticorupție în privința inculpatului. În acest sens, fiind evidențiat că, acțiunea de provocare se prezumă când agentul provocator întreprinde nemijlocit acțiuni de atragere a persoanei în activitatea infracțională, convingerea ei prin diferite metode, influențarea acesteia de a lua decizii vizând primirea banilor în schimbul serviciului care nu ar fi legal sau ilegal, iar în speță, nu sunt întrunite condițiile unei acțiuni de provocare a inculpatului Zaharia Al. la acțiunea de corupere, având în vedere că inculpatul de la bun început a avut scopul pretinderii, primirii și acceptării banilor de la Ungureanu A.

Reieșind din jurisprudența CtEDO, urmează a se reține o provocare ori de câte ori organele de urmărire penală nu se limitează la a cerceta în mod pasiv activitatea infracțională, ci exercită o asemenea influență asupra persoanei vizate, încât să determine săvârșirea infracțiunii, care fără aceasta intervenție nu ar fi fost săvârșită, cu scopul de a constata infracțiunea, respectiv de a obține probe și de a declanșa urmărirea penală.

În prezenta cauză, s-a stabilit că organul de urmărire penală s-a limitat la examinarea și administrarea de probe, fără a se implica în determinarea comiterii infracțiunii, iar acțiunile martorului Ungureanu A. nu au fost îndreptate spre determinarea

inculpatului la comiterea infracțiunii. Zaharia Al. inițial s-a angajat să influențeze câștigarea celei de a 3-a licitații anume de către „Aniplan” SRL, iar ulterior, văzând nerespectarea de către Ungureanu A. a condițiilor stabilite inițial, a decis să-l impună pe acesta să-i transmită suma extorcată sub amenințarea anulării rezultatelor licitației.

Cu referire la pedeapsa care urmează a fi aplicată inculpatului Zaharia Al. pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin.(3) lit. b) Cod penal, instanța de apel a reținut că, la data comiterii infracțiunii sancțiunea acestei norme prevedea pedeapsa cu închisoare de la 7 - 15 ani, cu amendă în mărime de la 8000 la 10000 unități convenționale și cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții publice sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de la 10 la 15 ani.

În privința inculpatului Zaharia Al. careva circumstanțe atenuante sau agravante nu au fost stabilite. Deși inculpatul a fost anterior condamnat pentru infracțiuni similare (circumstanța agravantă prevăzută de art.77 alin.(1) lit. a) Cod penal), totuși partea acuzării nu a sesizat prezența acesteia, situație în care instanța de judecată nu este în drept să o considere ca circumstanță agravantă.

Cu referire la personalitatea inculpatului, la materialele cauzei nu sunt probe că acesta s-ar afla la evidență la medicul narcolog și/sau medicul psihiatru.

Inculpatul a fost anterior atras la răspundere penală: prin sentința Judecătoria Cantemir din 06.06.2008, acesta a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art.327 alin. (1) Cod penal, fiindu-i aplicată pedeapsa cu amendă în mărime de 8000 de lei, fără privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Cahul din 16.10.2008, a fost casată sentința Judecătoria Cantemir din 06.06.2008 și a fost emisă o nouă decizie, prin care Zaharia Al. a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(1) Cod penal, fiindu-i aplicată pedeapsa cu amendă în mărime de 8 000 de lei, fără privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții în organele administrației publice locale pe un termen de 2 ani. Decizia respectivă a fost menținută prin decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție nr.1ra-678/2009 din 30.06.2009 și prin decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție nr.4-1re-1304/10 din 15.10.2010 (f.d.109 -122, vol. II).

Astfel, ținându-se cont de caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii prevăzute de art. 324 alin.(3) lit. b) Cod penal, de limitele pedepsei, de lipsa circumstanțelor agravante și atenuante, de personalitatea inculpatului, care nu și-a recunoscut vina și anterior a fost condamnat pentru o infracțiune similară, reieșind din caracterul infracțiunii - care este una deosebit de gravă, pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin.(3) lit. b) Cod penal, instanța de apel a considerat echitabil și proporțional de a-i aplica inculpatului Zaharia Al. pedeapsa cu închisoare pe un termen de 7 ani și 6 luni, cu executarea acesteia în penitenciar de tip închis, iar ținând cont de faptul că la comiterea infracțiunii, inculpatul s-a folosit de funcția deținută, acesta urmează a fi privat de dreptul de a exercita funcții publice pe termen de 11 ani, instanța fiind convinsă că pedeapsa respectivă este în măsură să asigure realizarea scopului legii penale și să-l facă pe inculpat să conștientizeze gradul prejudiciabil al faptelor sale.

În ceea ce privește soarta corpurilor delictive, aceasta se va decide în conformitate cu art. 162 Cod de procedură penală.

12. Avocatul Ionaș Gh. acționând în interesele inculpatului declară recurs ordinar, prin care solicită casarea sentinței și ultimei decizii a instanței de apel, cu dispunerea achitării inculpatului, deoarece în acțiunile acestuia nu se învederează elementele infracțiunii de corupere pasivă prevăzute de art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal.

În conținutul cererii de recurs, avocatul menționează că prin probatoriul administrat vinovăția inculpatului nu se adevărește, iar acțiunile întreprinse de Ungureanu A. au avut un caracter de provocare, iar declarațiile inculpatului Zaharia Al., despre nevinovăția sa, sunt confirmate cu certitudine și prin depozițiile martorilor: Rotaru Gh., Marcu Gr. și Baraghin V.

Potrivit art. 8, 26 alin. (3), 27 alin. (2), 389 alin. (2) Cod de procedură penală, sentința de condamnare nu poate fi bazată pe presupuneri, toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate se interpretează în favoarea inculpatului, nici o dovadă nu are putere probantă dinaintea stabilită. Judecătorul nu e în drept să fie predispus să accepte concluziile date de organul de urmărire penală în defavoarea inculpatului sau să înceapă o judecată de la ideea preconcepută că acesta a comis o infracțiune ce constituie obiectul învinuirii.

Contrar celor supra-menționate, instanțele de fond au dat prioritate declarațiilor contradictorii ale martorului Ungureanu A. și în baza lor au adoptat hotărâri de condamnare, fără a ține cont și fără a aprecia la mod convenit depozițiile inculpatului, ale martorilor și în general materialele acestui dosar penal.

Recurentul consideră că instanțele nu au constatat și nu au apreciat circumstanțele de fapt și de drept privind infracțiunea incriminată lui Zaharia Al. în strictă conformitate cu prevederile normelor de procedură penală și de drept material, în coraport cu art. 6 din Convenție, precum și cu jurisprudența CtEDO, în cauzele relevante speței, cum sunt: *Pareniuc vs. Moldova din 01 iulie 2014*; *Sandu vs. Moldova din 11 februarie 2014*; *Ramanauskas vs. Lituania din 05 februarie 2008*; *Khudobin vs. Rusia din 26 octombrie 2010*.

La caz, din declarațiile lui Ungureanu A. ar rezulta că acesta: „nu avea de gând să-i dea nici-o sumă de bani”, „considerând că licitația a câștigat-o legal”, „acționând la indicațiile Centrului Național Anticorupție, i-a propus lui Zaharia Al. suma de 170000 lei”. În acest sens, recurentul relevă că jurisprudența CtEDO în materia provocării, interzice organelor judiciare penale sau altor persoane care acționează pentru acestea să provoace o persoană să săvârșească ori să continue săvârșirea unei fapte penale în scopul obținerii unei probe. Acest lucru este valabil îndeosebi atunci când activitatea operativă de investigații a avut loc în lipsa unui cadru juridic suficient sau a garanțiilor adecvate (*a se vedea hotărârile CtEDO în cauzele Ramanauskas vs. Lituania, § 60; Edwards și Lewis vs. Regatul Unit §§ 46-48; Khudobin vs. Rusia, nr. 59696/00, §§ 133-35; Pareniuc vs Moldova § 34; Sandu vs. Moldova § 31*).

Provocarea reprezintă acțiunea neloială realizată în scopul obținerii de probe, constând în determinarea cu bună-știință a unei persoane să comită o infracțiune sau să

continue săvârșirea unei infracțiuni. Agentul provocator se află practic, din punctul de vedere al dreptului substanțial, în postura instigatorului care determină o persoană să ia o rezoluție infracțională.

Prin urmare, provocarea constituie una dintre sursele nulităților în procesul penal, care are ca efect subsecvent excluderea probelor obținute ca urmare a provocării. Rațiunea interdicției provocării săvârșirii unei infracțiuni constă în aceea că statul, prin agenții săi, nu poate să-și depășească competența de a aplica legea, prin instigarea unei persoane să săvârșescă o infracțiune, pe care altfel nu ar fi comis-o, pentru că apoi să declanșeze împotriva acestei persoane mecanismele procesului penal. În vederea tragerii la răspundere în privința provocării, s-a arătat că acțiunea organelor de urmărire penală nu trebuie să supună suspectul unei constrângeri, caracterizată printr-o provocare la săvârșirea unei infracțiuni, care să anihileze voința acestuia sau să abolească libertatea sa de acțiune.

În cadrul cercetării judecătorești s-a confirmat faptul că Ungureanu A., împreună cu colaboratorii CNA, au organizat un experiment operativ de provocare, prin care au determinat inculpatul să comită o presupusă infracțiune, motive din care a fost încălcat dreptul la un proces echitabil a inculpatului Zaharia Al. și respectiv nu poate fi dispusă condamnarea acestuia, deoarece lipsește fapta prejudiciabilă și persoana prejudiciată.

De asemenea, este de menționat că organul de urmărire penală nu a elucidat care ar fi fost considerentele ce au stat la baza deciziei denunțatorului Ungureanu A. de a acționa din propria inițiativă în documentarea acțiunilor preliminare săvârșirii coruperii pasive.

În cauza noastră, probele instrumentate au fost obținute prin implicarea activă a lui Ungureanu A. sub conducerea colaboratorilor CNA, pentru a justifica condamnarea lui Zaharia Al., iar aceste ingerințe l-au privat pe inculpat de a putea beneficia de dreptul la un proces echitabil în sensul art. 6§1 din Convenție (*a se vedea hotărârea CtEDO în cauza Sandu vs. Moldova, § 38*).

Totodată, recurentul menționează că partea acuzării nu a demonstrat că în lipsa acțiunilor provocatoare ale lui Ungureanu A., ar fi fost săvârșită infracțiunea de corupere pasivă de către Zaharia Al. Prin aceste acțiuni active, s-a comis evident instigarea și determinarea de către organul de urmărire penală a lui Ungureanu A. să-i dea bani lui Zaharia Al. în scopul constatării acțiunii flagrante de corupere pasivă ceea ce constituie o încălcare a interdicției prevăzute de art. 94 alin. (1) pct. 11) Cod de procedură penală.

Conform art. 30 alin. (6) al Legii privind activitatea specială de investigații, nr. 59 din 29.03.2012, rezultă că investigatorului sub acoperire i se interzice să provoace comiterea de infracțiuni. Aceasta implică sarcina verificării atente a materialul probator administrat, astfel încât să prevină o condamnare a inculpatului care a acționat ca efect al provocării din partea agenților statului sau, după caz, din partea persoanelor private care acționează sub supravegherea agenților statului, întrucât ar exista riscul ca acuzatul să fie lipsit din start de dreptul la un proces echitabil.

Pe de altă parte, recurentul susține că, potrivit învinuirii formulate în rechizitoriu, Zaharia Al. a fost deferit judecății pentru faptul că acesta ar fi comis infracțiunea de *corupere pasivă săvârșită în proporții deosebit de mari*.

Conform art. 324 Cod penal prin corupere pasivă se subînțeleg acțiunile privind pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de către o persoană publică sau de către o persoană publică străină de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întârzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, iar art. 324 alin. (3) lit. b) prevede răspunderea pentru una sau mai multe acțiuni prevăzute la alin. (1) sau (3) săvârșite în proporții deosebit de mari.

Din conținutul învinuirii rezultă că procurorul s-a limitat la sintagma *coruperea pasivă săvârșită în proporții deosebit de mari*, în calificarea faptei lui Zaharia Al., fără a se indica mijloacele și modul de săvârșire a infracțiunii și consecințele ei, caracterul vinovăției, motivele și semnele calificative pentru încadrarea juridică a faptei.

Rechizitoriul, în sensul art. 297 Cod de procedură penală, este actul de sesizare a instanței de judecată, care se întocmește după prezentarea materialelor de urmărire penală și care trebuie să cuprindă, printre altele, informații despre fapta incriminată persoanei în privința căreia s-a efectuat urmărirea penală, adică, formularea învinuirii cu indicarea datei, locului, mijloacelor și modului de săvârșire a infracțiunii și consecințele ei, caracterul vinovăției, motivelor și semnelor calificative pentru încadrarea juridică a faptei. Rigurozitatea dispozițiilor legale privind sesizarea instanței impune ca învinuirea să fie clară, concretă și previzibilă, deoarece instanța de judecată are obligația să se pronunțe asupra faptei reținute în sarcina inculpatului în limitele determinate prin rechizitoriu.

Or, în atare circumstanțe, calificarea juridică a modalității acționării inculpatului în vederea incriminării săvârșirii unei infracțiuni, trebuie întotdeauna să fie adus la cunoștința părților, mai ales pentru a da posibilitatea inculpatului de a-și pregăti apărarea, în cazul dat învinuirea adusă lui Zaharia Al. nu este una clară și previzibilă, fiind încălcat dreptul acestuia la un proces echitabil.

Contrar dispozițiilor legislației procesual-penale pertinente, instanța de apel în decizia sa nu a indicat motivele din apelul părții apărării și nu s-a pronunțat detaliat asupra respingerii apelului apărătorului declarat împotriva sentinței instanței de fond. Astfel, examinând în mod superficial temeiurile apelului părții apărării, limitându-se practic doar la analiza circumstanțelor invocate în apelul procurorului pe care și le-a pus la baza deciziei emise.

De altă parte, instanța de apel nu a ținut deloc cont de declarațiile martorilor Rotaru Gh., Marcu Gr. și Baraghin V., care fiind audiați în instanța de judecată sub jurământ, au confirmat că banii în sumă de 170000 lei au fost transmiși lui Zaharia Al. în calitate de donație pentru procurarea unui gard la biserica din sat și despre acest fapt ei au cunoscut încă înainte de 18 decembrie 2014, când acești bani au fost transmiși lui Zaharia Al., sub controlul CNA. Deci se face evident, că chiar și în condițiile când Zaharia Al. a acceptat primirea sumei de 170 000 lei de la Ungureanu A., primul nu a acceptat acești bani pentru sine, dar pentru biserica satului, care la acel moment se afla în faza de construcție.

În asemenea circumstanțe, acțiunile lui Zaharia Al. nicidecum nu întrunesc elementele infracțiunii prevăzute de art. 324 Cod penal, în special, latura obiectivă și subiectivă a acesteia.

În drept, recurentul își fundamentează pretențiile pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) din Codul de procedură penală.

13. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, procurorul a depus referință privitor la opinia sa asupra recursului depus de avocatul Ionaș Gh. în numele inculpatului, menționând că acesta urmează a fi declarat inadmisibil, ca fiind vădit neîntemeiat, deoarece este lipsit de temeiuri legale, iar soluția Curții de Apel este legală și întemeiată.

14. Judecând recursul ordinar, raportat la actele cauzei, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia că acesta urmează a fi admis, pentru următoarele considerente.

Pornind de la prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, se relevă că, judecând recursul, instanța este în drept să-l admită, cu casarea totală a hotărârii atacate și cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, în cazul în care erorile judiciare nu pot fi corectate la această etapă a procedurilor.

Or, rațiunea exercitării căii de atac, în particular avându-se în vedere recursul ordinar, rezidă în înlăturarea erorilor admise de instanțele ierarhic inferioare la etapele precedente de judecare a cauzei, iar controlul judecătoresc pe care acesta îl declanșează, are un rol preventiv și unul reparator.

Potrivit dispoziției art. 434 Cod de procedură penală, judecând recursul declarat împotriva deciziei instanței de apel, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție verifică legalitatea hotărârii atacate pe baza materialelor din dosar și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în recurs de titularul acestuia. Prin alte cuvinte, instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel și să dispună casarea integrală a acesteia, atunci când se constată admiterea unor erori de drept, care au dus, în consecință, la afectarea echității procedurii desfășurate în privința persoanei deferite judecării.

În virtutea efectului devolutiv al apelului, prevederile art. 414 din Codul de procedură penală, obligă instanța de control judiciar ca, în afară de temeiurile invocate și cererile formulate de apelanți, să examineze cauza sub toate aspectele de fapt și de drept, iar în temeiul celor prevăzute de art. 417 alin.(1) pct.8) din același Cod, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă fondul apelurilor și temeiurile, care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea lor, precum și motivele adoptării unei atare soluții.

În aceeași sferă de argumentare, Colegiul relevă că, de regulă, rezultând din prevederile art. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, urmează să verifice legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar, și oricăror probe noi prezentate instanței de apel, totodată instanța având posibilitatea de a da o nouă apreciere probelor acumulate în dosar. Respectiv, la judecarea apelului, instanța este în drept să cerceteze suplimentar probele administrate de prima instanță (care pot fi, de altfel, apreciate diferit față de felul cum au fost evaluate de prima instanță), pentru elucidarea adevărului și pentru formularea

unei concluzii temeinice vizavi de acuzația imputată inculpatului prin actul de învinuire și cel de sesizare a instanței.

O particularitate aparte în desfășurarea procedurii de judecare în apel o reprezintă situația când, instanța urmează să rejudece cauza în urma casării deciziei sale anterioare de către Curtea Supremă de Justiție, în această situație pe lângă regulile generale de judecare de care se ghidează Curtea de Apel, mai sunt incidente și anumite reguli speciale obligatorii ce guvernează acest proces.

Cauza penală privindu-l pe Zaharia Al. a fost deja judecată o dată în procedura recursului ordinar, iar prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 05 decembrie 2017 s-a dispus admiterea recursurilor ordinare declarate de procuror și avocatul Ionaș Gh. în numele inculpatului Zaharia Al., cu casarea totală a deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 17 mai 2017 și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță, în alt complet de judecată.

Dispozițiile legale referitoare la limitele rejudecării în cazul casării hotărârii de instanța de recurs sunt cuprinse în art. 436 Cod de procedură penală, unde este stipulat expres că instanța de rejudecare este pe deplin independentă, respectând, în mod firesc și logic, indicațiile instanței de recurs, care, potrivit art. 436 alin. (2) Cod de procedură penală, sunt obligatorii în măsura în care situația de fapt rămâne cea care a existat la momentul pronunțării recursului.

Mai concret, casarea deciziei instanței de apel a fost condiționată de erorile de drept admise de această instanță la judecarea apelurilor, materializate în aceea că hotărârea atacată nu cuprindea motivele pe care se baza soluția, iar faptei comise de inculpat i s-a dat o încadrare juridică greșită.

Reieșind din partea descriptivă a deciziei Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 05 decembrie 2017, se constată că instanța de apel a primit „*indicații*” clare cu privire la omisiunile și erorile admise la judecarea apelurilor, pe care urma în mod evident să le corecteze prin rejudecarea cauzei.

Totuși, analizând partea motivantă a deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 mai 2018 se poate de conchis cu certitudine că aceasta nu cuprinde relevarea considerentelor și temeiurilor asupra concluziilor formate în rezultatul verificării sentinței atacate, în raport cu motivele invocate de apelanți. Or, după cum s-a specificat expres anterior de către instanța de recurs, la caz, este necesar ca în mod precis și explicit, prin argumente temeinice și suficiente, să fie rezolvate problemele de drept apărute în cadrul judecării cauzei, cu excluderea contradicțiilor existente. Lipsa unei motivări adecvate cerințelor legii într-o hotărâre judecătorească afectează grav respectarea garanțiilor procedurale a părților la un proces echitabil.

Așadar, contrar celor reținute de instanța de apel, Colegiul penal lărgit constată că instanța nominalizată la adoptarea soluției nu a elucidat faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei date, nu a pătruns în esența problemelor de fapt și de drept, acceptând niște concluzii de ordin general preluate din rechizitoriu, cu privire la calificarea faptei imputate inculpatului Zaharia Al.

Din conținutul cererii de recurs declarate de avocatul Ionaș Gh., se constată că acesta face trimitere la erorile de drept stipulate în art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) din Codul de procedură penală și pledează pentru casarea sentinței și deciziei instanței de apel, dat fiind că prin decizia instanței de apel nu s-a dat răspuns la toate argumentele invocate în apelul părții apărării, iar reieșind din circumstanțele cauzei, în acțiunile inculpatului Zaharia Al. nu se întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal.

Aferent solicitării de achitare a inculpatului, recurentul formulează mai multe critici îndreptate împotriva soluției pronunțate de instanța de apel, în acest sens consemnând că, Zaharia Al. a fost provocat de organele statului să comită infracțiunea, instanța de apel a depășit limitele învinuirii incriminate inculpatului prin rechizitoriu, a făcut o încadrare juridică greșită a faptei comise de inculpat, a examinat în mod superficial temeiurile din apelul părții apărării și nu a formulat careva raționamente plauzibile vizavi de respingerea alegațiilor acestuia din cererea de apel.

Deci, recurentul critică hotărârea pronunțată de instanța de apel, apreciind că aceasta nu a procedat la o examinare proprie a circumstanțelor acestei cauze și nu a respins motivat fiecare argument invocat de partea apărării.

De altfel, conform principiilor care se desprind din jurisprudența CtEDO rezultă că dreptul la un proces echitabil, garantat de art. 6 alin. (1) din Convenție, înglobează, *inter alia*, dreptul părților de a prezenta observațiile pe care le consideră relevante pentru cauza lor, Convenția nevizând garantarea unor drepturi teoretice sau iluzorii, ci a unor drepturi concrete și efective (*cauza Artico împotriva Italiei, Hotărârea din 13 mai 1980*). Or, acest drept nu poate fi considerat efectiv decât dacă aceste observații sunt într-adevăr „*ascultate*”, adică analizate temeinic de către instanța de judecată. Cu alte cuvinte, art. 6 implică, în special, în sarcina instanței, obligația de a proceda la o analiză efectivă a mijloacelor, argumentelor și propunerilor de probe ale părților (*cauza Perez împotriva Franței [MC] nr. 47.287/99 și cauza Van de Hurk împotriva Olandei, Hotărârea din 19 aprilie 1994*), ceea ce la caz nu s-a realizat.

Desfășurând ideea că, observațiile părții apărării nu au fost dezbătute de instanța de apel, Colegiul penal lărgit pornește de la aceea că, potrivit cererii de apel declarate de avocatul Ionaș Gh. în interesele inculpatului, anexată la fila dosarului 96, vol. III, acesta își exprimă dezacordul cu sentința din motiv că în acțiunile inculpatului nu se întrunesc elementele infracțiunii prevăzute de art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal.

Consecutiv, în cererea de recurs aceiași parte evidențiază că, instanța de apel greșit a dispus condamnarea lui Zaharia Al. în baza art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal. (f.d. 3-8 vol. IV)

Pe cale de consecință, având în vedere că, odată cu trimiterea cauzei la rejudecare de către instanța de recurs pentru prima dată, aceasta a menționat direct despre faptul că: „... în privința recursului declarat de avocatul Ionaș Gh. în numele inculpatului, acesta urmează a fi admis din considerentul ca instanța de apel să aibă posibilitatea să examineze cauza complet, obiectiv și multilateral, ținând cont de principiul contradictorialității, conform art. 24, 314 Cod de procedură penală, precum și de

motivele invocate de partea apărării, în vederea asigurării dreptului inculpatului la un proces echitabil.”, se prezumă că Curtea de Apel trebuia să preia spre examinare atât cererea de apel, cât și cea de recurs și să dezbată prin argumente temeinice cele două critici esențiale expuse de apărătorul inculpatului în privința calificării acțiunilor inculpatului în baza art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal și în baza art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal, ceea ce în partea descriptivă a deciziei recurate nu se regăsește.

Concomitent, instanța de apel a eșuat să clarifice și alte indicații ale instanței de recurs și anume să delimiteze cele două situații specifice : „ ... dacă persoana publică pretinde, primește sau acceptă foloase necuvenite nu cu titlu de contra-echivalent al conduitei pe care aceasta se angajează să o aibă, atunci cele săvârșite nu vor constitui corupere pasivă, dar, eventual o altă faptă, cum ar fi abuzul de putere sau de serviciu, faptă specificată la art. 327 Cod penal sau la art. 312 Cod contravențional, în caz contrar dacă foloasele necuvenite pretinse, primite sau acceptate sunt cu titlu de contra-echivalent al conduitei persoanei cu funcție de răspundere pe care aceasta se angajează să o aibă, atunci cele săvârșite se încadrează în baza art. 324 Cod penal.”

În continuare, după cum se învederează din decizia instanței de apel, aceasta foarte succint s-a referit la critica de bază atât din apelul, cât și din recursul avocatului Ionaș Gh. ce ține de provocarea inculpatului de către organele statului de a comite infracțiunea.

Reieșind din pledoariile avocatului: „ ... provocarea constituie una dintre sursele nulităților în procesul penal, care are ca efect subsecvent excluderea probelor obținute ca urmare a provocării. Rațiunea interdicției provocării săvârșirii unei infracțiuni constă în aceea că statul, prin agenții săi, nu poate să-și depășească competența de a aplica legea, prin instigarea unei persoane să săvârșească o infracțiune, pe care altfel nu ar fi comis-o, pentru că apoi să declanșeze împotriva acestei persoane mecanismele procesului penal. În vederea tragerii la răspundere în privința provocării, s-a arătat că acțiunea organelor de urmărire penală nu trebuie să supună suspectul unei constrângeri, caracterizată printr-o provocare la săvârșirea unei infracțiuni, care să anihileze voința acestuia sau să abolească libertatea sa de acțiune.

În cadrul cercetării judecătorești s-a confirmat faptul că Ungureanu A., împreună cu colaboratorii CNA, au organizat un experiment operativ de provocare, prin care au determinat inculpatul să comită o presupusă infracțiune, motive din care a fost încălcat dreptul la un proces echitabil a lui Zaharia Al. și respectiv nu poate fi dispusă condamnarea acestuia, deoarece lipsește fapta prejudiciabilă și persoana prejudiciată.

De asemenea, este de menționat că organul de urmărire penală nu a elucidat care ar fi fost considerentele ce au stat la baza deciziei denunțatorului Ungureanu A. de a acționa din propria inițiativă în documentarea acțiunilor preliminare săvârșirii coruperii pasive.

În cauza noastră, probele instrumentate au fost obținute prin implicarea activă a lui Ungureanu A. sub conducerea colaboratorilor CNA, pentru a justifica condamnarea lui Zaharia Al., iar aceste ingerințe l-au privat pe inculpat de a putea beneficia de dreptul la un proces echitabil în sensul art. 6§1 din Convenție (a se vedea hotărârea CtEDO în cauza Sandu vs. Moldova, § 38).

Din declarațiile lui Ungureanu A. ar rezulta că acesta: „nu avea de gând să-i dea nici-o sumă de bani”, „considerând că licitația a câștigat-o legal”, „acționând la indicațiile Centrului Național Anticorupție, i-a propus lui Zaharia Al. suma de 170000 lei”. ... jurisprudența CtEDO în materia provocării, interzice organelor judiciare penale sau altor persoane care acționează pentru acestea să provoace o persoană să săvârșească ori să continue săvârșirea unei fapte penale în scopul obținerii unei probe. Acest lucru este valabil îndeosebi atunci când activitatea operativă de investigații a avut loc în lipsa unui cadru juridic suficient sau a garanțiilor adecvate (a se vedea hotărârile CtEDO în cauzele Ramanauskas vs. Lituania, § 60; Edwards și Lewis vs. Regatul Unit §§ 46-48; Khudobin vs. Rusia, nr. 59696/00, §§ 133-35; Pareniuc vs Moldova § 34; Sandu vs. Moldova § 31).”

Față de criticele expuse supra în materia provocării Curtea de Apel în pct. 44)-46) a deciziei adoptate a consemnat că: *„În prezenta cauză, s-a stabilit că organul de urmărire penală s-a limitat la examinarea și administrarea de probe, fără a se implica în determinarea comiterii infracțiunii, iar acțiunile martorului Ungureanu A. nu au fost îndreptate spre determinarea inculpatului la comiterea infracțiunii. Inculpatul Zaharia Al. inițial s-a angajat să influențeze câștigarea celei de a 3-a licitații anume de către „Aniplan” SRL, iar ulterior, văzând nerespectarea de către Ungureanu A. a condițiilor stabilite inițial, a decis să-l impună pe acesta să-i transmită suma extorcată sub amenințarea anulării rezultatelor licitației.”*

În opinia instanței de recurs, pentru a formula o motivare corespunzătoare vizavi de inexistența acțiunilor provocatoare exercitate de către organele statului și martorul Ungureanu A. asupra inculpatului Zaharia Al. pentru a-l determina să comită infracțiunea, instanța de apel urma să indice concret prin ce modalități, acțiuni, cuvinte, gesturi exprimate de inculpat se dovedește contrariul celor susținute de partea apărării, astfel demonstrându-i părții că a fost auzită. Activitatea de provocare trebuie să implice forme concrete de instigare, susceptibile de a genera sub aspect intelectual luarea unei decizii de a comite infracțiunea. Provocarea poate consta în: rugăminți insistente, promisiuni false, solicitări repetate bazate pe simpatii personale, amenințări etc. De fapt, mențiunile într-o formă mult prea generalistă înserate în decizie despre aceea că: *„Colegiul consideră neîntemeiat argumentul părții apărării privind presupusul experiment operativ de provocare din partea lui Ungureanu A. și a Centrului Național Anticorupție. ... În prezenta cauză, s-a stabilit că organul de urmărire penală s-a limitat la examinarea și administrarea de probe, fără a se implica în determinarea comiterii infracțiunii...”* sunt insuficiente pentru respingerea unor argumente atât de serioase, de natură să răstoarne probele despre vinovăția inculpatului învinuit de acte de corupție.

În general, în această materie există anumite condiții care trebuie întrunite cumulativ pentru a putea vorbi despre existența unei provocări sau despre o „*tentație obișnuită*” emanată de la inculpat pentru a comite o infracțiune.

În acest context, Colegiul consideră necesar de a puncta aprecierile CtEDO, care în jurisprudența sa constantă în această materie a făcut distincția între acțiunea agenților provocatori - a ofițerilor de poliție care au contribuit la crearea intenției criminale ce

anterior nu exista - și cazurile în care persoana avea deja predispoziția de a comite infracțiuni. În acest sens, instanța europeană a acordat caracter principal la doi factori: 1) *inexistența unor probe din care să rezulte suspiciunea că reclamantul era deja implicat într-o activitate infracțională*; 2) *faptul indubitabil că organele de poliție îl instigaseră la comiterea acelei infracțiuni*. Curtea, în repetate rânduri, a evidențiat că, se interzice organelor judiciare penale sau altor persoane care acționează pentru acestea „să provoace” o persoană să săvârșească ori să continue săvârșirea unei fapte penale, în scopul obținerii unei probe. Totodată, s-a accentuat că provocarea constituie una dintre sursele nulităților în procesul penal care are ca efect subsecvent excluderea probelor obținute ca urmare a provocării.

La caz, pentru a exclude orice dubiu ce planează asupra insinuărilor despre provocarea inculpatului de a comite careva acte de corupție, este imperios ca Curtea de Apel Chișinău urmează să analizeze minuțios faptul dacă organul de urmărire penală pentru a porni această cauză a avut o suspiciune rezonabilă că Zaharia Al. va comite careva acte ilegale, după care, tot instanța ar trebui să verifice dacă, din actele cauzei se confirmă că, suspectului i-a fost oferită doar o „*tentație obișnuită*”, adică o oportunitate ce nu are caracter excepțional de a încălca legea.

Totodată, instanța de apel va ține seama că, *nu poate fi considerată provocare* dacă:

a) există o suspiciune rezonabilă că o persoană participă la infracțiune sau pregătește săvârșirea unei infracțiuni;

b) activitatea agenților statului a fost autorizată în condițiile legii;

c) agenții statului sau colaboratorii acestora nu au făcut alt ceva decât să ofere suspectului o ocazie obișnuită (care nu are caracter excepțional) de a comite infracțiunea.

Sintetizând cele expuse, Colegiul penal lărgit evidențiază că, de fiecare dată când un acuzat afirmă că a fost provocat să comită o infracțiune, sarcina probațiunii se pune pe seama autorităților, adică atât acuzatorul de stat, cât și instanțele sunt mandatate de a demonstra faptul că nu a existat o provocare și că afirmațiile acuzatului sunt nefondate (*Morari c. Republicii Moldova, § 33-34, 08 martie 2016*).

Analizând din alt punct de vedere decizia instanței de apel, Colegiul mai atrage atenția și asupra faptului că la baza soluției de condamnare a inculpatului pentru comiterea infracțiunii de corupere pasivă prevăzută de art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal, instanța a pus, printre altele și declarațiile următorilor martori: Rotaru Gh., Baraghin V. și Marcu Gr., care au intervenit în acest proces susținând partea apărării și nevinovăția lui Zaharia Al. de cele incriminate acestuia prin rechizitoriu. Adică, pe de o parte, instanța a respins, ca nefondat, apelul avocatului Ionaș Gh. și poziția acestuia despre nevinovăția inculpatului, iar pe de altă parte a preluat probele apărării în susținerea condamnării inculpatului, ceea ce este inadmisibil.

Exceptând cele deja menționate, în opinia Colegiului penal lărgit, totuși, problema de drept rămasă nesoluționată în această cauză, inclusiv în cel de al doilea set al procedurilor desfășurate DE Curtea de Apel, rămâne a fi încadrarea juridică a faptei imputabile inculpatului, care are importanță atât pentru aplicarea corectă a legii penale,

cât și pentru modul de desfășurare a judecării acestui dosar, determinând, nu în ultimul rând, concordanța între conținutul legal al infracțiunii și conținutul constitutiv al acesteia.

În jurisprudența sa constantă Curtea Europeană a Drepturilor Omului reamintește cu fiecare ocazie posibilă că echitatea unei proceduri se apreciază în raport cu ansamblul acesteia. Vorbind despre importanța încadrării juridice a unei fapte, Colegiul face trimitere la dispozițiile art. 6§3 lit. a) din Convenție, care exprimă necesitatea acordării unei atenții deosebite notificării „*acuzăției*” aduse persoanei deferite judecării.

Principala problemă adusă în discuție pe orice cauză penală se referă la vinovăția sau nevinovăția persoanei deferite judecării în raport cu faptele infracționale imputate acesteia prin rechizitoriu. După cum corect a atenționat și recurentul, rechizitoriul, în sensul art. 297 Cod de procedură penală, este actul de sesizare a instanței de judecată, care este compus din două părți: expunerea și dispozitivul. Expunerea cuprinde informații despre fapta și persoana în privința căreia s-a efectuat urmărirea penală, analiza probelor care confirmă fapta și vinovăția învinuitului, argumentele invocate de învinuit în apărarea sa și rezultatele verificării acestor argumente, circumstanțele care atenuează sau agravează răspunderea învinuitului, precum și temeiurile pentru liberarea de răspundere penală conform prevederilor art. 53 din Codul penal dacă se constată asemenea temeiuri. Dispozitivul cuprinde date cu privire la persoana învinuitului și formularea învinuirii care i se incriminează cu încadrarea juridică a acțiunilor lui și mențiunea despre trimiterea dosarului în instanța judecătorească competentă.

În completarea ultimei sintagme de mai sus, urmează de concretizat că, prin „*încadrarea juridică*” a acțiunilor inculpatului se are în vedere determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componentei infracțiunii, prevăzute de norma penală, după cum se menționează în art. 113 din Codul penal. Componenta de infracțiune constituie un tot întreg, format din patru semne corespunzătoare celor patru elemente ale componentei de infracțiune – obiectul și latura obiectivă, subiectul și latura subiectivă. Semnul componentei de infracțiune reprezintă o însușire, o proprietate generală a componentei de infracțiune, de ordin obiectiv sau subiectiv, prezentă în cadrul fiecărei infracțiuni de o anumită categorie ce are importanță juridică la calificarea faptei drept o infracțiune concretă.

La caz, potrivit actului de sesizare a instanței, se constată că, în urma efectuării acțiunilor de investigare în vederea acumulării probatoriului, analizând probele, procurorul a conchis asupra încadrării juridice a faptelor incriminate lui Zaharia Al. în baza: „*art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal, coruperea pasivă săvârșită în proporții deosebit de mari.*” (textul este preluat din rechizitoriu)

Norma de incriminare la care face referire procurorul supra, reunește mai multe variante-tip de infracțiuni în aliniatul (1), fiind expusă de legislator în următoarea redacție: „*Pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de către o persoană publică sau de către o persoană publică străină de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întârzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar*

acesteia.” În alin. (3) este stipulat că: „Acțiunile prevăzute la alin.(1) sau (2), săvârșite: b) în proporții deosebit de mari;”

Latura obiectivă a infracțiunii de corupere pasivă constă în fapta prejudiciabilă exprimată doar prin acțiune, care în varianta sa tip (art.324 alin.(1) Cod penal) vizează în mod alternativ următoarele modalități normative: 1) **pretinderea** de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin coruptului; 2) **acceptarea**: a) de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin coruptului; b) ofertei ori promisiunii de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin coruptului; 3) **primirea** de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin coruptului.

Infracțiunea de corupere pasivă este una formală și se consumă din momentul comiterii uneia dintre modalitățile normative care desemnează faptele prejudiciabile, adică din momentul pretinderii, acceptării sau primirii în întregime a remunerației ilicite.

Toate acestea au fost menționate de Colegiu pentru a se accentua asupra faptului că descrierea laconică a încadrării juridice a faptei imputabile inculpatului Zaharia Al. nu poate satisface cerințele despre claritatea și previzibilitatea învinuirii aduse acestuia, care joacă un rol determinant în urmărirea penală, importanța rechizitoriului rezumându-se la două perspective: pe de o parte acesta include detaliat fapta care urmează a se examina în instanța de judecată și încadrarea juridică a acesteia, iar pe de altă parte - persoana care urmează să răspundă pentru această faptă.

De altfel, prin rechizitoriu persoana trimisă în judecată este oficial înștiințată, în scris, cu privire la temeiul legal și faptic al acuzațiilor care i se incriminează. Mai mult, sub același aspect, art. 6§3 lit. a) din Convenția Europeană îi recunoaște acuzatului dreptul de a fi informat cu privire la încadrarea juridică a faptelor, dar și cu privire la cauza acuzației, adică privitor la expunerea detaliată a faptelor materiale pentru care este acuzat și pe care se bazează acuzația (*cauza Pelissier și Sassi contra Franței nr. 2544/94 pct. 52-54, CEDO 1999-II*). Sfera de aplicare a acestei dispoziții trebuie apreciată, în special, în lumina celui mai general drept la un proces echitabil garantat de art. 6§1 din Convenție.

În materia penală, o informare precisă și completă cu privire la acuzațiile aduse unei persoane constituie o condiție esențială a echității procedurii. Dreptul de a fi informat cu privire la natura și cauza acuzației trebuie analizat în lumina dreptului inculpatului de a-și pregăti o apărare eficientă pentru a răspunde coerent, prompt și adecvat acuzației înaintate.

În cauza deferită judecării, reieșind din analiza textuală a rechizitoriului, Colegiul penal lărgit constată că aceste exigențe legale nu au fost respectate, iar învinuirea înaintată lui Zaharia Al. este una incertă și incompletă, care duce nemijlocit la încălcarea art. 6 paragraful 1 al Convenției Europene, potrivit căruia - „... orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, (...) a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptată împotriva sa”. Tot aici, sunt aplicabile și statuările din hotărârea Curții Europene din 12.04.2011, cauza Adrian Constantin vs. România, unde

Curtea a subliniat încă o dată despre, “... *rolul fundamental pe care îl are rechizitoriul, ca act de acuzare, reamintind faptul că paragraful 3 al articolului 6 din Convenție recunoaște dreptul acuzatului de a fi informat oficial nu numai cu privire la învinuirile ce i se aduc, ci și cu privire la încadrarea juridică a faptelor sale. Informarea precisă și completă reprezintă o condiție esențială pentru a se asigura echitatea procedurilor.*”

O altă carență a actului de învinuire ține nemijlocit deja de descrierea faptei de care este învinuit Zaharia Al., care poate fi redată succint în felul următor: „*Zaharia Al. exercitând în baza hotărârii Judecătorei Leova nr. 3 CA-40/2011 funcția de primar al satului Lărguța, r-nul Cantemir, a pretins și a primit bani în proporții deosebit de mari, pentru a nu îndeplini unele acțiuni ce-i revin în virtutea atribuțiilor de serviciu ...*”

De fiecare dată când unei persoane publice i se aduc acuzații despre comiterea infracțiunii de corupere pasivă, îndeplinirea ori neîndeplinirea, întârzierea îndeplinirii sau grăbirea îndeplinirii acțiunii pentru care coruptul pretinde, acceptă sau primește remunerația ilicită trebuie să facă parte din sfera atribuțiilor de serviciu ale acestuia sau poate fi contrară acestor atribuții, în toate cazurile urmând să se stabilească și să se indice expres în rechizitoriul și, în mod obligatoriu, să se arate actul normativ ori actul administrativ care le reglementează.

Având în vedere cele consemnate, nu în zădar, Curtea Supremă de Justiție a accentuat în decizia sa precedentă că: „... *instanța de apel urma la judecarea cauzei să examineze învinuirea înaintată în cauza dată și să elucideze toate circumstanțele esențiale ce determină calificarea juridică corectă a acțiunilor inculpatului Zaharia Al., fapt ce nu a fost realizat de instanța de apel, or aceasta eronat a reținut prezența elementelor constitutive a infracțiunii prevăzute de art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal, în acțiunile inculpatului, fără a constata fapta conform dispoziției normei stipulate în art. 327 alin. (2) lit. c) Cod penal, ieșind și din limitele actului de învinuire în care nu au fost indicate de care atribuții de serviciu acordate prin lege s-a folosit inculpatul Zaharia Al. la comiterea faptelor incriminate acestuia, motiv din care decizia instanței de apel nu poate fi menținută de instanța de recurs, urmând a fi casată, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată ...*”

Prima instanță, făcând abstracție de cele consemnate supra, a constatat totuși că învinuirea de corupere pasivă, prin probele administrate, nu se confirmă și a dispus reîncadrarea acțiunilor imputabile lui Zaharia Al. în baza art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal - *trafic de influență, adică pretinderea, acceptarea și primirea, personal, de bani în proporții deosebit de mari, pentru sine, în calitate de persoană care susține că are influență asupra unei persoane publice, pentru a-l face să nu îndeplinească acțiuni în exercitarea funcției sale*, menționând în acest sens că pe parcursul cercetării judecătorești s-a adevărit comiterea de către inculpat a altei fapte infracționale. Exceptând faptul că prima instanță a ajuns la concluzia reîncadrării acțiunilor inculpatului de la art. 324 Cod penal la art. 326 Cod penal, totuși fapta reținută de instanță este identică celei descrise în rechizitoriu.

Consecvent, instanța de apel, în cele două seturi ale procedurilor desfășurate pe caz, nu a întreprins „*un efort conștiincios*” pentru a elucida toate circumstanțele ce au

importanță pentru justa soluționare a acestui dosar, ajungând la concluzii ce nu se conciliază cu actele cauzei, ieșind vădit din limitele învinuirii formulate în rechizitoriu și îndreptate împotriva inculpatului Zaharia Al.

În particular, după rejudecarea cauzei, instanța de apel în decizia din 02 mai 2018 a conchis că, Zaharia Al. se face indubitabil vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (3) lit. b) Cod penal - *coruperea pasivă, după semnele calificative: pretinderea, acceptarea și primirea, personal, de către o persoană publică, de bani ce nu i se cuvin, pentru sine, pentru a îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, acțiuni săvârșite în proporții deosebit de mari.*

Însă, după cum s-a arătat anterior în această decizie, rechizitoriu nu conține descrierea detaliată a semnelor calificative ale infracțiunii de corupere pasivă, iar suplینirea învinuirii în acest sens presupune depășirea limitelor acesteia, având în acest sens în vedere că, conform alin.(1) art.325 Cod de procedură penală, cauza poate fi judecată numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu.

Paradoxal mai este faptul că, indiferent de calificarea acțiunilor reținute în sarcina inculpatului pe parcursul judecării acestei cauze, în esență circumstanțele de fapt imputabile lui Zaharia Al. nu au suportat careva modificări, de aici rezultă că instanțele vădit au desconsiderat faptul că latura obiectivă a celor trei infracțiuni din art. 324, 326 și 327 din Codul penal are particularități distincte, ce trebuiau să fie reflectate în speță.

O ultimă remarcă față de lucru judecat de către Curtea de Apel vizează statuările acestei instanțe din pct. 34) al deciziei, unde se relevă că: *„Colegiul penal a constatat supra că inculpatul Zaharia Al. a pretins, acceptat și primit suma de 170000 lei de la Ungureanu A., ca și contra-echivalent pentru a îndeplini acțiunile în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, manifestate prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare din 23.10.2014 a terenului cu suprafața de 5,49 ha și respectiv pentru a nu întreprinde măsuri privind inițierea procedurii de anulare a licitației, fapt ce ar fi putut genera rezilierea contractului de vânzare-cumpărare.”*

Din economia acestei constatări se deduce că, inculpatul a pretins, acceptat și primit suma de 170000 lei de la Ungureanu A., pentru a încheia contractul de vânzare-cumpărare din 23.10.2014 a terenului cu suprafața de 5,49 ha și pentru a nu întreprinde măsuri privind inițierea procedurii de anulare a licitației.

Totuși, în opinia Colegiului penal lărgit pentru a se ajunge la o atare constatare, mai întâi ar fi fost oportun ca instanța de apel să identifice, care anume erau atribuțiile de serviciu ale primarului comunității și ce acțiuni concrete puteau fi îndeplinite de acesta în vederea exercitării funcției publice deținute. Clarificând aceste chestiuni, cu ușurință se va putea stabili dacă primarul sat. Lărguța din r-nul Cantemir este în drept să intervină în mod legal asupra unei proceduri de licitație încheiată, ce a fost organizată în baza *Regulamentului privind licitațiile cu strigare și reducere.*

Față de toate considerentele arătate supra, Colegiul penal lărgit reiterează că, instanța de apel a trecut cu vederea indicațiile instanței de recurs privitor la chestiunile care trebuiau să fie verificate la rejudecarea cauzei, încălcând astfel prevederile art. 436 Cod de procedură penală. Prin alte cuvinte, instanța de apel, în mod repetat, nu a pătruns

în esența problemei de fapt și de drept, acceptând niște concluzii de ordin general, privitor la vinovăția lui Zaharia Al. de cele incriminate prin rechizitoriu.

În atare situație, se poate de concluzionat că instanța de apel, unilateral a examinat probele și a dat mai mare prioritate probelor prezentate de partea acuzării, ignorându-le neargumentat pe cele ale părții apărării, fapt ce a dus la adoptarea unei soluții pripite și nemotivate, care nu se bazează pe aprecierea coroborată a probatoriului administrat.

În consecință, Colegiul penal lărgit ține să consemneze că găsește întemeiate criticele titularului dreptului de recurs în partea ce ține de insuficiența motivării deciziei adoptate de instanța de apel și consideră relevant de a puncta că, o hotărâre motivată, în sensul legislației naționale pertinente, precum și a jurisprudenței CtEDO, trebuie să conțină motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței la adoptarea soluției, precum și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților în raport cu analiza probatoriului administrat în cauză. Totodată, urmează a se reține că obligația instanței de a-și motiva hotărârea face parte din setul de garanții stabilite pentru existența unui proces echitabil. Or, potrivit jurisprudenței constante a CtEDO, expuse în cazurile aplicării art. 6 al Convenției, s-a conchis că o hotărâre motivată demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul procesului penal. (*Suominen c. Finlandei (2003) §37, Kuznetsov și alții c. Rusiei (2007) §85*)

În esență, toate acestea au conturat convingerea fermă a instanței de recurs că instanța de apel, rejudecând cauza, a admis eroarea de drept prevăzută de art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală.

În atare circumstanțe, Colegiul penal lărgit statuează că, erorile comise nu pot fi înlăturate de către instanța de recurs în prezenta procedură, deoarece instanța de recurs nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza pe fond, substituind instanța care a judecat apelurile cu încălcarea prevederilor legii penale și celei procesual-penale. Încălcările punctate în prezenta decizie determină incontestabil Colegiul penal lărgit să concluzioneze asupra necesității de a casa total decizia instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță în alt complet de judecată, în cadrul căreia urmează a fi apreciate toate probele în cumul, la justa lor valoare, pentru adoptarea unei soluții corecte și legale în cauza dată.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care reglementează procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor circumstanțelor de fapt ale cauzei și să țină seama de cele invocate în prezenta decizie, să verifice și să aprecieze probele administrate și examinate în instanța de fond, să le dea apreciere convenită, cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, să înlătore omisiunile admise și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

15. În conformitate cu art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit

DECIDE :

Admite recursul ordinar declarat de avocatul Ionaș Gheorghe în numele inculpatului, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 mai 2018, în cauza penală privindu-l pe Zaharia Alexandru XXXXX, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată integral la 19 februarie 2019.

Președinte

Diaconu Iurie

Judecător

Catan Liliana

Judecător

Guzun Ion

Judecător

Ghervas Maria

Judecător

Burduh Victor