

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE
DECIZIE

22 mai 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

președinte - Nadejda Toma,

judecătorii - Constantin Alerguș, Vladimir Timofti, Elena Cobzac, Victor Boico,

a judecat, fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Tăut Dorina și avocatul Chetraru Dragoș în numele inculpatului Murzac Mihail, prin care se solicită casarea sentinței Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 12 octombrie 2017 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 decembrie 2017, în cauza penală în privința lui

Murzac Mihail XXXXX, născut la *XXXXX*,
originar din r-nul *XXXXX* s. *XXXXX*, domiciliat
în mun. *XXXXX*, str. *XXXXX*.

Termenul de examinare a cauzei:

instanța de fond: 19.09.2017-12.10.2017;

instanța de apel: 26.10.2017-07.12.2017;

instanța de recurs: 24.01.2018-22.05.2018.

Procedura prevăzută de art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală legal executată.

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 12 octombrie 2017, adoptată în ordinea prevăzută de art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală Murzac M., a fost condamnat în baza art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal, la 2 ani și 6 luni închisoare și în baza art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal, la 2 ani și 6 luni închisoare, în conformitate cu prevederile art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate i-a fost stabilită pedeapsa definitivă sub formă de închisoare pe un termen de 4 ani, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a exercita profesia de avocat pe un termen de 4 ani, iar în temeiul art. 90 Cod penal, pedeapsa stabilită a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 4 ani.

Cererea acuzatorului de stat cu privire la încasarea din contul inculpatului în beneficiul statului a cheltuielilor de judecată în sumă de 13 428 lei, a fost respinsă.

2. Pentru a pronunța sentința prima instanță a reținut că, Murzac M. activând în calitate de avocat, având scopul și intenția comiterii traficului de influență, susținând că are influență asupra procurorilor din cadrul Procuraturii Anticorupție, persoane cu funcții de demnitate publică, precum și asupra Judecătorilor din cadrul Judecătorei mun. Chișinău, în perioada de timp începutul lunii aprilie până la 05.06.2017, invocând faptul că va putea determina pe ultimii să grăbească îndeplinirea unor acțiuni în exercitarea funcțiilor ce le revin și anume dispunerea unei decizii de încetare în parte a urmăririi penale într-o cauză penală aflată în gestiunea Procuraturii Anticorupție, în care Cazachevici S. este învinuit de comiterea unei infracțiuni și se afla în stare de arest preventiv, precum și aplicarea de către instanța de judecată lui Cazachevici S. a unei pedepse sub formă de amendă, a pretins și estorcat de la Cazachevici A., fiul lui Cazachevici S. suma de 45 000 euro.

Ca urmare a acțiunilor sale, în vederea realizării scopului său infracțional și obținerii mijloacelor bănești estorcate, inculpatul, la 05.06.2017, în intervalul de 16¹⁷-16²⁵, aflându-se la domiciliul său amplasat în mun. Chișinău str. A. Donici, 6, a primit de la Cazachevici A. suma estorcată în mărime de 45 000 euro, care conform cursului oficial al BNM constituia la acea dată echivalentul sumei de 921 676 lei.

Tot el, activând în calitate de avocat, având scopul și intenția comiterii traficului de influență, susținând că are influență asupra procurorilor din cadrul Procuraturii Anticorupție, persoane cu funcții de demnitate publică, precum și asupra angajaților din cadrul Centrului Național Anticorupție (CNA), începând cu 22.11.2016 până la 29.05.2017, invocând că-i va putea determina pe ultimii să grăbească îndeplinirea unor acțiuni în exercitarea funcțiilor ce le revin și anume dispunerea unei decizii de încetare pe unele capete de acuzare a cauzei penale aflate în gestiunea Procuraturii Anticorupție, în care Morei I. avea calitatea procesuală de învinuit în comiterea unei infracțiuni și se aflat în stare de arest preventiv, a pretins și estorcat de la Morei I., precum și de la Morei Ec. suma de 50 000 euro.

Ca urmare a acțiunilor sale, în vederea realizării scopului său infracțional și obținerii mijloacelor bănești estorcate, inculpatul, la 02.12.2016, în jurul orei 14³⁰, aflându-se în incinta biroului său de serviciu cu nr. 316, amplasat în mun. Chișinău, str. A. Pușkin, 22, a primit de la Morei Ec. suma de 7 100 euro, care conform cursului oficial al BNM constituia echivalentul sumei de 152 863 lei.

Ulterior, în una din zilele lunii ianuarie a anului 2017, inculpatul, în vederea realizării aceluiași scop infracțional, aflându-se în apropierea memorialului "Eternitate", amplasat în mun. Chișinău, str. Pan Halippa, a estorcat și primit de la Morei I., suma de bani în mărime de 2 900 euro și 5 500 dolari SUA, care în total, conform cursului oficial al BNM constituia echivalentul sumei de 172 418 lei moldovenești.

Astfel, inculpatul, susținând că are influență asupra procurorilor din cadrul Procuraturii Anticorupție, a estorcat și primit de la Morei I. și Morei Ec., în total suma de 325 279 lei.

Totodată, inculpatul în perioada de timp luna ianuarie 2017 – până la 29.05.2017, invocând faptul că, el personal în afară de sumele de bani primite de la Morei I. și Morei Ec., ar mai fi transmis procurorilor din cadrul Procuraturii Anticorupție și angajaților din cadrul CNA suma de bani în mărime de 10 000 euro pentru ca ultimii să grăbească îndeplinirea unor acțiuni în exercitarea funcțiilor ce le revin și anume încetarea pe unele capete de acuzare a cauzei penale aflate în gestiunea Procuraturii Anticorupție, în care Morei I. era învinuit de comiterea unei infracțiuni și se află în stare de arest preventiv, precum și eliberarea acestuia din stare de arest preventiv, a pretins și estorcat de la Morei I. și suma de 10 000 euro.

3. Împotriva sentinței au declarat apeluri acuzatorul de stat și avocatul Bogatu D. în numele inculpatului, care au solicitat:

acuzatorul de stat, casarea sentinței, rejudecarea cauzei potrivit modului stabilit pentru prima instanță, cu adoptarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie condamnat în baza art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal, cu aplicarea prevederilor art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, la 3 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a practica activitatea de avocatură pe un termen de 5 ani.

De asemenea, acuzatorul de stat a solicitat ca cheltuielile judiciare în valoare de 13 428 lei, să fie încasate din contul inculpatului, consecvent solicitându-se ca măsura asiguratorie, sechestru, aplicată la urmărirea penală pe imobilele ce aparțin învinuitului cu nr. cadastrale: 0100514.011, 0100514.011.01 și nr. 0100514.011.02, să fie menținută până la executarea integrală a sentinței.

În motivarea apelului înaintat, autorul acestuia a indicat că pedeapsa aplicată inculpatului de către instanță este prea blândă, în privința acestuia urmând a fi stabilită pedeapsa sub formă de închisoare cu executarea reală a acesteia. Or, instanța de judecată nu a ținut cont de motivul săvârșirii infracțiunii, precum și metoda folosită de către inculpat și de personalitatea acestuia, persoană care prin definiție, trebuie să fie persoana corectă, onestă, care poate fi un exemplu pentru clienții săi, care au comis diverse abateri de la lege.

În acest context, partea acuzării a considerat că, suspendarea condiționată a executării pedepsei stabilite de prima instanță nu își va realiza scopul propus al pedepsei penale și anume corectarea condamnatului și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât de către condamnat, cât și de alte persoane. Or, practica judiciară demonstrează că o pedeapsă prea blândă nu este eficientă nici pentru corectarea infractorului, nici pentru prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni.

Din considerentele expuse, acuzarea a ajuns la concluzia, că reeducarea și corijarea inculpatului este posibilă doar prin izolarea acestuia de mediul normal de viață, aplicându-i măsura de pedeapsă în formă de închisoare.

Adițional, partea acuzării a menționat că, soluția instanței privind respingerea cererii referitoare la încasarea din contul inculpatului a cheltuielilor de judecată contravine normelor procesual penale în vigoare.

avocatul Dragoș B. în numele inculpatului, a solicitat casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri prin care inculpatului să-i fie stabilită pedeapsă sub formă de amendă minimă, fără aplicarea pedepsei complementare.

În motivarea apelului înaintat, autorul acestuia a indicat că, aplicarea celei mai aspre măsuri de pedeapsă prevăzute în art. 326 alin. (3) Cod penal, chiar și cu suspendarea condiționată a executării acesteia, este una neîntemeiată.

Totodată, partea apărării a menționat că, pedeapsa complementară a fost aplicată inculpatului de instanța de fond neîntemeiat, or, comiterea infracțiunii nu a fost în legătură cu exercitarea activității sale de avocat.

În context, partea apărării a menționat că, inculpatul este pensionar și exercitarea activității de avocat este o sursă de existență. Mai mult decât atât, în timpul exercitării activității de avocat, inculpatul nu a fost tras la răspunderea disciplinară pentru careva încălcări în exercitarea atribuțiilor date.

Instanța de fond, în soluția de aplicare a pedepsei complementare s-a referit la prevederile *art. 26 al Legii cu privire la avocatură nr. 1260 din 19.07.2002*, care prevede textul jurământului avocatului, care conform normei date urmează a fi semnat și depus la uniunea avocaților. Potrivit art. 389 alin. (2) Cod de procedura penală, sentința de condamnare nu poate fi bazată pe presupuneri. Astfel, instanței de fond nu i-a fost prezentat un asemenea jurământ semnat de inculpat și depus la Uniunea Avocaților. Alte încălcări ale Legii cu privire la avocatura sau Codului Deontologic al avocatului nu au fost invocate.

La fel instanța de fond nu a ținut cont de faptul că în cursul urmăririi penale, inculpatul s-a aflat în stare de arest 120 de zile.

Astfel, conform prevederilor art. 88 alin. (5) Cod penal, *condamnatului care s-a aflat sub arest preventiv, la stabilirea în calitate de pedeapsă principală a amenzii, a privării de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate,*

instanța de judecată, ținând cont de termenul aflării sub arest preventiv, îi atenuează pedeapsa stabilită sau îl liberează complet de executarea acesteia.

4. Prin decizia Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 07 decembrie 2017, apelurile declarate au fost respinse ca nefondate și menținută fără modificări sentința.

5. Deliberând asupra motivelor invocate în apel, verificând legalitatea și temeinicia hotărârii atacate, instanța de apel a conchis că, pedeapsa aplicată inculpatului este legală și întemeiată, proporțională faptelor comise, cât și circumstanțelor reale și personale, corect constatate de către instanța de fond, sentința fiind legală și întemeiată.

Astfel, instanța de apel a respins argumentele acuzării în partea în care s-a indicat că inculpatul urmează să execute pedeapsa sub formă de închisoare, or, acesta s-a căit sincer de cele comise și le regretă, are o vârstă înaintată, fiind pensionar, a săvârșit pentru prima dată o infracțiune, luând în considerare și starea sănătății, care anterior a suferit de cancer, prin urmare, suspendarea executării pedepsei cu închisoarea și acordarea posibilității inculpatului, ca în termenul de probă, prin comportare exemplară și muncă cinstită, să îndreptățească încrederea ce i s-a acordat, va oferi o mai bună protecție intereselor societății decât izolarea vinovatului de societate.

Vis-a-vis de argumentele apărării în partea în care s-a solicitat aplicarea unei pedepse sub formă de amendă, instanța de apel le-a aprecia critic, or, circumstanțele reale și personale ce se referă la persoana inculpatului, raportate la infracțiunile comise, conturează concluzia că pedeapsa cea mai blândă, prevăzută la sancțiunea normei incriminate nu va duce la atingerea scopului prevăzut de legiuitor la art. 61 Cod penal.

De asemenea, instanța de apel, a respins solicitarea apărării în partea în care s-a solicitat excluderea pedepsei complementare aplicate inculpatului.

Astfel, instanța de apel a menționat că, deși sancțiunea art. 326 alin. (3) Cod penal, nu prevede și pedeapsă complementară, dar, având în vedere faptul că prin acțiunile sale, inculpatul a neglijat și prevederile legii cu privire la avocatură, inclusiv jurământul, prevăzut de art. 26 al Legii nr. nr. 1260 din 19.07.2002, instanța de apel a indicat că, instanța de fond, întemeiat a considerat imposibilă păstrarea dreptului de a exercita profesia de avocat pe un termen de 4 ani.

Cât privește solicitarea apelantului cu referire la cheltuielile de judecată suportate de către stat în cauză, urmează să fie încasate din contul inculpatului, instanța de apel a conchis că, acestea sunt cheltuieli efectuate în cadrul urmăririi penale în vederea acumulării probatoriului necesar pentru demonstrarea vinovăției acestuia în comiterea infracțiunii imputate, cheltuieli ce sunt trecute în

contul statului, or, normele procedural penale nu prevăd expres achitarea din contul inculpatului a cheltuielilor judiciare, ceea ce constituie cheltuieli pentru efectuarea expertizei, iar prevederile legale la care face trimitere procurorul, nu prevăd astfel de cheltuieli, ce pot fi încasate din contul inculpatului.

6. Împotriva hotărârilor nominalizate declară recursuri ordinare procurorul și avocatul Chetraru D. în numele inculpatului, care solicită:

procurorul, invocând temei de drept prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 10) Cod de procedură penală, solicită casarea acestora în partea stabilirii pedepsei și neîncasării cheltuielilor judiciare din contul inculpatului, cu remiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului declarat, autorul acestuia invocă argumente similare celor indicate anterior în apel și *descrise în pct. 3. al prezentei decizii.*

avocatul Chetraru D., invocând temei de drept prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 13) Cod de procedură penală, solicită casarea sentinței și deciziei instanței de apel, cu dispunerea încetării procesului penal în privința inculpatului.

În motivarea recursului declarat, autorul acestuia invocă argumente similare celor indicate anterior în apel și *descrise în pct. 3. al prezentei decizii*, suplimentar menționând următoarele:

- instanța de apel a omis să se expună referitor la argumentele apărării privind lipsa circumstanțelor agravante și prezența cumulului de circumstanțe atenuante care, conform art. 79 alin. (1) Cod penal, poate fi considerată ca circumstanță excepțională și poate servi drept temei pentru aplicarea unei pedepse sub limita, prevăzută de legea penală pentru infracțiunea respectivă;

- în speță greșit s-a concluzionat că pedeapsa cea mai blândă prevăzută la sancțiunea normei incriminate nu va duce la atingerea scopului prevăzut de legiuitor la art. 61 Cod penal;

- potrivit materialelor cauzei, rezultă prezența circumstanțelor, pe care instanța, potrivit prevederilor art. 76 alin. (2) Cod penal, le-a reținut în cauză, ca circumstanțe atenuante: *căința sinceră, regretul de cele întâmplate; acceptarea examinării cauzei în procedură simplificată; vârsta înaintată a inculpatului; săvârșirea pentru prima dată a unei infracțiuni; starea sănătății (anterior a suferit de cancer);*

- pedeapsa sub formă de amendă sub limita minimă poate fi considerată drept una echitabilă în prezenta speță;

- instanța de apel nu s-a pronunțat asupra motivelor invocate în apel referitor la solicitarea apărării de a fi exclusă pedeapsa complementară;

- nu au fost luate în considerație declarațiile martorilor Cazachevici A. și Cazachevici S., din care reiese că, săvârșind infracțiunea, inculpatul nu a acordat asistență juridică, nu a exercitat activitatea de avocat;

- la 20.12.2017 (cu o zi înainte de a fi pronunțată decizia motivată a instanței de apel), a intrat în vigoare *Legea nr.163 din 20.07.2017 pentru modificarea și completarea unor acte legislative*. Potrivit acestei legi în Codul penal și Codul de procedură penală au fost operate modificări și completări care îmbunătățesc situația inculpatului;

- în cadrul efectuării urmăririi penale în cauză au fost comise o serie de încălcări care au afectat grav drepturile inculpatului la un proces echitabil;

- potrivit materialelor cauzei se constată faptul că măsura specială de investigație - controlul transiterii banilor, efectuată ilegal, a purtat un caracter de *provocare*, or, din materialele dosarului nu reiese că până la momentul transiterii sub control a banilor autoritățile au dispus de informații sau vreo probă obiectivă precum că inculpatul a fost implicat anterior în acțiuni de trafic de influență sau de corupție;

- toate trei percheziții au fost dispuse și autorizate ilegal, încălcându-se prevederile art. 125 alin. (1) Cod de procedură penală;

- în cursul urmăririi penale s-au admis încălcări care au afectat grav drepturile inculpatului, fapt care, prin prisma prevederilor art. 385 alin. (4) Cod de procedură penală (în redacția Legii nr. 163 din 20.07.2017), servește drept temei pentru a-i reduce pedeapsa drept compensare.

6.1. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, avocatul Chetragu D. a depus referință privind opinia sa asupra recursului ordinar declarat de procuror, considerând că acesta urmează a fi respins ca inadmisibil.

7. Judecând recursurile ordinare pe baza materialelor cauzei și motivelor invocate, Colegiul penal lărgit consideră că recursul declarat de avocatul Chetragu D. în numele inculpatului Murzac M. urmează a fi respins ca inadmisibil, iar recursul procurorului urmează a fi admis, din următoarele considerente.

7.1. Avocatul Chetragu D. invocă în recursul declarat temeiurile de drept prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6), 13) Cod de procedură penală, totodată semnalând și pct. 10) și 15) a aceleiași norme procesual penale, care stipulează că, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazul în care *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței; s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale; a intervenit o lege penală mai favorabilă condamnatului; instanța de judecată*

internațională, prin hotărîre pe un alt caz, a constatat o încălcare la nivel național a drepturilor și libertăților omului care poate fi reparată și în această cauză.

Analizând aceste temeuri în raport cu motivele invocate în recurs, Colegiul penal lărgit constată că nici unul din ele nu și-au găsit confirmarea la examinarea recursului declarat.

Astfel, se relevă că, instanța de apel întemeiat a reținut circumstanțele de fapt și de drept stabilite de instanța de fond și just a concluzionat că, inculpatul a săvârșit infracțiunile imputate. Aceste împrejurări au fost constatate din totalitatea de probe acumulate în cauza penală, fiind corect apreciate, respectându-se prevederile art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludentei, utilității și veridicității, iar toate în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

În cadrul examinării cauzei în instanța de fond, inculpatul și avocatul acestuia au înaintat cerere prin care Murzac M. a declarat că recunoaște în totalitate faptele imputate în rechizitoriu și solicită judecarea cauzei în baza probelor administrate în faza de urmărire penală (f.d. 171-173, vol.III). Ca urmare, instanța de fond a admis demersul declarat, dispunând examinarea cauzei în baza art. 364¹ Cod de procedură penală (f.d. 210, vol.III).

În aceste circumstanțe, Colegiul consideră justă concluzia instanței de apel precum că, vinovăția inculpatului este dovedită prin probele administrate în cadrul urmăririi penale, specificate în rechizitoriu și susținute de inculpat.

Analizând materialele cauzei, instanța de apel întemeiat a concluzionat că, instanța de fond, în mod corect, a stabilit situația de fapt și vinovăția inculpatului Murzac M., care a fost dovedită cu certitudine și fără echivoc, dând faptelor săvârșite încadrarea juridică corespunzătoare materialului probator administrat - art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal.

Motivele recurentului, precum că instanța de apel a omis să se expună referitor la argumentele apărării privind lipsa circumstanțelor agravante și prezența cumulului de circumstanțe atenuante care, conform art. 79 alin. (1) Cod penal, în viziunea sa poate fi considerată ca circumstanță excepțională și poate servi drept temei pentru aplicarea unei pedepse sub limita prevăzută de legea penală pentru infracțiunile comise, Colegiul penal le consideră neîntemeiate.

La acest capitol, Colegiul penal atestă că, la stabilirea pedepsei inculpatului instanța de apel, a ținut seama pe deplin de principiile de aplicare a pedepsei prevăzute de art. 61 Cod penal, de criteriile generale de individualizare a ei, stipulate în art. 75 Cod penal, de toate circumstanțele cauzei care agravează ori atenuază răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corijării și reeducării acestuia și corect a conchis că corectarea și reeducarea inculpatului este posibilă doar prin aplicarea unei pedepse cu închisoare.

Colegiul reiterează faptul că, în speță, judecarea cauzei penale a avut loc în baza probelor administrate la faza de urmărire penală, în conformitate și cu respectarea prevederilor art. 364¹ Cod de procedură penală și potrivit alin. (8) al acestui articol, *inculpatul care a recunoscut săvârșirea faptelor indicate în rechizitoriu și a solicitat ca judecata să se facă în baza probelor administrate la faza de urmărire penală beneficiază de reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu închisoare.*

Colegiul penal atestă că, sancțiunea art.326 alin. (3) lit. a) Cod penal, în baza căruia a fost condamnat Murzac M. prevede *pedeapsă cu amendă în mărime de la 4 000 la 6 000 unități convenționale sau cu închisoare de la 3 la 7 ani, iar persoana juridică se pedepsește cu amendă în mărime de la 7 000 la 12 000 unități convenționale cu privarea de dreptul de a exercita o anumită activitate sau cu lichidarea persoanei juridice.*

Însă, în cauză deferită, se constată că, potrivit sentinței adoptate în ordinea prevăzută de art. 364¹ Cod de procedură penală, Murzac M. a fost condamnat în baza art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal, *la 2 ani și 6 luni închisoare* și în baza art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal, *la 2 ani și 6 luni închisoare*, în conformitate cu prevederile art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate i-a fost stabilită pedeapsa definitivă sub formă de *închisoare pe un termen de 4 ani, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a exercita profesia de avocat pe un termen de 4 ani.*

După care, legalitatea sentinței a fost verificată de instanța de apel, care a menținut condamnarea în privința inculpatului în baza art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal, statuând că corect prima instanța a apreciat circumstanțele de fapt și de drept ale cauzei și just a individualizat pedeapsa stabilită în privința acestuia. Or, criticele apelantului în partea ce ține de solicitarea casării sentinței în latura pedepsei, au fost respinse, ca nefondate, deoarece, *circumstanțele reale și personale ce se referă la persoana inculpatului, raportate la infracțiunile comise, conturează concluzia că pedeapsa cea mai blândă, prevăzută la sancțiunea normei incriminate nu va duce la atingerea scopului prevăzut de legiuitor la art. 61 Cod penal.*

La baza acestei concluzii, instanța de apel a acordat deplină eficiență prevederilor art. 61, 75 Cod penal, a ținut cont de circumstanțele cauzei, legate de scopul și motivele faptei, de gravitatea infracțiunilor săvârșite, de faptul că inculpatul și-a recunoscut vina și s-a căit sincer, precum și de persoana acestuia, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de prevenirea de a săvârși infracțiuni noi.

În aceste condiții, Colegiul penal, consideră că n-a fost constatată prezența în speța examinată a erorii de drept, ce ar servi drept temei de implicare a instanței de recurs în sensul casării deciziei contestate.

Cât privește alegațiile recurentului precum că, *în cadrul efectuării urmăririi penale în cauză au fost admise o serie de încălcări care au afectat grav drepturile inculpatului la un proces echitabil, iar măsurile speciale de investigație (controlul transmiterii banilor) au purtat un caracter de provocare*, Colegiul penal reiterează că, procesul în cauză a fost examinat în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, la cererea inculpatului, cu recunoaștere în totalitate a faptei imputate în rechizitoriu.

Împotriva sentinței adoptate de prima instanță în urma judecării în procedura simplificată părțile pot exercita calea de atac a apelului, de regulă, sub aspectul individualizării pedepsei, inculpatul neputând renunța la opțiunea de a fi judecat potrivit procedurii simplificate.

Astfel, în instanța de apel partea apărării a contestat sentința numai în partea stabilirii pedepsei.

La acest capitol instanța de recurs reține că, în situația aplicării de către prima instanță a dispozițiilor art. 364¹ Cod de procedură penală, instanța de apel este obligată să verifice în principiu îndeplinirea cerințelor dispozițiilor art. 364¹ alin.(1) și (4) Cod de procedură penală și nu poate reține o altă situație de fapt și o altă încadrare juridică decât cea reținută în rechizitoriu și de către prima instanță, cerință îndeplinită de către instanța de apel, și ca urmare, respingând ca nefondat apelul declarat de partea apărării.

Astfel, în instanța de recurs, partea apărării solicită încetarea procesului penal în privința inculpatului, pe motivul multiplelor erori procedurale admise la faza urmăririi penale precum și acțiunilor de provocare întreprinse asupra inculpatului, menționând în acest sens că, *pe parcursul urmăririi penale, contrar prevederilor art. 132¹ alin. (2) Cod de procedură penală, s-au efectuat în mod ilegal un șir de măsuri speciale de investigație.*

Aici, Colegiul evidențiază că din momentul pronunțării încheierii, privind admiterea cererii de judecare a cauzei în baza art. 364¹ Cod de procedură penală, inculpatul și apărătorul lui nu mai pot renunța pe parcursul procesului penal asupra opțiunii sale de a fi judecată cauza potrivit procedurii simplificate, cu judecarea cauzei conform procedurii generale.

Colegiul constată că, în principiu, partea apărării prin recursul declarat, solicită *renunțarea* asupra opțiunii de judecare a prezentei cauze în procedură simplificată, fapt ce nu poate fi admis.

Deci, Colegiul atestă că recurentul a indicat argumente, care nu pot fi invocate în instanța de recurs, în cadrul procesului penal examinat în baza art. 364¹ Cod de procedură penală, motiv pentru care instanța este în imposibilitate de a se expune asupra incidenței acestora.

Mai mult ca atât, Colegiul stabilește că partea nemulțumită de soluția adoptată în prima instanță, declarând apelul, nu a invocat critica menționată de ilegalitate, ea fiind invocată direct în faza procesuală a recursului, ceea ce contravine prevederilor art. 427 alin. (2) Cod de procedură penală. Deci, motivul invocat de recurent, nu a constituit *obiect de discuție* în instanța de apel, astfel, nu este în drept să le invoce în recurs ordinar.

Tot în acest context, pentru concretizare, Colegiul penal menționează, că ilegalitatea acțiunilor organelor de urmărire penală în conformitate cu prevederile art. 251 alin. (4) Cod de procedură penală, atrage nulitatea actului dacă a fost invocată în cursul efectuării acțiunii - *cînd partea este prezentă, sau la terminarea urmăririi penale - cînd partea ia cunoștință de materialele dosarului, sau în instanța de judecată - cînd partea a fost absentă la efectuarea acțiunii procesuale, precum și în cazul în care proba este prezentată nemijlocit în instanță.*

În atare circumstanțe, se evidențiază că, la 14.09.2017, inculpatului Murzac M. în prezența avocatului i-au fost aduse la cunoștință materialele cauzei penale, iar careva cereri sau obiecții nu au fost înaintate (f.d. 130, vol. III).

Potrivit art. 230 alin. (2) Cod de procedură penală, în cazul în care pentru exercitarea unui drept procesual este prevăzut un anumit termen, nerespectarea acestuia impune pierderea dreptului procesual și nulitatea actului efectuat peste termen.

În continuare, Colegiul atestă că, în cadrul ședinței în instanța de apel, inculpatul și-a menținut poziția de recunoaște a faptelor indicate în rechizitoriu, însă a solicitat aplicarea unei pedepse mai blânde (f.d. 255, vol.III).

Astfel, în opinia Colegiului, examinând apelul declarat instanța de apel just a considerat că, instanța de fond, la stabilirea categoriei și a măsurii de pedeapsă inculpatului, a ținut cont de toate circumstanțele reale și personale la individualizarea pedepsei, aplicându-i acestuia o pedeapsă corectă, echitabilă și legală, asupra speței date, în conformitate cu prevederile art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, iar, argumentele invocate în apelul declarat de avocat, instanța de apel le-a considerat ca fiind nefondate, deoarece poartă un caracter declarativ, fiind îndreptate exclusiv spre diminuarea pedepsei penale aplicate inculpatului.

Cât privește critica recurentului cu referire la aplicarea față de inculpat a pedepsei complimentare, Colegiu penal consideră ca fiind întemeiate concluziile instanțelor de fond, reiterând în acest sens că, deși sancțiunea art. 326 alin. (3) Cod penal, nu prevede și pedeapsă complementară, dar, potrivit art. 65 alin. (3) Cod penal, *privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate poate fi aplicată ca pedeapsă complementară și în cazurile când nu este prevăzută în calitate de pedeapsă pentru infracțiunile din Partea specială a prezentului cod, dacă, ținînd cont de caracterul infracțiunii săvîrșite de cel vinovat în timpul*

îndeplinirii obligațiilor de serviciu sau în timpul exercitării unei anumite activități, instanța de judecată va considera imposibilă păstrarea de către acesta a dreptului de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate.

Astfel, este necesar de menționat că infracțiunile au fost comise de inculpat, acordând asistență juridică, adică exercitând activitatea de avocat.

Prin urmare, având în vedere faptul că prin acțiunile sale, inculpatul a neglijat și prevederile legii cu privire la avocatură, inclusiv jurământul, prevăzut de art. 26 al Legii nr. 1260 din 19.07.2002, Colegiul indică că instanțele de fond, întemeiat au considerat imposibilă păstrarea dreptului de a exercita profesia de avocat de către inculpat pe un termen de 4 ani.

Argumentele recurentului cu referire la necesitatea aplicării în speță a prevederilor art. 385 Cod de procedură penală, nu prezintă relevanță în legătură cu faptul că nu s-au constatat careva încălcări admise în cadrul urmăririi penale care ar fi afectat drepturile inculpatului.

Reieșind din argumentele sus-menționate, Colegiul conchide că în speța dată nu se constată eroarea de drept prevăzută de pct. 10) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală.

Privitor la incidența temeiului de recurs prevăzut la pct. 13) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, Colegiul statuează, că acesta nu și-a găsit confirmarea în prezenta speță, or, *Legea nr.163 din 20.07.2017 pentru modificarea și completarea unor acte legislative*, la care face trimitere recurentul a intrat în vigoare la 20.12.2017 (*Publicat: 20.10.2017 în MO Nr. 364-370*), adică după pronunțarea hotărârii instanței de apel.

Revenind la conținutul recursului declarat, Colegiul penal constată că, recurentul face trimitere la mai multe puncte și sintagme din decizia instanței de apel, precum și la mai multe precedente CtEDO, însă nu le raliază la propriile solicitări și pretenții în raport cu decizia atacată, în particular fiind omise desfășurarea acestor raportări prin prisma unui temei de recurs valabil, ceea ce impune instanța de recurs de a fi în imposibilitate să le rețină ca fiind relevante.

Prin urmare, cauzele CtEDO, la care face referire recurentul, au avut ca obiect de discuție alte circumstanțe decât cele existente în prezenta cauză.

Astfel, Colegiul penal apreciază că, decizia instanței de apel cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, în sensul că argumentele pe care instanța de apel le-a expus în partea descriptivă a deciziei, echivalează cu o motivare conformă rigorilor și exigențelor din art. 6 CoEDO. În același context, Colegiul penal menționează că, deși art. 6§1 al CoEDO obligă instanțele judecătorești să-și motiveze hotărârile, însă Curtea a clarificat că acest lucru nu impune un răspuns detaliat la fiecare argument invocat de parte (*Van de Hurk vs. Olanda, din 19.04.1994*).

Or, modul în care se aplică obligația de a motiva hotărârile judecătorești poate varia în funcție de natura acestora și trebuie apreciat în lumina circumstanțelor cauzei (*Hiro Balani vs. Spania, din 09.12.1994*).

Concomitent, instanța de recurs remarcă, că criticile formulate de recurent, au format obiect de discuție la judecarea cauzei în instanța de apel, cărora instanța le-a dat o motivare clară și argumentată expusă în *pct. 5. al prezentei decizii*, soluție, care este susținută și de instanța de recurs și a cărei reluare nu se mai impune (*cauza CtEDO, Rebait și alții c. Franței, din 25.02.1995, nr. 26564/1995*).

În concluzie, instanța de recurs menționează că nu se constată prezența erorilor de drept ce ar genera casarea hotărârilor atacate sub aspectele invocate de avocatul Chetragu D., deoarece soluția adoptată de către instanțele inferioare este întemeiată și motivată.

În circumstanțele stabilite, Colegiul penal decide asupra inadmisibilității recursului declarat de avocat în numele inculpatului, ca fiind vădit neîntemeiat.

7.2. În conformitate cu art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs, judecând recursul, admite recursul, casează hotărârea atacată și dispune rejudecarea cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Potrivit art. 414 alin. (1) Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel. Alin. (4) și (5) al aceleiași norme, prevede că în vederea soluționării apelului, instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor, pronunțându-se asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Conform cerințelor art. 414 Cod de procedură penală, chestiunile de drept, asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel, sunt: dacă fapta reținută ori imputată a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă, dacă probele au fost apreciate corect de prima instanță prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

La chestiunile de drept se referă cele ce țin de următoarele: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just; dacă normele de drept procesual, penal, administrativ ori civil au fost corect aplicate. În cazul în care s-ar constata încălcări ale prevederilor legale referitor la ele, hotărârea instanței de fond urmează a fi desființată cu rejudecarea cauzei.

În același context, Colegiul penal lărgit menționează, că hotărârile pronunțate de instanțele ierarhic inferioare trebuie să fie motivate atât în fapt, cât și în drept, în corespundere cu prevederile legislației în vigoare. Necesită a se avea în vedere că nu numai nemotivarea hotărârii, dar și motivarea superficială sau motivarea în termeni vagi - evazivi, reprezintă motiv de casare.

Colegiul penal lărgit mai menționează că procurorul, drept temei pentru declarare a recursului a indicat prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 10) Cod de procedură penală, potrivit cărora hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazurile când *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel s-au hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, ori motivarea contrazice dispozitivul; s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.*

Verificând legalitatea hotărârii atacate sub acest aspect, Colegiul penal lărgit reține că temeiul de recurs prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 10) Cod de procedură penală și-a găsit confirmarea în cauza dată, în sensul că s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.

Colegiul penal lărgit notează că, din analiza materialelor cauzei, rezultă cert că atât prima instanță cât și instanța de apel au apreciat obiectiv prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, cumulul de probe administrat la urmărirea penală și examinate în ședința de judecată a primei instanțe și a instanței de apel, descrise în sentință și în decizie, corect au adoptat soluția de condamnare a lui Murzac M. în baza art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal, însă, pripit instanța de apel a menținut sentința în latura pedepsei, în partea aplicării față de inculpat a prevederilor art. 90 Cod penal, fără a elucida toate circumstanțele cauzei.

Prin urmare, Colegiul penal lărgit concluzionează că, la argumentarea soluției, instanța de apel a motivat doar prin faptul că *"(...)potrivit dosarului penal, Murzac M., se căiește sincer de cele comise și le regretă, are o vârstă înaintată, fiind pensionar, a săvârșit pentru prima dată o infracțiune, luînd în considerare și starea sănătății inculpatului, care anterior a suferit de cancer, Colegiul conchide că suspendarea executării pedepsei cu închisoarea și acordarea posibilității acestuia, ca în termenul de probă, prin comportare exemplară și muncă cinstită, să îndreptățească încrederea ce i s-a acordat, va oferi o mai bună protecție intereselor societății decât izolarea vinovatului de societate."*, astfel considerând că corectarea inculpatului este posibilă prin aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal.

Colegiul penal lărgit reține că instanța de apel nu a indicat circumstanțele care ar constata cu certitudine că corectarea inculpatului este posibilă fără

izolarea lui de societate, limitându-se doar la enumerarea circumstanțelor constatate, fără a aprecia la modul convenit pericolul social al infracțiunilor comise, astfel, Colegiul penal conchide că instanța de apel a emis o decizie corectă, menținând sentința de condamnare a inculpatului la pedeapsa minimă prevăzută de sancțiunea art. 326 alin. (3) lit. a) Cod penal, cu aplicarea art. 84 alin. (1) Cod penal, dar insuficient și-a motivat soluția în partea ce ține de menținerea suspendării condiționate a executării acesteia.

Colegiul lărgit menționează că, prevederile art. 90 alin. (1) Cod penal stipulează că, *dacă, la stabilirea pedepsei cu închisoare pe un termen de cel mult 5 ani pentru infracțiunile săvârșite cu intenție și de cel mult 7 ani pentru infracțiunile săvârșite din imprudență, instanța de judecată, ținând cont de circumstanțele cauzei și de persoana celui vinovat, va ajunge la concluzia că nu este rațional ca acesta să execute pedeapsa stabilită, ea poate dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate vinovatului, indicând numai de cât în hotărâre motivele condamnării cu suspendare condiționată a executării pedepsei și termenul de probă.*

Din sensul normei penale sus indicate, Colegiul relevă că, deși legea nu îngrădește libertatea instanței de judecată de a-și forma convingerea cu privire la posibilitatea făptuitorului de a se îndrepta fără executarea efectivă a pedepsei, cu excepțiile prevăzute de această normă penală, ea obligă instanța să-și motiveze hotărârea de suspendare condiționată a executării pedepsei, indicând precis acele motive pe care s-a întemeiat convingerea ei.

În prezenta cauză, cu toate că instanța de apel a reținut ca fiind întemeiate motivele expuse în sentință privind aplicarea față de inculpat a prevederilor art. 90 Cod penal, în opinia Colegiului lărgit aceste concluzii sunt insuficient motivate și argumentate.

În asemenea condiții, instanța de recurs conchide că, decizia instanței de apel urmează a fi casată parțial cu remiterea cauzei în aceeași instanță pentru rejudecare în alt complet de judecată, pentru adoptarea unei soluții corecte. Învederând lacunele descrise mai sus, Colegiul lărgit constată că erorile procesuale admise de către instanța de apel sunt incidente prevederilor art. 427 alin. (1) pct. 10) Cod de procedură penală și nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs, deoarece instanța de recurs nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza și a se pronunța asupra legalității sentinței, substituind instanța care a judecat apelul cu încălcarea prevederilor procesual-penale la pronunțarea hotărârii judecătorești.

7.2.1. La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 alin. (2) Cod de procedură penală, ce prevăd procedura de rejudecare și limitele acesteia; să-și argumenteze clar concluziile sale în decizia adoptată; să efectueze operațiunea de individualizare a pedepsei în conformitate

cu rigorile legale, să se pronunțe motivat și întemeiat asupra posibilității aplicării față de inculpat a instituției de condamnare cu suspendarea condiționată a executării pedepsei și în dependență de situația constatată să adopte o hotărâre legală și întemeiată, care să corespundă prevederilor art. 417-418 Cod de procedură penală.

8. Conducându-se de prevederile art. 434, 435 alin. (1) pct. 1), 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

DECIDE:

Respinge ca inadmisibil recursul ordinar declarat de avocatul Chetragu Dragoș în numele inculpatului Murzac Mihail.

Admite recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Tăut Dorina, casează parțial decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 decembrie 2017 în partea stabilirii pedepsei, în cauza penală în privința lui *Murzac Mihail XXXXX* și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță, în alt complet de judecată.

Celelalte dispoziții ale hotărârii contestate se mențin.

Decizia nu se supune nici unei căi de atac, în partea dispunerii rejudecării cauzei, în rest, este irevocabilă.

Decizia motivată va fi pronunțată integral la 21 iunie 2018.

Președinte
Judecătorii

Nadejda Toma
Constantin Alerguș
Vladimir Timofti
Elena Cobzac
Victor Boico