

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

26 martie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Vladimir Timofti,

Judecători – Anatolie Țurcan, Elena Cobzac, Nadejda Toma, Victor Boico

a judecat, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către inculpatul Balan Ion, prin care se solicită casarea sentinței Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 17 aprilie 2018 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 iunie 2018, în cauza penală în privința lui

*Balan Ion XXXXX, născut la
XXXXXX, originar din s. XXXXXX,
r-nul XXXXXX, domiciliat în mun.
XXXXX, str. XXXXXX, ap. XX.*

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 11.08.2017– 17.04.2018;

Instanța de apel: 11.05.2018– 20.06.2018;

Instanța de recurs: 23.11.2018 – 26.03.2019.

Asupra recursului ordinar declarat, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 17 aprilie 2018, Balan Ion a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art.325 alin (1) Cod penal, la 2 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis, cu amendă în mărime de 3 000 unități convenționale, echivalentul a 150 000 lei.

Conform art.90 Cod penal, executarea pedepsei stabilite lui I. Balan, a fost suspendată pe un termen de probațiune de 2 ani.

Cererea acuzatorului de stat cu privire la încasarea din contul inculpatului în beneficiul statului a cheltuielilor de judecată în sumă de 1 799,4 lei a fost respinsă.

2. Pentru a pronunța sentința, instanța de fond a constatat că, Balan Ion la data de 24.02.2017, aproximativ la ora 11²⁰, deținând funcția de administrator la SRL „XXXXXX”, aflându-se în biroul de serviciu al secretarului Consiliului municipal Chișinău, Didencu Valeriu, a promis ultimului bunuri și mijloace financiare, pentru a grăbi îndeplinirea acțiunilor în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, și anume pentru a include pe ordinea de zi a următoarei ședințe a CMC, proiectul de decizie cu privire la privatizarea terenului din XXXXXX de către beneficiarul SRL „XXXXXX”

3. Sentința a fost atacată cu apel de către inculpatul I. Balan, care a solicitat casarea acesteia cu pronunțarea unei noi hotărâri de achitare deoarece fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii incriminate.

În argumentarea apelului declarat s-au invocat următoarele:

-instanța a dat o apreciere greșită depozițiilor martorului V. Didencu, care a explicat că în atribuțiile secretarului nu intră includerea în ordinea de zi a ședințelor CMC a proiectelor de decizie;

-instanța nu a luat în considerare că conform legislației în vigoare secretarul CMC V. Didencu nu a avut în atribuțiile sale competența de a include în ordinea de zi a ședințelor consiliului a proiectelor de decizie, deoarece conform art.18 alin.(1) al Legii nr.436 din 28.12.2006 privind administrația publică locală, ședința consiliului se desfășoară conform ordinii de zi propuse de primar sau de consilierii care, în condițiile art.16, au cerut convocarea lui;

- în speță instanța greșit a reținut că latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la art. 325 alin.(1) Cod penal se manifestă prin propunerea de către I. Balan a bunurilor și mijloacelor bănești unei persoane publice, și anume lui V. Didencu, pentru a îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia;

- depozițiile martorului V. Corman nu au fost apreciate;

- cererea lui I. Balan de privatizare a terenului din str. XXXXXX se afla spre examinare la specialistul V. Corman, iar la 24.02.2017 pe acest caz nu era pregătit proiect, or, dacă la acel moment nu exista așa proiect de hotărâre, atunci acesta nici nu putea fi inclus pe ordinea de zi a ședinței CMC, atât de V. Didencu cât și de alte persoane;

- chiar și în cazul în care s-ar presupune că I. Balan i-a promis lui V. Didencu careva remunerații ilicite, acțiunea care urma să o execute V. Didencu (invocată în rechizitoriu) nu ținea de atribuțiile acestuia de serviciu, iar în asemenea circumstanțe fapta dată nu poate fi calificată drept corupere activă, iar acțiunile lui I. Balan nu conțin elementele infracțiunii prevăzute de art.325 alin.(1) Cod penal.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 iunie 2018 apelul declarat a fost respins ca nefondat.

5. Instanța de apel a constatat că prima instanță, în conformitate cu prevederile art.101 Cod de procedură penală, a verificat complet, sub toate aspectele în mod obiectiv circumstanțele cauzei și a dat probelor administrate o apreciere legală din punct de vedere al pertinentei și concludentei, corect ajungând la concluzia privind vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.325 alin.(1) Cod penal, care se confirmă prin probele acumulate la dosar și cercetate în ședințele de judecată, probe, care sunt pertinente, concludente, utile, veridice și coroborează între ele.

Colegiul a reținut că potrivit actului de învinuire, lui I. Balan i se incriminează comiterea infracțiunii prevăzute de art.325 alin.(1) Cod penal și anume coruperea activă, manifestată prin promisiunea unei persoane publice de bunuri, sub formă de mijloace bănești și bunuri, ce nu i se cuvin pentru aceasta, pentru îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale.

Obiectul juridic al infracțiunii constituie ansamblul relațiilor sociale privind buna desfășurare a activității de serviciu a funcționarilor publici, la caz a activității de serviciu a secretarului Consiliului municipal Chișinău, V. Didencu.

Instanța a reținut că latura obiectivă a infracțiunii prevăzute de art.325 din Codul penal, s-a manifestat prin promiterea de către I. Balan a bunurilor și mijloacelor bănești

unei persoane publice, și anume lui V. Didencu, pentru a îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Astfel instanța a menționat că, săvârșirea coruperii active prin promisiune cuprinde angajamentul, făgăduiala, obligația pe care și-o asumă persoana particulară față de persoana cu funcție de răspundere de a-i remite în viitor, într-un termen determinat sau fără termen, o sumă de bani sau alte avantaje. Promisiunea poate lua mai multe forme: verbală, în scris, prin mijloace de telecomunicații etc.; promisiunea poate fi expresă sau implicită ori abuzivă. Important este că, chiar dacă cele promise nu sunt determinate cantitativ ori calitativ, promisiunea trebuie să fie serioasă și reală. Pentru existența infracțiunii de corupere activă în varianta promisiunii, indiferent de modul în care a fost făcută, această promisiune trebuie să ajungă la cunoștința persoanei cu funcție de răspundere, care se supune coruperii, dar nu are relevanță însușirea ei pe deplin de către funcționar. Promisiunea nu implică neapărat actul corelativ al acceptării, ea fiind, în principiu, un act unilateral al celui care promite (corupătorul). Pentru existența infracțiunii în cauză nu este relevant faptul dacă persoana cu funcție de răspundere a acceptat sau a refuzat promisiunea sau oferta, întrucât infracțiunea se consumă odată cu acțiunea de predare, înmânare a avantajului material. De asemenea, pentru existența infracțiunii de corupere activă nu este necesar ca darea de bani, bunuri, avantaje să fi fost urmată de realizarea scopului urmărit de corupător; în latura obiectivă a infracțiunii de corupere activă nu intră existența unui beneficiu pentru corupător.

Esențial este și faptul ca banii, bunurile, avantajele promise, oferite sau date, să fie necuvenite, să nu fie date în mod legal, *să aibă caracter de retribuție*, adică să constituie plata sau răsplata în vederea efectuării unui act determinat, arătat în mod explicit.

Ce ține de latura subiectivă a infracțiunii prevăzute de art.325 Cod Penal, aceasta se manifestă prin vinovăție în forma intenției directe, adică făptuitorul realizează că banii sau bunurile pe care le oferă unui funcționar public nu i se cuvin acestuia, ci reprezintă o retribuție pentru a-l determina fie să îndeplinească sau nu, să grăbească sau să întârzie o acțiune, fie să încalce îndatoririle de serviciu și urmărește să o realizeze în scopul arătat, creând prin aceasta, implicit, o stare de pericol pentru buna desfășurare a activității de serviciu. Dacă făptuitorul nu a avut conștiința și dorința de a săvârși un act de corupere a funcționarului, de a-l determina să-și îndeplinească, să nu-și îndeplinească ori să întârzie sau să grăbească îndeplinirea obligațiilor de serviciu, sau să se comporte contrar acestor obligații, acțiunea sa nu constituie infracțiunea de corupere activă. Voința pe care o implică latura subiectivă a infracțiunii de corupere activă și care se referă la efectuarea acțiunilor care constituie elementul material trebuie - ca la orice infracțiune - pe de o parte, să emane de la persoană care posedă capacitatea de a voi, iar pe de altă parte, să fie liber determinată.

Consumarea infracțiunii de corupere activă are loc instantaneu, în momentul săvârșirii acțiunii tipice - de promitere, oferire sau dare de bani, bunuri avantaje etc.

În concluzie Colegiul a reținut că latura subiectivă a fost dovedită prin probele prezentate de partea acuzării fiind prezentă în acțiunile inculpatului intenția directă de a oferi careva bunuri funcționarului public.

6. Împotriva hotărârilor pronunțate a declarat recurs ordinar inculpatul care invocând prevederile art.427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, solicită casarea acestora cu pronunțarea unei hotărâri de achitare argumentând următoarele:

- probele prezentate de acuzare nu confirmă vinovăția sa în săvârșirea infracțiunii incriminate;

- depozițiile martorilor V. Didencu și V. Corman au fost eronat interpretate;
- în urma interogării inculpatului și a martorului V. Didencu precum și a vizualizării înregistrării video s-a constatat că I. Balan nu i-a propus careva favoruri lui V. Didencu personal, ci doar a propus să transmită careva ajutor în formă de brichete pentru foc unor familii nevoiașe;

- conform legislației în vigoare, secretarul CMC, V. Dedencu nu a avut în atribuțiile sale competența de a include în ordinea de zi a ședințelor consiliului a proiectelor de decizie, deoarece conform art.18 al.(1) Legii nr.436 din 28.12.2006 privind administrația publică locală, ședința consiliului se desfășoară conform ordinii de zi propuse de primar sau de consilierii care în condițiile art.16, au cerut convocarea lui;

- dacă remunerarea ilicită nu reprezintă contra echivalentul conduitei pe care persoana publică, sau cu funcție de răspundere, de demnitate publică se angajează să o aibă, cele comise nu vor întruni elementele componente de infracțiune prevăzute la art.324 Cod penal;

- infracțiunea de corupere activă există atunci când îndeplinirea ori neîndeplinirea, întârzierea îndeplinirii sau grăbirea îndeplinirii acțiunii pentru care coruptul pretinde, acceptă sau primește, extorcă remunerația ilicită face parte din sfera atribuțiilor de serviciu ale acestuia sau este contrară acestor atribuții.

7. Judecând recursul ordinar declarat în raport cu materialele dosarului și motivele invocate, Colegiul penal consideră că acesta urmează a fi admis, din următoarele considerente.

Potrivit art.427 alin.(1) pct.6) 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 în cazul când instanța 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.

Colegiul lărgit al Curții Supreme de Justiție, în baza prevederilor art.434 Cod de procedură penală, verifică legalitatea hotărârilor atacate pe baza materialelor cauzei și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în recurs.

Reieșind din prevederile art.414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârilor atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar și oricăror probe noi prezentate instanței de apel, *fiind obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel.*

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 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.

În conformitate cu prevederile art.414 Cod de procedură penală, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat ori trebuia să se pronunțe prima instanță, prin apel, se transmit instanței de apel: dacă fapta reținută ori numai imputată s-a săvârșit ori nu; dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări s-a comis (...) **dacă toate probele în ansamblu au fost apreciate de prima instanță în conformitate cu art.101 Cod de procedură penală.**

În ce privește chestiunile de drept pe care le poate soluționa 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, 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, reține, că vinovăția persoanei în săvârșirea faptei se consideră dovedită numai în cazul, când instanța de judecată, călăuzindu-se de principiul prezumției nevinovăției, cercetând nemijlocit toate probele prezentate, iar îndoielile, care nu pot fi înlăturate, fiind interpretate în favoarea inculpatului și în limita unei proceduri legale, a dat răspunsuri la toate chestiunile prevăzute în art.385 Cod de procedură penală.

În această ordine de idei, Colegiul menționează și prevederile art.389 alin. (1) Cod de procedură penală, care stabilesc că, sentința de condamnare se adoptă numai în condiția în care, în urma cercetării judecătorești, vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii a fost confirmată prin ansamblul de probe cercetate de instanța de judecată, iar potrivit alin.(2) al aceluiași articol, sentința de condamnare nu poate fi bazată pe presupuneri.

Revenind la speța supusă judecării, Colegiul constată că, judecând apelul, instanța de apel nu a respectat întocmai aceste prevederi procesuale obligatorii.

Astfel, din rechizitoriu rezultă că *I. Balan a promis lui V. Didencu bani și mijloace financiare, pentru a grăbi îndeplinirea acțiunilor în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, și anume pentru a include pe ordinea de zi a următoarei ședințe a CMC proiectul de decizie cu privire la privatizarea terenului (...).*

În cadrul cercetării judecătorești apărarea a invocat, că „inclusiunea pe ordinea de zi a proiectul de decizie cu privire la privatizarea terenului” nu ținea de atribuțiile de serviciu a secretarului Consiliului Municipal Chișinău

Asupra acestei circumstanțe instanța de apel nu s-a pronunțat și nu a elucidat faptul dacă această chestiune era de competența funcției exercitate de cet. V. Didencu, ținând cont de prevederile art.39 al Legii nr. 436 din 28.12.2006 privind administrația publică locală.

În continuare, instanța de recurs ține să menționeze că judecând apelul instanța de apel nu se poate limita doar la redarea de la persoana a treia a circumstanțelor și împrejurărilor cauzei constatate de prima instanță, ci urmează să examineze și să supună verificării toate probele și argumentele aduse de apelanți, respectând prevederile legale enunțate anterior.

În același context, Colegiul penal lărgit mai menționează și despre stipulările prevăzute de art.100 alin. (4) Cod de procedură penală, conform cărora toate probele administrate în cauză trebuie să se verifice sub toate aspectele, complet și obiectiv, iar ulterior, analizate în coroborarea lor din punctul de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității informației ce o conțin.

În speță, se constată că apelantul în apelul declarat a indicat că depozițiile martorilor audiați și probele prezentate de acuzare au fost eronat apreciate, deoarece acestea nu confirmă vinovăția sa. Analizând decizia contestată prin prisma criticilor formulate de inculpat Colegiul lărgit constată, că instanța de apel s-a limitat doar la descrierea probelor prezentate de partea acuzării, care în opinia sa confirmă vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate și nu a supus unei analize ample fiecare probă în parte în raport cu motivele invocate de apelant.

Prin urmare, Colegiul penal reține că, instanța de apel a lăsat fără justă apreciere și nu s-a pronunțat în nici un fel asupra declarațiilor martorului V. Didencu, or acesta a declarat că elaborarea ordinii de zi este de competența primarului, consilierilor sau biroului permanent și nu intră în atribuțiile sale de serviciu. Dânsul în calitate de secretar al Consiliului prezintă doar lista proiectelor existente. A înțeles că I. Balan s-a adresat la el

deoarece credea că dosarul era la secretariat, însă problema era la Direcția Funciară, i-a spus că ordinea de zi deja este întocmită, dar dosarul lui I. Balan nu era și acesta nu i-a oferit bani, și nici nu putea să-i ofere, deoarece nu exista un asemenea dosar (f.d.73 vol. II).

La fel, instanța de apel doar a transcris declarațiile martorului V. Coman, care a explicat că personal a întocmit proiectul de decizie pe care l-a înmănat la **12.05.2017**, însă dosarul nu era pregătit nici atunci pentru a fi prezentat Consiliului. A explicat că cererea la cancelarie a fost depusă la 21.01.2016, iar proiectul de decizie a fost primit la 12.05.2017. Consideră că la acel moment inculpatul nu cunoștea că trebuie să obțină avizele și coordonările. Până a ajunge în direcția sa pentru perfectare, este examinată de direcția arhitectură. Nu cunoaște dacă pentru avizările respective urmează de achitat careva sume. Proiectul de decizie nu a fost niciodată la Consiliul municipal, nici la domnul Didencu. (f.d.79 vol. II).

Instanța de recurs mai constată că și probele scrise: procesul verbal privind consemnarea măsurilor speciale de investigații din 10.05.2017 (f.d.131 vol. I); procesul verbal de cercetare a obiectelor din 08.06.2017 (f.d.115 vol. I); dosarul cu privire la proiectul de decizie de privatizare a terenului din str. Uzinelor, nr.7; Nota informativă semnată de S. Borozan (f.d.117 vol. I); lista comisiilor de specialitate a CMC, cărora le este remis spre avizare proiectul de decizie de privatizare a terenului din str. Uzinelor, nr.7 (f.d.118-119 vol. I); proiectul de decizie de privatizare a terenului din str. Uzinelor, nr.7 (f.d.120-123 vol. I); declarație T. Bunduchi (f.d.124 vol. I); fișă de circulație și examinare a documentelor cu actele aferente (f.d.125-130 vol. I), la fel ca și declarațiile martorilor, doar au fost trecute în revistă de către instanța de apel, acestea nefiind analizate, apreciate, admise sau respinse, cu argumentarea concluziilor de rigoare.

Acestea fiind menționate, Colegiul penal lărgit conchide că hotărârea contestată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, iar decizia atacată prezintă neîndoiebnic deficiențe sub aspectul motivării, ea nesatisfăcând cerințele stipulate în art.417 alin.(1) pct.8) Cod de procedură penală, or, partea motivată a deciziei este compusă doar din definiții teoretice preluate din literatura de specialitate, nefiind analizate elementele constitutive ale infracțiunii incriminate în coraport cu acțiunile lui I. Balan precum și cu probele care se conțin în actele cauzei.

În asemenea circumstanțe Colegiul conchide, că instanța de apel a comis erori de drept prevăzute la art.427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală - *instanța nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția*, erori care nu pot fi corectate de către instanța de recurs, prin urmare decizia contestată urmează a fi casată total, cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță în alt complet de judecată.

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

La noua rejudecare a cauzei, instanța de apel are obligația să înlăture erorile menționate, să tina seama de împrejurările expuse, care au servit temei de casare a soluției adoptate și, cu respectarea prevederilor art.414 Cod de procedură penală, să verifice legalitatea și temeinicia sentinței atacate, să dea o apreciere obiectivă probelor administrate în cauză, având în vedere prevederile art.art.93, 95, 101 Cod de procedură penală, să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel și, în dependență de datele obținute, să pronunțe o hotărâre legală, întemeiată și motivată, care să corespundă prevederilor art.417 Cod de procedură penală, argumentând-u-și clar concluziile în decizia adoptată.

8. În conformitate cu prevederile art.art.434, 435 alin.(1) pct.2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

DECIDE:

Admite recursul ordinar declarat de către inculpatul Balan Ion, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 iunie 2018, în cauza penală în privința lui *Balan Ion* și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată integral la 25 aprilie 2019.

Președinte

Vladimir Timofti

Judecători

Anatolie Țurcan

Elena Cobzac

Nadejda Toma

Victor Boico