

12 noiembrie 2019

Colegiul penal în următoarea componență:

Președinte

Judecători

mun. Chișinău

Iurie Diaconu

Liliana Catan

Ion Guzun

Maria Ghervas

Dumitru Mardari

judecând în ședință fără participarea părților recursului ordinar declarat de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Vladislav Harti, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 iunie 2019, în cauza penală în privința lui

***Donică Andrei Xxxxx, născut la
xx.xx.xxxx, originar și domiciliat Xxxxx,***

Termenul de examinare a cauzei:

prima instanță: 19.06.2018-21.02.2019;

instanța de apel: 19.03.2019-12.06.2019;

instanța de recurs: 20.08.2019-12.11.2019;

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 25 septembrie 2018, Donică Andrei a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 287 alin. (1) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa de 1(unu) an închisoare.

În conformitate cu prevederile art. 90 Cod penal, s-a dispus suspendarea condiționată a executării de către Donică Andrei a pedepsei stabilite, cu fixarea unui termen de probă de 1 an.

2. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a constatat că, Donică Andrei la data de 30.09.2016, aproximativ ora 17:00, aflându-se la intersecția străzilor bd. Ștefan cel Mare - str. A. Pușkin, mun. Chișinău, în apropierea reședinței Guvernului RM, s-a apropiat de cet. Armașu Octavian, care se deplasa pe str. A. Pușkin, și intenționat, încălcând grosolan ordinea publică, prin acțiuni care, prin conținutul lor, se deosebesc printr-un cinism și obraznicie deosebită, folosind un vas din masă plastică de culoare albastră în care se afla un lichid de culoare albă, a vărsat conținutul acestui vas peste capul lui Armașu Octavian, stropindu-l peste tot corpul.

3. Nefiind de-acord cu sentința, apeluri cu conținut identic, au declarat inculpatul și avocatul acestuia, Donică Andrei, care au solicitat repunerea în

termenul prevăzut de lege, pe motiv că atât inculpatul cât și avocatul, au aflat despre pronunțarea sentinței la 12 octombrie 2018, casarea acesteia și pronunțarea în privința lui Donică Andrei a unei sentințe de achitare în temeiul art. 390 Cod de procedură penală, dat fiind că fapta acestuia nu întrunește elementele infracțiunii.

În motivarea apelurilor s-a invocat:

- în cauză se constată cu certitudine lipsa obiectului și laturii obiective a infracțiunii. Latura subiectivă a infracțiunii prevăzute de art. 287 Cod penal, se caracterizează prin vinovăție intenționată, intenție directă, care lipsește în acțiunile inculpatului, or dânsul nu a avut intenția de a încălca ordinea publică, dar de a protesta pentru faptul că, ministrul finanțelor a propus Guvernului RM, spre aprobare legea, care a pus pe seama cetățenilor restituirea miliardului furat;

- probele la care face trimitere instanța de judecată în sentința contestată, nicidecum nu constată existența infracțiunii, dar constată existența unei acțiuni de protest, fie și neordinară, din partea activistului civic Donică Andrei, împotriva Guvernării, în frunte cu ministrul Finanțatelor, pentru faptul că restituirea miliardului furat a fost pus pe seama copiilor săi, pensionarilor, tuturor cetățenilor RM;

- dacă se admite că acțiunea de protest ale lui Donică Andrei, a încălcat prevederile Legii cu privire la libertatea de exprimare nr. 64 din 23.04.2010, atunci ministrul Finanțelor Armașu Octavian, urma la dorință, să înainteze o acțiune civilă în baza acestei Legi, dacă consideră că Donică Andrei a încălcat prevederile acestei legi;

- instanța de judecată, eronat și-a motivat sentința de condamnare pe prevederile Legii cu privire la libertatea de exprimare, or Legea în cauză, poate fi pusă la baza unei hotărâri judecătorești într-o cauză civilă, dar nicidecum într-o cauză penală, această lege reglementând relații civile în societate.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 iunie 2019, s-a admis apelul declarat, s-a casat integral sentința și s-a pronunțat o hotărâre nouă conform modului stabilit pentru prima instanță, potrivit căreia:

Procesul penal în privința lui Donică Andrei, în baza art. 287 alin. (1) Cod penal, s-a încetat din motiv că fapta constituie contravenție.

S-a încetat procesul contravențional în privința lui Donică Andrei în baza art. 354 Cod contravențional din motivul intervenirii termenului de prescripție de tragere la răspundere contravențională.

4.1. Colegiul penal, audiind părțile prezente, examinând materialele cauzei penale, a considerat apelul avocatului și apelul inculpatului ca fiind fondat și pasibil de a fi admis, cu casarea integrală a sentinței și cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, din următoarele considerente.

Analizând totalitatea de probe acumulate la prezenta cauza penală și apreciindu-le, respectându-se prevederile art. 101 Cod de procedură penală, din

punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, Colegiul **a constatat** următoarele circumstanțe de fapt: *Donică Andrei Ilie la data de 30.09.2016, aproximativ ora 17:00, aflându-se la intersecția străzilor bd. Ștefan cel Mare - str. A. Pușkin, mun. Chișinău, în apropierea reședinței Guvernului RM, s-a apropiat de cet. Armașul Octavian, care se deplasa pe str. A. Pușkin, și intenționat, încălcând ordinea publică, prin acțiuni care, prin conținutul lor, folosind un vas din masă plastică de culoare albastră în care se afla un lichid de culoare albă, a vărsat conținutul acestui vas peste capul lui Armașu Octavian, stropindu-l. Prin acțiunile sale intenționate Donică Andrei a comis huliganismul nu prea grav, adică acostarea jignitoare în locuri publice a persoanei fizice, alte acțiuni similare ce tulbură ordinea publică și liniștea persoanei fizice, adică infracțiunea prevăzută de art. 354 Codul Contravențional.*

Colegiul penal analizând obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, a constatat cu certitudine că inculpatul Donică Andrei a comis fapta prevăzută la art. 287 alin. (1) Cod penal.

Instanța de ape a considerat că vinovăția inculpatului Donică Andrei în comiterea faptelor imputate, adică cea prevăzută de art. 354 Cod contravențional și cea prevăzută de art. 287 alin. (1) Cod penal, este dovedită prin următoarea sistemă de probe veridice, concludente, pertinente și utile, care coroborează între ele, inclusiv: declarațiile părții vătămate Armașu Octavian, martorului Zaharia Victor și celelalte probe care se conțin în materialele cauzei penale.

Colegiul a mai menționat că art. 287 Cod penal poate fi incriminat, doar dacă făptuitorul nu se limitează la acostarea jignitoare în locurile publice a persoanelor fizice și tulbură ordinea publică, dar pe lângă aceasta mai recurge și la aplicarea violenței, la amenințarea cu aplicarea violenței sau la opunerea de rezistență violentă reprezentanților autorităților sau altor persoane care curmă actele huliganice. Astfel, doar în acest fel, fapta pe care o comite făptuitorul depășește gradul de pericol social al unei contravenții, atingând gradul de pericol social al unei infracțiuni. În această ordine de idei, Colegiul penal a ajuns la concluzia că acțiunile inculpatului urmează a fi încadrate juridic corect în baza art. 354 Cod contravențional, huliganismul nu prea grav, adică acostarea jignitoare în locuri publice a persoanei fizice, alte acțiuni similare ce încalcă normele morale, tulbură ordinea publică și liniștea persoanei fizice.

În continuare, instanța a explicat că linia de demarcare dintre infracțiunea prevăzută de art. 287 Cod penal și contravenția reglementată de art. 354 Cod contravențional este foarte sensibilă, iar atunci când există careva îndoieli cu privire la calificarea corectă a acțiunilor făptuitorului, instanțele urmează a se ghida de principiu „in dubio pro reo”, adică, în alți termeni, se sugerează de tratat îndoielile în favoarea făptuitorului, aplicându-i făptuitorului răspunderea conform

normelor contravenționale.

În contextul celor expuse, Colegiul a conchis că concluziile la care a ajuns prima instanță sunt incorecte, ținând seama de învinuirea înaintată. Astfel, s-a ajuns la concluzia că procesul penal în baza art. 332 alin. (2) Cod de procedură penală în cauza privind învinuirea lui Donică Andrei în comiterea infracțiunii prevăzute la art. 287 alin. (1) Cod penal, urmează a fi încetat pe motiv că fapta comisă de ultimul constituie contravenția prevăzută de art. 354 Cod contravențional.

Soluționând chestiunea cu privire la răspunderea contravențională a inculpatului în baza art. 354 Codul contravențional, instanța a constatat necesitatea dispunerii încetării procesului contravențional în privința lui Donică Andrei, pe motivul intervenirii termenului de prescripție de tragere la răspunderea contravențională, deoarece potrivit materialelor cauzei, contravenția a fost săvârșită de către Donică Andrei la 30 septembrie 2016, astfel conform art. 30 alin. (2) Cod contravențional, la momentul examinării cauzei în instanța de apel, la data de 12 iunie 2019, termenul de prescripție de un an era deja expirat.

5. Împotriva deciziei instanței de apel, recurs ordinar declară procurorul, care invocând prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală, solicită casarea acesteia cu menținerea sentinței instanței de fond.

În motivarea recursului se indică că decizia recurată este neîntemeiată și pasibilă casării deoarece este contrară stării de fapt stabilite în baza probelor examinate în cadrul cercetării judecătorești și contravine prevederilor art. 101 Cod de procedură penală.

Prin calificarea acțiunilor inculpatului în baza art. 354 Cod contravențional, instanța de apel a considerat ca dovedit faptul agresării lui Armașu Octavian de către Donică Andrei. În acest context, procurorul constată că corect și legal instanța de fond a admis ca fiind pertinente și concludente totalitatea probelor administrate care dovedesc vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate.

Recalificând acțiunile inculpatului de la art. 287 alin. (1) Cod penal la art. 354 Cod contravențional, instanța de apel nu a dat apreciere faptului că acesta prin acțiunile sale a încălcat grosolan ordinea publică și a exprimat o deosebită obraznicie, fapte săvârșite în loc public, acțiunile respective întrunind în deplină măsură indicii infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (1) Cod penal.

Fiecărui membru al societății în afara drepturilor revine și obligațiunea de a respecta normele de conduită și ordinea publică, instituite inclusiv prin lege. Prin acțiunile sale întreprinse la 30.09.2016 inculpatul a demonstrat o lipsă evidentă de respect față de societate și normele etice general acceptate, iar conduita lui reprezintă o provocare manifestată ordinii publice, condiționată de dorința de a se contrapune altor membri ai societății și de a-și demonstra superioritatea sa și sentimentul de desconsiderare a acestora.

Recurentul consideră că în acțiunile inculpatului se conțin elementele infracțiunii de huliganism, acestea purtând un caracter intenționat, or inculpatul a procurat vasul din masă plastică și pachetele cu lapte în prealabil, acțiunea a fost săvârșită în loc public, în prezența mai multor persoane, ceea ce constituie o violare demonstrativă a normelor etice și de conduită general acceptate de societate, ce au dus la înjosirea în public a părții vătămate Armașu Octavian. Instanța de fond a luat în considerație și faptul că acțiunile infracționale ale inculpatului, au fost înregistrate video și apoi postate pe diferite pagini web, demonstrate la diferite posturi de televiziune, devenind cunoscute unui număr considerabil de persoane, fapt care de asemenea constituie o defăimare a personalității părții vătămate și lezare a intereselor și drepturilor lui legitime.

6. Judecând recursul ordinar în raport cu materialele dosarului și motivele invocate, Colegiul penal lărgit consideră că recursul urmează a fi admis conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, potrivit cărora *judecând recursul, instanța de recurs este în drept să îl admită, să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.*

În sensul art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel doar în cazurile stipulate în acest articol

Erorile de drept pot fi erori de drept formal sau procesual și erori de drept material sau substanțial. Instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Potrivit dispoziției art. 414 Cod de procedură penală, chestiunile de fapt asupra cărora trebuie să se pronunțe prima instanță și care, prin apel, se transmit instanței de apel, se referă la următoarele aspecte: dacă fapta reținută a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă, dacă există circumstanțe atenuante și agravante, dacă probele corecte au fost apreciate prin prisma art. 101 Cod de procedură penală. În ce privește chestiunile de drept pe care urmează să le soluționeze instanța de apel, acestea sunt: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just, dacă normele de drept procesual sau penal au fost corect aplicate.

În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile nominalizate supra, hotărârea instanței de apel urmează a fi casată, cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel.

Din conținutul deciziei recurate rezultă că instanța de apel la examinarea cauzei a comis un șir de erori și anume:

În primul rând, apelul este o cale de atac sub aspect de fapt și de drept, întrucât odată exercitat, produce un efect devolutiv complet în sensul că provoacă

un control integral atât în fapt, cât și în drept numai cu privire la persoana care l-a declarat, la calitatea acesteia în proces și la persoana împotriva căreia este îndreptat de către jurisdicția de al doilea grad asupra hotărârii primei instanțe. Dispozitivul deciziei instanței de apel trebuie să corespundă concluziilor făcute de instanță în partea descriptivă.

În speță, se reține că potrivit rechizitoriului, Donică Andrei a fost pus sub învinuire pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (1) Cod penal.

Prin sentința instanței de fond, Donică Andrei a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 287 alin. (1) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsă sub formă de privațiune de libertate, iar în conformitate cu art. 90 Cod penal, executarea acesteia s-a suspendat condiționat pe un termen de probă.

Examinând cauza, instanța de apel, a considerat că în acțiunile inculpatului nu sunt prezente elementele constitutive ale infracțiunii de care a fost pus sub învinuire, constatând că Donică Andrei a comis contravenția prevăzută de art. 354 Cod contravențional, procesul contravențional fiind încetat pe motivul intervenirii termenului de prescripție de tragere la răspundere contravențională.

Lecturând decizia instanței de apel, Colegiul reține că de fapt, în partea descriptivă a acesteia, instanța face doar o tentativă de a descrie fapta contravențională considerată ca fiind dovedită, care este una neclară, ce contravine textului contravenției prevăzute de art. 354 Cod contravențional.

În pct. 9 al deciziei sale, instanța de apel constată următoarele circumstanțe de fapt: „*Donică Andrei Ilie la data de 30.09.2016 ... încălcând ordinea publică, prin acțiuni care, prin conținutul lor, folosind un vas din masă plastică...*”. Astfel, se reține că aceasta este una fără sens, fiind de fapt o copiere a învinuirii redată în rechizitoriu, cu excluderea doar a sintagmelor „*grosolan*” și „*se deosebesc printr-un cinism și obrăznicie deosebită*”.

Drept consecință, de către instanța de apel au fost încălcate cerințele art. 394 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală potrivit căruia, partea descriptivă a sentinței de condamnare trebuie să cuprindă descrierea faptei, considerată ca fiind dovedită, or conform art. 419 Cod de procedură penală - rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, care se aplică în mod corespunzător, prin urmare se remarcă că motivarea soluției adoptată de instanța de apel, contrazice dispozitivului hotărârii, temei ce se încadrează în prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală.

În al doilea rând, decizia contestată prezintă deficiențe sub aspectul motivării, fiind una contradictorie, confuză și fără o argumentare concretă. Or, după ce descrie fapta contravențională considerată ca fiind dovedită, instanța de apel indică: „*Prin acțiunile sale intenționate Donică Andrei a comis huliganismul nu prea grav, adică acostarea jignitoare în locuri publice a persoanei fizice, alte*

acțiuni similare ce tulbură ordinea publică și liniștea persoanei fizice, adică infracțiunea prevăzută de art. 354 Codul Contravențional.”

Ulterior la pct. 10 și 11 din decizie se menționează: „*Colegiul penal analizând obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, a constatat cu certitudine că inculpatul Donică Andrei a comis fapta prevăzută la art. 287 alin. (1) Cod penal.*

Instanța de ape a considerat că vinovăția inculpatului Donică Andrei în comiterea faptelor imputate, adică cea prevăzută de art. 354 Cod contravențional și cea prevăzută de art. 287 alin. (1) Cod penal, este dovedită prin următoarea sistemă de probe veridice, concludente, pertinente și utile, care coroborează între ele, cum ar fi...”

Prin urmare, Colegiul consideră incertă poziția instanței de apel în situația în care aceasta constată că în acțiunile inculpatului sunt prezente atât elementele infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (1) Cod penal cât și cele ale contravenției prevăzută de art. 354 Cod contravențional, fiind o eroare care nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

În altă ordine de idei se atenționează că, împotriva sentinței instanței de fond au fost depuse două apeluri, la date și sub numere diferite, iar instanța de apel, deși în partea descriptivă a deciziei se expune asupra ambelor, prin dispozitiv admite doar un singur apel.

De asemenea, Colegiul lărgit consemnează că prezintă deficiențe și sentința instanței de fond, la capitolul motivării, fiind una superficială și motivată în exclusivitate prin prisma Legii privind libertatea de exprimare.

Rezumând cele menționate, Colegiul penal constată că în speță și-a găsit confirmare temeiul pentru recurs prevăzut în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, care prevede că *hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, ori motivarea soluției contrazice dispozitivului hotărârii, ceea ce inevitabil duce la casarea deciziei instanței, cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.*

În cadrul rejudecării cauzei instanța de apel urmează să înlăture erorile menționate, să țină cont de împrejurările expuse care au servit temei de casare a soluției adoptate și în strictă conformitate cu prevederile art. 414 Cod de procedură penală să verifice legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor administrate în instanța de judecată, inclusiv să se pronunțe la modul cuvenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor motivelor invocate în apel, iar în dependență de datele obținute să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, care să corespundă și prevederilor art. 417-418 Cod de procedură penală.

De asemenea, instanța de apel urmează să țină cont de prevederile art. 436 Cod de procedură penală care se referă la procedura de rejudecare și limitele acesteia, să verifice și să aprecieze profund probele administrate și examinate în instanță în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea apreciere cuvenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei, să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate și să constate prezența sau lipsa vinovăției inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate, ținând cont de motivele invocate în apeluri și dispozițiile expuse la **pct. 6** al prezentei decizii și ca urmare să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată.

7. În conformitate cu prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

D E C I D E :

Admite recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Vladislav Harti, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 iunie 2019, în cauza penală în privința lui Donică Andrei și dispune rejudecarea cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia pronunțată integral la 10 decembrie 2019.

Președinte

Iurie Diaconu

Judecători

Liliana Catan

Ion Guzun

Maria Ghervas

Dumitru Mardari