

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

03 martie 2020

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție

în componență:

Președinte

Iurie Diaconu,

Judecători

Liliana Catan, Ion Guzun, Victor Burduh,
Nicolae Craiu,

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursurile ordinare, împotriva deciziei Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 07 octombrie 2019, declarate de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Sîli Radu, de avocatul Gavriliuc Ion în numele inculpatului

Mămăligă Ion XXXXX, născut la XXXXX, originar din s. XXXXX, r-nul XXXXX, locuitor al mun. XXXXX, str. XXXXX, XXXXX, ap. XXXXX, cetățean al R. Moldova, fără antecedente penale.

<i>instanța de fond:</i>	<i>08.10.2012 - 29.12.2017,</i>
<i>instanța de apel:</i>	<i>09.10.2018 - 04.12.2018,</i>
<i>instanța de recurs ordinar:</i>	<i>01.03.2019 - 09.07.2019,</i>
<i>instanța de apel:</i>	<i>16.08.2019 - 07.10.2019,</i>
<i>instanța de recurs ordinar:</i>	<i>27.12.2019 - 03.03.2020.</i>

Asupra recursului menționat, Colegiul penal lărgit,

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău din 29 decembrie 2017, acțiunile lui Mămăligă Ion au fost încadrare în baza art. 333 alin. (1) Cod penal (*red. 2002*).

Procesul penal în privința lui Mămăligă Ion, pentru comiterea infracțiunii prevăzute de **art. 220**, art. 333 alin. (1) Cod penal (*red.2002*), a fost **încetat**, în legătură cu expirarea termenului prescripției atragerii **la urmărire** penală.

Suma de 300 euro, cu nominalul de 100 euro, cu numărul și seria: XXXXX, XXXXX, XXXXX, după definitivarea sentinței urmând a fi trecută în venitul statului.

2. Instanța de fond a constatat că, **organul de urmărire penală a indicat** că inculpatul Mămăligă I., având calitatea de director al SRL „Microbuz”, care era deținătorul autorizației de activitate a rutei de transport urban de pasageri nr. 105, adică fiind persoană care gestionează o organizație comercială, căruia în organizația indicată, i s-a acordat, permanent sau provizoriu, prin numire, anumite drepturi și obligații în vederea exercitării atribuțiilor sau acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice, în exercițiul funcției a extorcat și primit mită sub formă de bani ce nu i se

cuvin, pentru a opera modificări necesare în legătură cu schimbarea proprietarului mijlocului de transport ce activează pe ruta de transport de pasageri nr. 105 din mun. Chișinău și a permite activitatea pe rută a noului proprietar al unității de transport, prin ce a comis luarea de mită, infracțiune prevăzută de art. 333 Cod penal, în următoarele circumstanțe.

La 04.05.2012, Cavliuc Sergiu, ca proprietar al microbuzului ce activează pe ruta nr. 105, administrată de SRL „Microbuz”, s-a adresat către directorul acestei companii, Mămăligă I. cu rugămintea a opera modificările necesare în legătură cu vânzarea microbuzului către Aramă Igor, care intenționa să activeze în continuare pe ruta nr. 105.

Mămăligă I., având intenția de a intra în posesia banilor, ce nu i se cuvin, a extorcat de la Cavaliuc S. suma de 300 euro pentru a accepta și opera modificările necesare, și a permite noului proprietar de a activa în continuare cu microbuzul pe ruta nr. 105 din mun. Chișinău.

La 05.05.2012, în scopul realizării intenției sale ilegale de intrare în posesia banilor ce nu i se cuvin, Mămăligă I. i-a stabilit lui Cavliuc S. o întâlnire în incinta SRL „Microbuz” din str. Calea Iașilor, 10/3, unde ilegal, prin extorcare a primit de la acesta suma de 300 euro, ce echivalau conform cursului oficial al BNM cu 4638 lei, ce nu i se cuvin, pentru a accepta și opera modificările necesare în legătură cu vânzarea microbuzului de Cavliuc S. către Aramă I. și a permite noului proprietar să activeze în continuare cu microbuzul pe ruta nr. 105 din mun. Chișinău.

Organul de urmărire penală indică că prin acțiunile sale Mămăligă I. a comis infracțiunea prevăzută de art. 333 alin. (2) lit. c) Cod penal, după indicii calificativi - luarea de mită, adică pretinderea și primirea de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală a bunurilor sub formă de bani, ce nu i se cuvin, pentru sine, pentru a îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale, faptă săvârșită prin extorcarea mitei.

Instanța a reținut că inculpatul a declarat că, se folosește de dreptul său procedural și a refuzat de a da declarații, limitându-se la susținerea declarațiilor depuse la urmărirea penală.

Audiind participanții la proces, studiind probele administrate de procuror, instanța de judecată, a recalificat acțiunile inculpatului în baza art. 333 alin. (1) Cod penal (*redacția 2002*), conform indicilor calificativi - luarea de mită, adică pretinderea și primirea de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală a bunurilor sub formă de bani, ce nu i se cuvin, pentru sine, pentru a îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale.

Instanța a statuat că, potrivit rechizitoriului inculpatului i-a fost imputată comiterea faptei sus indicate, săvârșită prin extorcarea mitei.

Dar, în ședința de judecată, deși s-a demonstrat luarea de către inculpat a mitei, nu a fost confirmat faptul estorcării acesteia de către inculpat. Ori, nicio probă, cercetată în ședință, nu indică direct sau indirect la estorcarea mitei de către inculpat. Singurul martor care urma să verse lumină acestui moment este martorul Cavliuc S., care nu a fost prezent în ședință pentru a fi audiat potrivit rigorilor procedurii penale. Acuzarea nu a putut asigura prezența lui, iar încheierile de aducere forțată emise de instanța de judecată, nu au fost îndeplinite.

Conform art. 391 alin. (1) pct. 6) Cod procedură penală, sentința de încetare a procesului penal se adoptă dacă există alte circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală.

Potrivit art. 60 alin. (1) lit. b) Cod penal, persoana se liberează de răspundere penală dacă *din ziua săvârșirii infracțiunii* au expirat 5 ani *de la săvârșirea unei infracțiuni* mai puțin grave.

Astfel, procesul penal pornit în privința inculpatului Mămăligă I. urmează a fi încetat prin prisma prevederilor **art. 391 alin. (1) pct. 6)** Cod de procedură penală, în coroborare cu prevederile art. 275 pct. 4) Cod de procedură penală și art. 60 alin. (1) lit. b) Cod penal, în legătură cu expirarea termenului de prescripție.

3. Procuror în Procuratura Anticorupție, Compan Dorin, a declarat apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care Mămăligă Ion să fie condamnat pe art. 333 alin. (2) lit. c) Cod penal, deoarece infracțiunea a fost comisă până la intrarea în vigoare a modificărilor legislative din 07.11.2016, la 5 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de administrare în domeniul transporturilor publice pe un termen de 5 ani.

Apelantul a invocat că, instanța de judecată nu a analizat și apreciat corect probele aduse de partea acuzării, examinate în cadrul cercetării judecătorești, punând la bază doar niște presupuneri că mita nu a fost extorcată de Mămăligă I.

Ori, probele indică direct la săvârșirea acțiunilor prejudiciabile de către inculpat:

- martorul Cavliuc S., a declarat că, din anul 2002 acesta lucra în calitate de șofer al microbuzului pe ruta nr. 105, iar după procurarea unui microbuz personal a devenit și proprietar al acestuia. El credea că toate întrebările referitoare la activitatea rutei nr. 105 erau soluționate de Mămăligă I., care mai deținea alte rute (105, 191, 107, 115, 124, 132, 154. La început acesta era în relații normale cu Mămăligă I., însă acestea au devenit tensionate, odată ce Cavliuc S. a hotărât să inițieze o afacere pe aceeași rută. În ultima perioadă de timp, relațiile s-au înrăutățit într-atât că Cavliuc S. a hotărât să vândă microbuzul împreună cu ruta. El a găsit un posibil cumpărător, asumându-și obligația de a întocmi toate actele pentru ca noul proprietar, Aramă I. să poată intra în proprietate fără impedimente. În așa fel, la 04.05.2012, Cavliuc S. s-a adresat la Mămăligă I., aducându-i la cunoștință intenția de a vinde microbuzul și ruta și l-a rugat să perfecteze actele necesare pentru ca noul proprietar să poată continua lucrul în cadrul firmei. Mămăligă I. a acceptat pretinzând ca remunerație 200 - 300 de euro. Acțiunile lui Mămăligă I. i s-au părut ilegale, din care motiv și s-a adresat la procuratură. Mămăligă I. i-a spus să vină în ziua următoare cu toate actele și banii. La 05.05.2012, Cavliuc S. a întocmit procura pe Aramă I. și primind banii în sumă de 300 euro de la CCCEC, s-a îndreptat la Mămăligă I., ultimul informându-l că va aștepta de la orele 8⁰⁰ până la 10⁰⁰. Acesta nu era în oficiu, astfel Cavliuc S. s-a întâlnit cu el după ora 13⁰⁰. Fiind în oficiu, Cavliuc S. i-a spus lui Mămăligă I. că totul este în regulă și banii sunt aduși, după care i-a transmis cei 300 de euro primiți de la CCCEC și a scris o recipisă că nu are pretenții față de ultimul. După aceasta, Mămăligă I. a pus banii în sertarul mesei de lucru, în scurt timp, în birou a intrat Aramă I. și colaboratorii CCCEC și procuraturii.

În instanța de judecată, Cavliuc S. nu a fost audiat din motivul, că nu a fost constatat locul aflării lui, așa cum din informațiile deținute în ultimii 3 ani, acesta s-a mutat cu traiul în Federația Rusă.

Totuși, declarațiile acestuia pot fi puse la baza unei sentințe din motivul că la faza urmăririi penale între învinuit și Cavliuc S. a fost efectuată confruntarea, fiind respectate astfel prevederile art. 109, 371 CPP.

- martorul Aramă I., a declarat că locuiește în mun. Chișinău, nu este angajat dar a activat peste hotarele țării. În luna mai 2012, acesta a decis să procure un microbuz pe o rută în mun. Chișinău, din aceste motive, stabilind legături cu Cavliuc S. care deținea ruta nr. 105 în mun. Chișinău. În discuții cu ultimul, l-a informat că dorește să cumpere un microbuz dar care să lucreze pe rută. Cavliuc S. i-a spus că va vorbi cu directorul firmei care deține ruta nr. 105, Mămăligă I. Peste câteva zile, a aflat de la Cavliuc S. că va putea lucra mai departe. Totodată a aflat, că va fi necesar de achitat 300 de euro lui Mămăligă I. pentru perfectarea actelor. A vrut să clarifice toate întrebările personal și împreună cu Cavliuc S. a mers la Mămăligă I., în cadrul discuției, i-a spus că cu Cavliuc S. el se va clarifica singur, i-ar când toate actele vor fi gata, Aramă I. va trebui să-i achite 10.000 euro ca garanție de utilizare a rutei nr. 105 cu rutiera cumpărată. Aramă I. a căzut de acord, și aproximativ la 05.05.2012, el cu Cavliuc S. s-au dus la notar, unde au întocmit procura și Cavliuc S. a primit prețul microbuzului. Ulterior s-au îndreptat la Mămăligă I. în biroul acestuia, s-a dus mai întâi Cavliuc S., iar Aramă I. a rămas afară. Peste câteva zeci de minute Cavliuc S. l-a chemat pe Aramă I. în biroul lui Mămăligă I., care i-a spus că s-a clarificat cu Cavliuc S. și a rămas Aramă I. să pregătească banii și actele. În acest timp în birou au intrat colaboratorii CCCEC, Aramă I., văzând că Mămăligă I. a fost reținut, s-a decis de procurarea rutierei. Aramă I. l-a rugat pe Cavliuc S. să-i întoarcă banii căci el nu va putea lucra cu Mămăligă I. Cavliuc S. i-a întors banii și ei s-au despărțit;

- probele scrise: raportul de expertiză criminalistică nr. XXXXX din 25.06.2012 efectuat asupra corpurilor delictive - bani în mărime de 300 euro, modele de comparație ridicate la 05.05.2012 de la Mămăligă I.; procesul-verbal din 05.05.2012 de examinare a banilor în sumă de 300 euro acordați lui Cavliuc S.; procesul-verbal din 05.05.2012 de marcarea a banilor în sumă de 300 euro acordați lui Cavliuc S. pentru transmiterea sub control lui Mămăligă I.; procesul-verbal din 05.05.2012 privind înzestrarea cu tehnică specială, și anume video-audio recorder „RS 51”, emițător audio RMK 124 și dictafon „EDIC-TINI” cu care a fost înzestrat Cavliuc S.; procesul-verbal din 05.05.2012 privind interceptarea și înregistrarea comunicărilor și înregistrarea de imagini (audio-video) între Mămăligă I. și Cavliuc S.; procesul-verbal din 05.05.2012 de documentare a convorbirilor cu anexarea stenogramei din 04.05.2012 cu înregistrarea discuțiilor între Mămăligă I. și Cavliuc S. și stenogramei din 05.05.2012 cu înregistrarea discuțiilor între Mămăligă I. și Cavliuc S.; procesul-verbal din 05.05.2012 privind aprecierea informațiilor culese în cadrul interceptării, înregistrării comunicărilor; procesul-verbal din 05.05.2012 de percheziție corporală a cet. Mămăligă I. cu ridicarea banilor în sumă de 300 euro; procesul-verbal din 05.05.2012 de examinare corporală a lui Mămăligă I.; procesul-verbal din 05.05.2012 de percheziție a oficiului SRL „Microbuz” din str. Calea Ieșilor, 10/3, mun. Chișinău; proces-verbal din 21.05.2012 de examinare a Registrului Autovehiculelor autorizate pe rutele municipale administrate de SRL „Microbuz”; proces-verbal din 04.07.2012 de examinare a Extrasului din Registrul de Licențiere, ținut de Camera de Licențiere; proces-verbal din 13.09.2012 de confruntare dintre martorul Cavliuc S. și învinuitul Mămăligă I.; procesul-verbal din 19.09.2012 de examinare a plicului nr.6 cu act ridicate în cadru percheziției;

- corpurile delictive: banii în mărime de 300 euro, cu nominalul de 100 euro, cu numărul și seria după cum urmează XXXXX, XXXXX, XXXXX; tampon din vată cu care a fost prelucrată mâna dreaptă a lui Mămăligă I.; tampon din vată cu care a fost prelucrată mâna stângă a lui Mămăligă I.; înregistrările audio/video a comunicărilor din 04.05.2012 între Cavliuc S. și Mămăligă I. prezentate de Cavliuc S. păstrate pe discul nr. 1068 de evidență a CCCEC; din 05.05.2012 între Cavliuc S. și Mămăligă I. interceptate și înregistrate de colaboratorii CCCEC, păstrate pe discul nr. 1063 de evidență a CCCEC; din 05.05.2012 între Cavliuc S. și Mămăligă I. interceptate și înregistrate de colaboratorii CCCEC, păstrate pe discul nr. 1063 de evidență a CCCEC; din 05.05.2012 în cadrul efectuării percheziției corporale, examinării corporale a lui Mămăligă I. și percheziției în biroul SRL „Microbuz”, păstrate pe discul nr. 1069 de evidență CCCEC.

Instanța de judecată nu a luat în considerație declarațiile făcute de către Paladii G. după cum urmează: „Angajarea și concedierea șoferilor se efectuează în baza cererii adresate directorului SRL „Microbuz”, Mămăligă I., care după verificarea actelor ia decizia”.

Drept urmare a celor menționate, Cavlic S. sau alte persoane urmau să întâlnească impedimente din partea lui Mămăligă I. la oformarea documentelor necesare în vederea schimbării proprietarului rute, șoferului etc. deoarece acesta ca administrator al SRL „Microbuz” urma să decidă, să înainteze propuneri precum și să întreprindă alte acțiuni care intrau în atribuțiile sale de serviciu pentru efectuarea modificărilor de rigoare.

Punerea impedimentelor la efectuarea acestor acțiuni urmează, deci, a fi tratată ca extorcare.

3.1. A declarat apel și inculpatul, solicitând repunerea în termen, casarea sentinței și pronunțarea unei hotărâri, prin care să fie achitat din motiv că fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii.

Apelantul a invocat repunerea în termenul de apel în temeiul art. 403 alin. (1) Cod de procedură penală, potrivit căruia apelul declarat după expirarea termenului prevăzut de lege este considerat ca fiind făcut în termen dacă instanța de apel constată că întârzierea a fost determinată de motive întemeiate, iar apelul a fost declarat în cel mult 15 zile de la începerea executării pedepsei sau casării despăgubirilor materiale.

Codul de procedură penală reglementează pentru unele situații în care subiecții procesuali nu au avut posibilitatea de a declara apel din motive care nu depind de voința lor - instituția repunerii în termen a apelului - cu scopul de a nu prejudicia drepturile și interesele acestora. Prin intermediul acestei instituții, cel care a pierdut termenul poate declara apel și ulterior, când va dovedi că neexecutarea căii de atac s-a datorat unor motive întemeiate.

La 29.12.2017 nu a fost prezent la pronunțarea sentinței, fiind plecat din țară. În cursul respectivei zile a fost contactat telefonic de către avocatul care l-a apărat în dosar și care i-a comunicat că a câștigat cauza fiind încetat procesul penal. Neposedând cunoștințe juridice a înțeles din relatarea avocatului că a fost achitat în cauză de săvârșirea infracțiunii de luare de mită. Nu semnat și nu am intrat niciodată în posesia dispozitivului sentinței.

Doar în momentul când a primit citația pentru judecarea apelului formulat de Procuratura Anticorupție a mers în la 25.10.2018 la grefa Curții de Apel Chișinău și i s-a eliberat în sfârșit copiile cerute de pe sentință, ocazie cu care a aflat că de fapt nu a fost

achitat, ci încetarea procesului s-a dispus în temeiul intervenției prescripției tragerii la răspundere penală (art. 60 CP).

În cauza de față, întreaga acuzare a fost construită pe învinuirea falsă că inculpatul ar fi avut în atribuțiile funcțiilor întocmirea sau parafarea documentației în vederea schimbării proprietarului unui mijloc de transport ce se află în evidențele autorităților ca efectuând activitate de transport public de persoane.

Este de notat și faptul că martorul Cavliuc S. este martorul denunțator, adică persoana, care a declarat despre comiterea pretensei infracțiuni, persoană care a depus cerere de tragere la răspundere a inculpatului și în acest sens, Cavliuc S. rămâne la propriu cu calitatea de persoană interesată în finalul cauzei și în atare circumstanțe numai declarațiile sale nu pot fi expuse în temeiul sentinței de condamnare ca probă de vinovăție în lipsa altor probe.

A doua categorie de probe este reprezentată de declarațiile martorilor Aramă I. și Cavliuc I., care dincolo de faptul că conțin multe neconcordanțe nu sunt concludente cauzei, aceștia nepercepând în mod direct o eventuală pretindere, acceptare sau primire de bani de către inculpat.

A treia grupă de probe este reprezentată de mecanismul și procedura efectuării măsurilor de investigație penală din care rezultă, că în sertarul biroului inculpatului au fost depistate 3 bancnote a câte 100 euro. Acest fapt nu este negat de primul, care afirmă însă că banii au fost plasați în sertar fără știrea lui.

Simpla prezentă a bancnotelor marcate în sertarul biroului inculpatului nu dovedește primirea acestora.

Este de necontestat apărarea inculpatului potrivit căreia urmele de substanță fluorescentă de pe mâna stângă sunt datorate acțiunii de extragere la solicitarea investigatorilor din sertarul biroului a bancnotelor marcate (toată acțiunea fiind de altfel filmată de grupul operativ de investigare); inculpatul deschizând cu mâna dreaptă sertarul și extrăgând cu mâna stângă bancnotele (în mod normal dacă i s-ar fi înmânat banii de către denunțator inculpatul i-ar fi preluat cu mâna dreaptă, fiind dreptaci). Aceste aspecte sunt confirmate de înregistrarea video operativă a acțiunii organelor de urmărire penală coroborată cu concluziile expertizei nr. XXXXX.

Și plasarea banilor în sertar de către martorul denunțator apare ca o apărare consistentă și veridică ce se coroborează cu declarațiile martorului Cotruță I. (care declară că „inculpat a ieșit de nu mai puțin de 3 ori din birou, momente în care denunțatorul Cavliuc S. a rămas singur).

Deși întreaga acțiune a denunțatorului de așa zisa „înmânare” a ”mitei” a fost supravegheată video, nu există cadre care să surprindă această acțiune.

De asemenea, nici proba cu înregistrarea discuțiilor între Mămăligă I. și Cavliuc S. din 5.05.2012 transcrise în stenograma anexată la procesul-verbal din 05.05.2012 de documentare a convorbirilor nu face dovada pretinderii, acceptării sau primirii de bani, aceasta surprinzând doar discuții tehnice legate de procedura de transfer al proprietății mijlocului de transport. De notat în acest sens că din punct de vedere juridic transferul a produs deja efectele juridice specifice prin mijlocirea procurii seria AD nr. XXXXX, inculpatul neavând vreo posibilitate legală de a interveni în înregistrarea transferului la autoritățile competente: ÎS ”Registru” și Direcția Generală Transport Public și Căi de Comunicație din cadrul Primăriei Chișinău.

În ceea ce privește stenograma comunicărilor din 04.05.2012 între Cavliuc S. și inculpat, această „probă” este nelegală și trebuie exclusă din probatoriu.

Probele prezentate de către partea acuzării în susținerea învinuirii sunt lovite de nulitate, fiindcă au fost obținute prin provocarea, facilitarea și încurajarea persoanei la săvârșirea infracțiunii.

Pe parcursul judecării cauzei nu au fost prezentate alte date ce ar demonstra că, în lipsa implicării colaboratorilor CNA, ar fi putut vorbi de o infracțiune de luare de mită.

Prin urmare, determinarea de către organul de urmărire penală a lui Cavliuc S. să a bani inculpatului în scopul constatării acțiunii flagrante de luare de mită constituie o încălcare a interdicției prevăzute de art. 94 alin. (1) pct. 11) Cod de procedură penală și respectiv probele obținute cu participarea lui Cavliuc S. nu pot fi admise și nu pot fi incluse în temeiul unei sentințe de condamnare ca probe de vinovăție (cazul lui Canțâr Mihail, 1ra-697/2013, achitat de CA Chișinău la 13.03.2013, prin Decizia Colegiului penal, menținută în vigoare de CSJ la 13.08.2013).

În scopul prinderii în flagrant a inculpatului, Cavliuc S. a fost înzestrat cu tehnică specială, i-au fost transmiși bani marcați și au fost interceptate și înregistrate convorbirile la întâlnirile de instigare, fără a avea cel puțin formal autorizația judecătorului de instrucție. Aceasta a fost obținută mai târziu, prin Demersul Procurorului, care a fost depus ulterior datei interceptărilor. Acesta solicita confirmarea legalității interceptării, adică nu să întărească, să aprobe, ci să se supună, să fie de acord cu aceste acțiuni, să le accepte post factum așa cum sunt.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 04 decembrie 2018, apelul inculpatului *a fost respins*, iar cel declarat de către procuror a fost admis, casată total sentința și pronunțată o nouă hotărâre.

Mămăligă Ion a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 333 alin. (2) lit. c) Cod penal și condamnat la 2 ani și 6 luni închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții în domeniul transporturilor pe un termen de 5 ani, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, din momentul reținerii inculpatului.

Suma de 300 euro, cu nominalul de 100 euro, cu numărul și seria: XXXXX, XXXXX, XXXXX, în temeiul art. 162 Cod de procedură penală, a fost trecută în venitul statului.

Instanța de apel a statuat că apelul inculpatului urmează a fi respins *ca nefondat* și admis apelul procurorului.

Instanța de apel a constatat că, Mămăligă Ion, având calitatea de director al SRL „Microbuz”, care era deținătorul autorizației de activitate a rutei de transport urban de pasageri nr. 105, adică fiind persoană care gestionează o organizație comercială, căruia în organizația indicată, i s-a acordat, permanent sau provizoriu, prin numire, anumite drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor sau acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice, în exercițiul funcției a extorcat și primit mită sub formă de bani ce nu i se cuvin, pentru a opera modificări necesare în legătură cu schimbarea proprietarului mijlocului de transport ce activează pe ruta de transport de pasageri nr. 105 din mun. Chișinău și a permite activitatea pe rută a noului proprietar ai unității de transport, prin ce a comis luarea de mită, infracțiune prevăzută de art. 333 din Codul penal în următoarele circumstanțe.

La 04.05.2012, Cavliuc Sergiu, ca proprietar al microbuzului ce activează pe ruta nr. 105 administrată de SRL „Microbuz”, s-a adresat către directorul acestei companii,

Mămăligă I. cu rugămintea de a opera modificările necesare în legătură cu vânzarea microbuzului către Aramă I., care intenționa să activeze în continuare pe ruta nr. 105.

Mămăligă I., având intenția de a intra în posesia banilor, ce nu i se cuvin, a extorcat de la Cavaliuc S. suma de 300 euro pentru a accepta și opera modificările necesare și a permite noului proprietar de a activa în continuare cu microbuzul pe ruta nr. 105 din mun. Chișinău.

La 05.05.2012, în scopul realizării intenției sale ilegale de intrare în posesia banilor ce nu i se cuvin, Mămăligă I. i-a stabilit lui Cavliuc S. o întâlnire în incinta SRL „Microbuz” din str. Calea Iașilor, 10/3, unde ilegal, prin extorcare a primit de la acesta suma de 300 euro, ce echivalau conform cursului oficial al BNM cu 4.638 lei, ce nu i se cuvin, pentru a accepta și opera modificările necesare în legătură cu vânzarea microbuzului de Cavliuc S. către Aramă I. și a-i permite noului proprietar să activeze în continuare cu microbuzul pe ruta nr. 105 din mun. Chișinău.

Instanța de apel a reținut că, cu toate că inculpatul nu a recunoscut vina, aceasta se probează, cu certitudine, prin probele administrate și i-a încadrat acțiunile în baza 333 alin. (2) lit. c) Cod penal (*redacția 2002*), după semnele calificative: luarea de mită, adică pretinderea și primirea de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală a bunurilor sub formă de bani, ce nu i se cuvin, pentru sine, pentru a îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale, faptă săvârșită prin extorcarea mitei.

5. Avocatul Gavriiuc Ion a declarat recurs ordinar, solicitând casarea acestei decizii, cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel, în alt complet de judecată.

Apelantul a invocat că, instanța de apel a statuat greșit pe textul alin. (1) art. 333 Cod penal, ce nu corespunde redacției anului 2002.

Instanța de apel, în genere nu s-a expus la faptul provocării indicat de către inculpat.

La unele argumente esențiale, invocate de partea apărării în prima instanță și, ulterior în apel, nu s-a dat un răspuns argumentat, fiind expus prin fraze generale, iar altele au fost ignorate în totalitate nefiind redată în textul deciziei instanței de apel.

6. Potrivit deciziei Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 09 iulie 2019, recursul a fost admis, casată total decizia contestată și dispus rejudecarea cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Instanța de recurs a statuat că, hotărârea instanței de apel nu conține o analiză a faptelor invocate inculpatului în rechizitoriu, prin prisma elementelor infracțiunii incriminate, precum și dacă ansamblul de probe administrate de către organul de urmărire penală și prezentate întru susținerea învinuirii, dovedesc vinovăția acestuia de cele incriminate și dacă fapta lui constituie infracțiune.

De asemenea, ***instanța de apel s-a pronunțat superficial, fără să intre în esență, asupra argumentelor apelului declarat de către inculpat cu referire la calitatea probatoriului administrat de către organul de urmărire penală și dacă acesta demonstrează întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii incriminate***, mai ales că, așa cum a susținut apelantul, ***probele au fost administrate prin provocare***, facilitarea și încurajarea persoanei la săvârșirea infracțiunii, ***aspect asupra căruia, instanța de apel nu s-a pronunțat.***

În speță, alegațiile instanței de apel în privința vinovăției inculpatului nu sunt

solide, ori, acestea nu întemeiază poziția instanței privind întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii incriminate și anume „pentru a îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale” și „fapta săvârșită prin estorcarea mitei”.

La fel, din textul deciziei instanței de apel, având în vedere criticile aduse în apel de către apelant referitor la probele administrate, nu este evident dacă probele în cauză indică direct că inculpatul a săvârșit fapta comisă,

Totodată, cu referire la calitatea deținută de către inculpat la săvârșirea faptei infracționale incriminate și dacă această calitate este un element al componenței de infracțiune, la materialele cauzei nu sunt anexate acte din care să reiasă clar funcția deținută de către inculpat, competențele și atribuțiile acestei funcții.

7. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 octombrie 2019, apelul inculpatului a fost respins, ca fiind depus peste termen, admis apelul declarat de procurorul, casat sentința total și pronunțată o nouă hotărâre.

Procesul penal privind tragerea la răspundere în baza art. 333 alin. (1) Cod penal a inculpatului Mămăligă Ion *a fost încetat* din motiv că a intervenit prescripția răspunderii penale.

Suma în mărime de 300 euro cu nominalul de 100 euro, cu numărul și seria după cum urmează XXXXX, XXXXX, XXXXX a fost trecută în contul statului.

Instanța de apel a constatat că, Mămăligă I., având calitatea de director al SRL „Microbuz”, care era deținătorul autorizației de activitate a rutei de transport urban de pasageri nr. 105, adică fiind persoană care gestionează o organizație comercială, căruia în organizația indicată, i s-a acordat, permanent sau provizoriu, prin numire, anumite drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor sau acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice, în exercitiul funcției a primit mită sub formă de bani ce nu i se cuvin, pentru a opera modificări necesare în legătură cu schimbarea proprietarului mijlocului de transport ce activează pe ruta de transport de pasageri nr. 105 din mun. Chișinău și a permite activitatea pe rută a noului proprietar al unității de transport.

La 04.05.2012, Cavliuc Sergiu, ca proprietar al microbuzului ce activează pe ruta nr. 105 administrată de SRL „Microbuz” s-a adresat către directorul acestei companii Mămăligă I. cu rugămintea a opera modificările necesare în legătură cu vânzarea microbuzului către Aramă I., care intenționa să activeze în continuare pe ruta nr. 105. Mămăligă I., având intenția de a intra în posesia banilor, ce nu i se cuvin, a pretins de la Cavaliuc S. suma de 300 euro pentru a accepta și opera modificările necesare și a permite noului proprietar de a activa în continuare cu microbuzul pe ruta nr. 105 din mun. Chișinău.

La 05.05.2012 în scopul realizării intenției sale ilegale de intrare în posesia banilor ce nu i se cuvin, Mămăligă I. i-a stabilit lui Cavliuc S. o întâlnire în incinta SRL „Microbuz” din str. Calea Ieșilor, 10/3, unde ilegal, a primit de la acesta suma de 300 euro, ce echivalau conform cursului oficial al BNM cu 4.638 lei, ce nu i se cuvin, pentru a accepta și opera modificările necesare în legătură cu vânzarea microbuzului de Cavliuc S. către Aramă I. și a permite noului proprietar să activeze în continuare cu microbuzul pe ruta nr. 105 din mun. Chișinău.

Instanța de apel a statuat că, fapta reținută în sarcina inculpatului urmează a fi calificată în baza art. 333 alin. (1) Cod penal, ca luarea de mită, adică pretinderea și primirea de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o

altă organizație nestatală a bunurilor sub formă de bani, ce nu i se cuvin, pentru sine, pentru a îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale.

Ori, partea acuzării nu a prezentat suficiente probe din care ar rezulta că inculpatul a comis fapta prejudiciabilă exprimată prin acțiuni de extorcare.

Conform art. 53 lit. g) și 60 alin. (1), lit. b) și alin. (2) Cod penal, persoana se liberează de răspundere penală dacă din ziua săvârșirii infracțiunii mai puțin grave au expirat 5 ani. Prescripția curge din ziua săvârșirii infracțiunii și până la data rămânerii definitive a hotărârii instanței de judecată.

În atare situație, se impune soluția prevăzută *la art. 391 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală - încetarea procesului penal privindu-l pe inculpat în temeiul că există circumstanța care exclude tragerea la răspundere penală în baza art. 333 alin. (1) Cod penal - prescripția tragerii la răspundere penală.*

Conform art. 402 alin. (1) Cod de procedură penală termenul de apel este de 15 zile de la data pronunțării sentinței integrale, dacă legea nu dispune altfel.

Potrivit prevederilor art. 403 alin. (1) Cod de procedură penală, instanța de apel este în drept să soluționeze repunerea în termen a apelului declarat după expirarea termenului prevăzut de lege, dar, cu condiția, să constate că întârzierea a fost determinată de motive întemeiate.

În speță, dreptul de a ataca sentința cu apel decurge din data pronunțării - 08.02.2018, astfel, termenul limită de declarare a apelului împotriva sentinței este data de 23.02.2018.

După cum este indicat în conținutul apelului, acest act procesual a fost înaintat la 05.11.2018, adică după aproximativ a 8 luni și 13 zile de la data expirării termenului prevăzut de lege - 23.02.2018.

În conținutul apelului nu au fost oferite explicații temeinice și convingătoare, precum și n-au fost prezentate probe, din care ar rezulta că întârzierea declarării apelului este motivată și, în așa mod, nu este demonstrată imposibilitatea de a declara apel în termenul prevăzut la art. 402 alin. (1) Cod de procedură penală.

În ședința de judecată în apel, avocatul n-a invocat motive serioase ce ar justifica depășirea vădită a termenului legal de atac a sentinței atacate.

Totodată, motivele invocate de către inculpat, precum că nu a fost prezent pronunțarea sentinței deoarece era plecat peste hotarele țării, sunt neîntemeiate, ori, pentru părțile care nu s-au prezentat la pronunțare, se consideră că au luat cunoștința de conținutul hotărârii la data pronunțării, astfel încât, de la data pronunțării hotărârii începe a curge termenul de exercitare a căii de atac.

Prin urmare, apelul inculpatului este declarat peste termenul legal.

8. Procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Sîli Radu a declarat recurs ordinar, solicitând casarea acestei decizii și dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel, în alt complet de judecată.

Recurentul a invocat că, vinovăția inculpatului se confirmă prin probele administrate.

Prin urmare, fapta inculpatului întrunește toate elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 333 alin. (2) lit. c) Cod penal

Deși martorul Cavcaliuc S. nu a fost prezent în ședința de judecată, confruntarea dintre el și inculpat din 13.09.2012 (f.d. 113-115, vol. I), din cadrul urmăririi penale, rămâne a fi pertinentă, iar potrivit conținutului acesteia, atunci când Cavcaliuc S. „a venit

la Mămăligă I. și i-a comunicat că dorește să vândă mijlocul transport de pe ruta nr. 105, ultimul i-a spus că perfectarea documentelor va costa în de 300 euro. La data de 05.05.2012, sâmbătă, a stabilit cu Mămăligă I. o întâlnire oficiul „Microbuz” SRL, unde la așteptat și în birou a scris o recipisă apoi a pus pe masă suma de 200 euro, iar Mămăligă I. a mai cerut 5.100 euro, pe care i-a luat și i-a pus undeva sub masă”.

De asemenea, din informația rezultată în urma confruntării respective, reiese că Cavliuc S. nu i-a propus bani lui Mămăligă I., ci ultimul a pretins suma de 300 euro pentru perfectarea actelor necesare și contribuirea la realizarea modificărilor proprietari a mijlocului de transport și înregistrarea lui Aramă I. în locul lui Cavliuc S.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

8.1. A declarat recurs ordinar și avocatul Gavriiuc Ion, solicitând casarea deciziei menționate și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Apelantul a invocat că, instanța de apel a ignorat efectele pe care le produce autoritatea de lucru judecat a dezlegărilor jurisdicționale irevocabile în interiorul aceluiași proces, din moment ce atât prin decizia instanței de apel, cât și prin decizia instanței de recurs, apelul inculpatului Mămăligă Ion a fost considerat depus în termen.

Prin modalitatea de soluționare a recursului de către Curtea Supremă de Justiție prin decizia de casare din 09.07.2019, aceasta a statuat în mod irevocabil asupra aspectului formulării în termen a apelului, acest aspect nemaiputând fi contrazis cu ocazia rejudecării. Aceasta datorită efectului pozitiv al lucrului judecat potrivit căruia statuările irevocabile ale unei hotărâri judecătorești se impun, deopotrivă, părților și instanței ulterioare, care nu pot ignora efectele unei judecăți anterioare, care a tranșat definitiv un aspect al litigiului.

Mai mult, în soluționarea recursului Colegiului lărgit al Curții Supreme de Justiție a stabilit anumite indicații obligatorii pentru instanța de rejudecare conform art. 436 alin. (2) Cod procedură penală.

Ori, instanța de recurs a stabilit în mod irevocabil în primul ciclu procesual că: „hotărârea instanței de apel nu conține răspunsuri argumentate la criticile de bază invocate în apel de inculpat, or, instanța de apel, prin efectul devolutiv al căii de atac, urma să dea o apreciere mai amplă aspectelor de fapt și de drept, prin prisma motivelor principale invocate de către apelant, ceea ce însă, în prezenta speță, nu a fost efectuat de către instanța de al doilea grad de jurisdicție” (f.d. 9 par.3 din decizie).

De asemenea, prin decizia de recurs au fost trasate limitele rejudecării și au fost oferite indicații ce sunt obligatorii pentru instanța de rejudecare, Colegiului lărgit al Curții Supreme de Justiție statuând la f.d. 9 aliniat ultim din decizie că: „la rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală”.

Instanța de apel nu a făcut o apreciere a probelor din dosar, nu și-a format o convingere în urma examinării lor în ansamblu, sub toate aspectele și în mod obiectiv, călăuzindu-se de lege (art. 101 alin. (2) Cod de procedură penală).

Textul art. 333 alin. (1) Cod penal (redacția 2002) are indicii calificativi în următoarea redacție: „luarea de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală a mitei sub formă de bani, titluri de

valoare, alte bunuri sau avantaje patrimoniale, acceptarea de servicii, privilegiu sau avantaje, ce nu i se cuvin, pentru a îndeplini sau nu ori de a întârzia sau grăbi îndeplinirea unei acțiuni în interesul mituitorului sau al persoanelor pe care le reprezintă, dacă asemenea acțiune intră în obligațiile de serviciu ale mituitorului” (M.O. nr 128-129 (1013-1014) din 13.09.2002).

În textul alin. (1) art. 333 Cod penal sau inclus modificări prin legea LP78 din 12.04.12. M.O. 99-102, în vigoare din 25.05.12, deci după comiterea de Mămăliga Ion a acțiunilor în care este încriminat. Astfel, textul alin. (1) art. 333 Cod penal, indicat în actuala cerere de recurs, deci latura obiectiva a infracțiunii este așa cum a fost întărit de legislator în anul 2002 (pct. 6.1.1. al actualului recurs) și diferă de cel descris de instanța de fond în sentință (pct. 6.1. din recurs).

Inculpatul și apărarea acestuia nu au primit răspuns la întrebarea privind recunoașterea nulă a probelor obținute prin provocare, facilitare și încurajare. Nu pot fi puse la îndoială apel acestor doi martori privind dorința de răzbunare a lui Cavliuc S. față de Mămăliga I., cât și intențiile inculpatului de a-1 demasca pe Cavliuc S. prin acceptarea banilor oferiți de acesta, intenții exprimate față de martorul Cotruța I., imediat precedate reținerii sale la 05.05.2012 (f.d. 151, vol. I).

De fapt, la unele argumente esențiale, invocate de partea apărării în prima instanță și ulterior în apel, nu s-a dat un răspuns argumentat, fiind expus prin fraze generale, iar altele au fost ignorate în totalitate nefiind redată în textul deciziei instanței de apel.

În cazul dat, instanța de apel urma să se pronunțe asupra fiecărui argument de fapt și drept, în baza evaluării proprii, juste a probelor administrate în cursul urmăririi penale, a celor readministrate în condiții de oralitate, nemijlocire și contradictorialitate la etapa cercetării judecătorești și a celor administrate cu respectarea dreptului la apărare al părților, în această fază procesuală, și ca urmare să rețină corect starea de fapt și de drept - nevinovăția inculpatului Mămăligă I.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 8), 12) Cod de procedură penală, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, nu au fost întrunite elementele infracțiunii, faptei săvârșite și s-a dat o încadrare juridică greșită.

9. Judecând recursurile ordinare pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise, 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, inclusiv când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii pronunțate.

Instanța de recurs verifică doar 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.

Sub acest aspect se atestă că instanța de fond și cea de apel au comis următoarele erori de drept.

În primul rând, conform potrivit art. 325 alin. (1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei se efectuează numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu. În

corespondere cu art. 101 alin. (1) și (4) Cod de procedură penală, fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor. Instanța de judecată este obligată să motiveze în hotărâre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate. Potrivit art. 385 alin. (1) pct. 1) - 4) Cod de procedură penală, la adoptarea sentinței, instanța de judecată soluționează chestiunile dacă a avut loc fapta de săvârșirea căreia este învinuit inculpatul, dacă această faptă a fost săvârșită de inculpat, dacă fapta întrunește elementele infracțiunii și de care anume lege penală este prevăzută ea, dacă inculpatul este vinovat de săvârșirea acestei infracțiuni. Conform art. 60 alin. (1) Cod penal, persoana se liberează de răspundere penală dacă din ziua **săvârșirii infracțiunii** a expirat termenul de prescripție. În corespundere cu art. 332 alin. (5) Cod de procedură penală, în cazul în care a intervenit termenul de prescripție, încetarea procesului penal nu se admite fără acordul inculpatului. În acest caz, procedura continuă în mod obișnuit. Potrivit art. 8 alin. (1) Cod de procedură penală, persoana acuzată de săvârșirea unei infracțiuni este prezumată nevinovată atâta timp cât vinovăția sa nu-i **va fi dovedită și constatată printr-o hotărâre judecătorească de condamnare definitivă**. Potrivit art. 389 alin. (1), (4) pct. 3), (6) Cod de procedură penală, **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. **Sentința de condamnare se adoptă cu liberarea de pedeapsă în cazul expirării termenului de prescripție**. La adoptarea sentinței **de condamnare cu liberarea de pedeapsă**, instanța argumentează în baza căror temeuri, prevăzute de Codul penal, adoptă sentința dată. Conform art. 391 alin. (1) Cod de procedură penală, sentința de încetare a procesului penal se adoptă dacă... Potrivit art. 394 alin. (1) pct. 1) și 2) Cod de procedură penală, **partea descriptivă a sentinței de condamnare trebuie să cuprindă descrierea faptei criminale, considerată ca fiind dovedită**, indicându-se locul, timpul, modul săvârșirii ei, forma și gradul de vinovăție, motivele și consecințele infracțiunii, probele pe care se întemeiază concluziile instanței de judecată și motivele pentru care instanța a respins alte probe. În corespundere cu art. 395 alin. (1) pct. 2) și 3) Cod de procedură penală, în dispozitivul sentinței de condamnare trebuie să fie arătate **constatarea că inculpatul este vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de legea penală**, categoria și mărimea pedepsei aplicate inculpatului. În caz dacă instanța îl găsește pe inculpat vinovat, **dar îl liberează de pedeapsă** pe baza prevederilor respective ale Codului penal, ea este datoare să menționeze aceasta în dispozitivul sentinței. Conform art. 396 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, dispozitivul sentinței de încetare a procesului penal trebuie să cuprindă dispoziția de încetare a procesului penal și motivul pe care se întemeiază încetarea procesului. În corespundere cu art. 8, 10 alin. (2), 113 alin. (1) Cod penal, caracterul infracțional al faptei și pedeapsa pentru aceasta se stabilesc de legea penală în vigoare la momentul săvârșirii faptei. Legea penală care înăsprește pedeapsa sau înrăutățește situația persoanei vinovate de săvârșirea unei infracțiuni nu are efect retroactiv. Se consideră calificare a infracțiunii determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componentei infracțiunii, prevăzute de norma penală.

Potrivit jurisprudenței naționale, sentința trebuie să corespundă atât după formă, cât și după conținut cerințelor art. 384-397 Cod de procedură penală. Sentința se expune în mod consecvent, astfel ca noua situație să decurgă din cea anterioară și să aibă legătură

logică cu ea, excluzându-se folosirea formulărilor inexacte (*Hotărârea Plenului CSJ nr. 22 din 12.12.2005 privind sentința judecătorească, pct. 3.*).

Însă, instanța de fond nu a respectat descripțiile de drept nominalizate, deoarece, potrivit descriptivului și dispozitivului deciziei contestate (*pct. 1., 2. din decizie*):

a) adoptând soluția de încadrare a acțiunilor inculpatului în baza art. 333 alin. (1) Cod penal și dispunând încetarea procesului penal: „*în legătură cu expirarea termenului prescripției atragerii la urmărire penală*”, nu a descris fapta criminală, considerată ca fiind dovedită, deoarece a statuat că: „*organul de urmărire penală a indicat că inculpatul...*”, iar în dispozitiv nu a constatat că inculpatul este vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de legea penală.

Mai mult, în dispozitiv a decis încetarea procesului penal: „*pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 220 Cod penal*”, depășind limitele învinuirii, ori, în rechizitoriu inculpatului nu i-a fost incriminată o asemenea infracțiune;

b) nu a respectat procedura de aplicare a prescripției tragerii la răspundere penală a persoanei inculpate, enunțată supra – adoptarea unei sentințe de condamnare cu liberarea de pedeapsă în cazul expirării termenului de prescripție, utilizând nefondat prevederile art. 391 alin (1) pct. 6) Cod de procedură penală, nefiind clar ce fel de sentință a fost pronunțată - de încetare a procesului penal pe motive de reabilitare, de nereabilitare, sau de condamnare, în descriptivul și dispozitivul hotărârii adoptate fiind prezente elementele ambilor categorii de hotărâri judiciare, care prin esența lor se exclud reciproc (*art. 394, 395 Cod de procedură penală*);

c) nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludentei, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv cu circumstanțele concrete în fapt și în drept invocate în rechizitoriu, și nu a indicat motivele pentru care instanța a respins probele aduse în sprijinul acuzării privind săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 333 alin. (2) lit. c) Cod penal;

d) nu a coroborat calificarea acțiunilor inculpatului cu dispoziția art. 333 Cod penal în vigoare la momentul săvârșirii faptei (*art. 8, 10, 113 Cod penal*).

Astfel, prima instanță nu a judecat fondul cauzei în conformitate cu rigorile prevăzute de lege și a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazicând dispozitivul hotărârii.

În al doilea rând, conform art. 414 alin. (1), (5) și (6) Cod de procedură penală, instanța de apel, apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor judecând examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel, nefiind în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal. În corespundere cu 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. Conform art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeierile de fapt și de drept care au dus la admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Conform jurisprudenței naționale, chestiunile de fapt asupra cărora trebuie să se pronunțe instanța de apel sunt dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvârșită ori

nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări, Chestiunile de drept pe care urmează să le soluționeze instanța de apel sunt dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă normele de drept procesual și penal au fost corect aplicate. În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile menționate, hotărârea instanței de fond urmează a fi desființată, cu rejudecarea cauzei (*Hotărârea Plenului CSJ a RM din 12.12.2005, nr.22 Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel*).

Însă, instanța de apel, nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, deoarece, întemeiat rejudecând cauza conform regulilor generale, potrivit descriptivului și dispozitivului deciziei contestate (*pct. 4. din decizie*):

a) nu a reacționat în modul prevăzut de lege asupra erorilor de drept comise de instanța de fond, nominalizate mai sus, repetându-le întocmai,

Ori, nu a respectat procedura de aplicare a prescripției tragerii la răspundere penală a persoanei inculcate, enunțată supra - adoptarea unei sentințe de condamnare cu liberarea de pedeapsă în cazul expirării termenului de prescripție, utilizând nefondat prevederile art. 391 alin (1) pct. 6) Cod de procedură penală, descriind deja fapta criminală, considerată ca fiind dovedită, dar în dispozitiv neconstatând că inculpatul este vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de legea penală, nefiind clar ce fel de soluție a fost pronunțată - de încetare a procesului penal pe motive de reabilitare, de nereabilitare, sau de condamnare, în descriptivul și dispozitivul hotărârii adoptate fiind prezente elementele ambilor categorii de hotărâri judiciare, care prin esența lor se exclud reciproc (*art. 394, 395 Cod de procedură penală*);

b) nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv circumstanțele în fapt și în drept invocate în rechizitoriu, neindicând motivele pentru care a respins versiunile și probele apărării, dar și a acuzării aduse în sprijinul acuzării privind săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 333 alin. (2) lit. c) Cod penal.

c) nu a coroborat calificarea acțiunilor inculpatului cu dispoziția art. 333 Cod penal în vigoare la momentul săvârșirii faptei (*art. 8, 10, 113 Cod penal*);

d) și-a întemeiat concluziile pe probe neverificate în ședința de judecată a instanței de apel și neconsemnate în procesul-verbal, cum ar fi: corpurile delictive - 300 euro, *tampon din vata cu care a fost prelucrată mâna dreaptă a cet. Mămăligă I., tampon din vata cu care a fost prelucrată mâna stângă a cet. Mămăligă I., înregistrările, video a comunicărilor din 05.05.2012..., video efectuate la 05.05.2012..., extrasul din registrul de Stat al Populației din 05.05.2012..., declarațiile lui Mămăligă I. audiat în calitate de bănuit – f.d.41,42;*

e) nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelul acuzării și repetate în recursul ordinar, inclusiv asupra celor reproduse la pct. 3. și 8., cât și în felul și esența probatorie în care acestea au fost enunțate (*pct. 3. - 8. din decizie*);

f) nu a coroborat soluția de respingere a apelului inculpatului **ca deus peste termen** cu faptul că în decizia din 04 decembrie 2018 instanța de apel a statuat că apelul inculpatului urmează a fi respins **ca nefondat**, iar prin decizia instanței de recurs din 09 iulie 2019, recursul apărării a fost admis, casată decizia menționată și dispusă rejudecarea cauzei de către aceiași instanță de apel inclusiv din motivul că **instanța de apel s-a pronunțat superficial, fără să intre în esență, asupra argumentelor apelului declarat**

de către inculpat cu referire la calitatea probatoriului administrat de către organul de urmărire penală și dacă acesta demonstrează întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii incriminate, mai ales că, așa cum a susținut apelantul, probele au fost administrate prin provocare, facilitarea și încurajarea persoanei la săvârșirea infracțiunii, aspect asupra căruia, instanța de apel nu s-a pronunțat, cât și în raport cu prevederile art. 436 alin. (3) Cod de procedură penală, conform căror pentru instanța de rejudecare, indicațiile instanței de recurs sunt obligatorii în măsura în care situația de fapt rămâne cea care a existat la soluționarea recursului (pct. 3.1., 4., 5., 6., 7., 8.1. din decizie).

Împrejurările expuse atestă în mod lucid că instanțele de fond și de apel nu au judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece au adoptat hotărâri care nu cuprind motive legale pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazicând dispozitivul hotărârii, și că recursurile ordinare sunt întemeiate.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs casează total 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.

Dat fiind că încălcările normelor procedurale specificate, comise de către instanțele de fond și de apel, constituie erori de drept prescrise în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală și care nu pot fi corectate de către instanța de recurs, se impune soluția admiterii recursurilor ordinare, casării totale a deciziei contestate, și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să țină cont de împrejurările expuse, să înlăture erorile menționate, să judece cauza în strictă conformitate cu legea, și să adopte o hotărâre legală și întemeiată.

10. În conformitate cu art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c), alin. (3) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

D E C I D E :

admite recursurile ordinare declarate de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Sili Radu, și de avocatul Gavriiliuc Ion, casează total decizia Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 07 octombrie 2019, în privința inculpatului Mămăligă Ion XXXXX, și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată integral la 08 mai 2020.

Președinte
Judecători

Iurie Diaconu
Liliana Catan
Ion Guzun
Victor Burduh
Nicolae Craiu