

Curtea Supremă de Justiție

D E C I Z I E

05 iunie 2020

mun.Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Tamara Chișca-Doneva,

judecători – Maria Ghervas, Dumitru Mardari, Nicolae Craiu, Victor Burduh,

judecând, fără citarea părților, recursul declarat de către avocatul Alexandru Chisnencu și inculpatul Andrei Conișescu prin care solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 septembrie 2019, în cauza penală în privința lui,

Conișescu Andrei xxx, născut la xxxxxxxx

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

1. 16.04.2014 – 19.10.2015 (prima instanță);

2. 04.11.2015 – 27.01.2016

07.09.2016 – 21.12.2017

12.07.2018 – 19.09.2019 (instanța de apel);

3. 11.04.2016 – 09.08.2016

12.03.2018 – 05.06.2018 (instanța de recurs ordinar).

a c o n s t a t a t :

Prin sentința din 19 octombrie 2015 a Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău, Conișescu Andrei a fost achitat de sub învinuirea de săvârșire a infracțiunii prevăzute de art.328 alin. (3) lit. d) Cod penal, din motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

Pentru a pronunța sentința, prima instanță a constatat că, de către organul de urmărire penală, Conișescu Andrei a fost învinuit că, în perioada 15-26 iulie 2010, deținând funcția de consultant principal al Comisiei economie, buget și finanțe a Parlamentului Republicii Moldova, numit în funcție publică prin Ordinul Președintelui Parlamentului SC-2 nr.5 din 01 februarie 2010, depășind în mod vădit atribuțiile de serviciu, contrar pct.1.3 alin. (2) al Instrucțiunii privind lucrul cu documentele în Parlamentul Republicii Moldova, aprobată prin Hotărârea Biroului Permanent al Parlamentului nr.1.3-XVI din 07.12.2005 (în continuare Instrucție), care prevede că respectarea regulilor stabilite în ea este obligatorie pentru deputații în Parlament, pentru funcționarii Aparatului Parlamentului, pentru consilierii conducerii Parlamentului, pentru consultanții și referenții din comisiile permanente și fracțiunile parlamentare, pct.8.4.2 din Instrucțiune care stabilește că lucrul nemijlocit cu actele legislative intră în obligațiunile funcționarilor din comisiile permanente, din Direcția documentare parlamentară și din Direcția juridică, pct.8.4.3 din Instrucțiune care prevede că consultanții responsabili din comisiile permanente prezintă legile și hotărârile, împreună cu fișa de însoțire (anexa nr.32)

Secției de redactare a Direcției documentare parlamentară, pct.8.4.5 din Instrucțiune care stipulează că actele legislative prezentate spre redactare în secția de redactare de către consultanții responsabili din comisiile permanente vor fi imprimare pe file de hârtie albă de formatul A4 pe o singură pagină și pct.8.4.7-8.4.8 din Instrucțiune care stabilește că actul legislativ redactat se restituie consultantului responsabil din comisia permanentă, care urmează în mod obligatoriu să-l verifice, înainte de a fi semnat de conducere, ilegal, modificând conținutul stenogramei ședinței în Plenul Parlamentului din 15 iulie 2010, a redactat și imprimat pe foi de hârtie textul final al Legii nr.176 din 15 iulie 2010, conform căruia în Anexa la lege, la pct.1) lit. e) s-a introdus următorul cuprins: e) întreținerea cazinourilor până la 6 mese inclusiv, cuantumul taxei constituie 180 000 de lei pentru fiecare masă de joc, iar începând cu a 7-ea, cuantumul taxei constituie 360 000 de lei.

Tot el, a fost învinuit de faptul că, depășind în mod vădit atribuțiile acordate prin lege, în scopul de a urgenta intrarea în vigoare a actului normativ menționat, ilegal a introdus modificări în pct. III al Legii nr.176 din 15 iulie 2010, care prevedea că legea intră în vigoare peste 3 luni de la data publicării, cu excepția art.1 pct.18, în partea ce se referă la pct.1, lit. e) din anexă, care intră în vigoare la data publicării.

Ulterior, Conișescu Andrei, în pofida faptului că modificările menționate nu au fost acceptate de Comisia economie, buget și finanțe a Parlamentului Republicii Moldova nu au fost examinate și votate în ședința Plenului Parlamentului, ducând în eroare personalul din Direcția documentare parlamentară, ilegal le-a introdus în redacția finală a textului Legii nr.176 din 15 iulie 2010, care a fost promulgată prin Decretul Președintelui Interimar al Republicii Moldova, Ghimpu Mihai nr.464-V din 30 iulie 2010.

Urmare a acțiunilor ilegale ale cet. Conișescu Andrei de introducere frauduloasă a modificărilor în cauză în textul Legii nr.176 din 15 iulie 2010, potrivit informației prezentate de către Camera de Licențiere, bugetul de stat a fost prejudiciat cu suma de 5 973 165 de lei, ce constituie urmări grave.

Împotriva sentinței a declarat apel procurorul, care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei hotărâri noi, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Conișescu Andrei să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art.328 alin.(2), lit. d) Cod penal, la 8 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții în organele administrației publice centrale și locale și de a exercita astfel de activitate pe termen de 10 ani.

Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 ianuarie 2016, a fost respins ca nefondat apelul declarat cu menținerea sentinței din 19 octombrie 2015 a Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.

În motivarea soluției instanța de apel a indicat că, la pronunțarea sentinței prima instanță corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, just a concluzionat că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii, aceste împrejurări fiind constatate din totalitatea de probe acumulate la cauza penală, apreciate cu respectarea prevederilor art.101 Cod de procedură penală.

Împotriva hotărârilor judecătorești a declarat recurs ordinar, procurorul solicitând casarea acesteia cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului a indicat că, instanța de apel nu a apreciat probele prezentate de acuzare prin prisma art.101 Cod de procedură penală, care confirmă

pe deplin vina inculpatului în săvârșirea infracțiunii imputate, de asemenea, instanța de apel nu s-a expus în nici un fel asupra motivelor desfășurate de către acuzare în susținerea apelului precum și asupra învinuirii.

Referință pe marginea recursului a depus avocatul Chisnencu Alexandru în numele inculpatului care s-a expus pentru respingerea acestuia ca fiind neîntemeiat, din motiv că hotărârile sunt întemeiate și legale, iar faptul săvârșirii de către Conișescu Andrei a infracțiunii imputate este neconfirmat, adică în acțiunile lui nu persistă careva semne caracteristice ale respectivei componente de infracțiune, învinuirea fiind ilegală, bazată pe presupuneri.

Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 09 august 2016, a fost admis recursul, casată total decizia și dispusă rejudecarea cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea soluției sale, instanța de recurs a indicat că, soluția de respingere a apelului declarat de procuror este neargumentată și necorespunzătoare cumulului de probe administrate și verificate în ședințele de judecată, atât în prima instanță, cât și în instanța de apel, în condițiile art.100 alin.(4) Cod de procedură penală.

Totodată, instanța de apel, preluând motivarea sentinței de achitare, a preluat și contradicțiile acesteia și anume prin faptul că inițial se indică: „... presupusele acțiuni ilegale ale inculpatului au fost considerate și apreciate ca fiind absolut legale și întemeiate...” ulterior se menționează „...în cazul dat acțiunile lui Conișescu Andrei de fapt reprezintă o activitate de înscriere de către un funcționar al autorității publice, care nu este persoană cu funcție de răspundere, în documentele oficiale a unor date vădit false, precum și falsificarea unor astfel de documente, însă, Colegiul penal este în imposibilitate de a modifica învinuirea și de a recalifica acțiunile inculpatului în prevederile art.332 alin.(1) Cod penal în redacția Legii din 2002, or potrivit art.325 alin.(1) Cod procedură penală, judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu”.

Prin urmare, nu este clară poziția instanțelor de fond care, pe de o parte se referă la legalitatea acțiunilor inculpatului și totodată indică la ilegalitatea acțiunilor lui și încadrarea greșită a acestora în baza art.328 Cod penal, făcând trimitere doar la actul de învinuire.

La fel, instanța de recurs a indicat că, instanța de apel a luat în considerație afirmațiile inculpatului precum că acesta la momentul săvârșirii infracțiunii nu era persoană cu funcție de răspundere, însă concomitent omite faptul că prin declarațiile menționate se prezumă că ultimul tacit recunoaște faptul comiterii acțiunilor ilegale de care este învinuit, dar își exprimă dezacordul, motivând că nu era subiect al infracțiunii.

Tot la acest capitol, instanța de recurs a reținut ca pripită achitarea inculpatului din motiv că la momentul săvârșirii acțiunilor erau în vigoare prevederile art.328 Cod penal în redacția Legii din 2002, potrivit căreia era sancționat de legea penală excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu, adică săvârșirea de către o persoană cu funcție de răspundere a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, iar Conișescu Andrei, deținând funcția de consultant principal al Comisiei economie, buget și finanțe a Parlamentului Republicii Moldova, nu întrunea calitățile unei persoane cu funcții de răspundere și de aceea el nu poate fi subiectul infracțiunii prevăzute de art.328 Cod penal în redacția Legii din

2002. Or, într-adevăr la momentul săvârșirii preinsei infracțiuni art.328 Cod penal nu prevedea noțiunea de „persoană publică”, deoarece art.328 alin.(1) Cod penal în redacția din 24.12.2008 prevedea săvârșirea de către o persoană cu funcție de răspundere a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotit de lege ale persoanelor fizice sau juridice, situație menționată în decizia curții de apel.

Instanța de apel a omis să se expună asupra adresării secretarului general, Președinte al Comisiei de disciplină, Fetescu Adrian către Președintele Parlamentului, D-lui Lupu Marian din 18.11.2011, unde se specifică că Conișescu Andrei, consultant principal în Comisia economie, buget și finanțe a încălcat normele de conduită a funcționarului public în exercitarea funcției publice, atribuții ce cad și sub incidența legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr.158 -XVI din 04.07.2008.

Totodată, instanțele nu s-au referit la modalitatea de numire a lui Conișescu Andrei în funcția de consultant principal al Comisiei economie, buget și finanțe a Parlamentului Republicii Moldova or, nu a fost supus vizionării și cercetării Ordinul Președintelui Parlamentului SC-2 nr.5 din 01 februarie 2010 precum și fișa de post a inculpatului, care ar fi permis a concluziona despre împuternicirile și statutul acestuia.

La fel, de către instanța de recurs a fost atestată ca eronată concluzia instanței de apel referitor la prejudiciul imputat lui Conișescu Andrei. Întreprinderile și instituțiile în privința cărora au fost aplicate prevederile pct.1, lit. e) din Anexa la Legea 176 din 15 iulie 2010, au fost obligate să efectueze recalculările corespunzătoare și să achite în bugetul de stat diferența la taxe, care s-a produs. Acest fapt a fost confirmat și prin hotărâri irevocabile ale instanțelor de judecată, prin care s-a dispus încasarea în bugetul de stat a sumelor restante.

Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 decembrie 2017, a fost admis apelul procurorului, casată total sentința, inclusiv din oficiu, în baza art.409 alin.(2) Cod de procedură penală și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care procesul penal pornit în privința lui Conișescu Andrei în baza art.328 alin.(3) lit. d) Cod penal, a fost încetat din motiv că există alte circumstanțe care exclud tragerea la răspundere penală.

În motivarea soluției sale, instanța de apel a indicat că, procesul penal pornit în privința inculpatului Conișescu Andrei în baza art.328 alin.(3) lit. d) Cod penal, urmează a fi încetat din motiv că există alte circumstanțe care exclud tragerea la răspundere penală.

În speță, elementul obligatoriu de cauzare a unui prejudiciu considerabil-urmări grave unei persoane juridice sau fizice, deoarece conform învinuirii aduse, inculpatului i-a fost imputată „cauzarea urmărilor grave intereselor publice”, iar sintagma „intereselor publice sau”, a fost recunoscută neconstituțională conform Hotărârii Curții Constituționale din 27.06.2017.

La caz, procurorul a înaintat inculpatului o învinuire neclară, neconcretă și lipsită de suport legal, fapt ce contravine principiului legalității prevăzut de art.7 Cod de procedură penală, principiului asigurării dreptului la apărare stipulat în art.17 Cod de procedură penală, art.art.23, 26 din Constituție și art.6 alin.(3) lit. a) CtEDO.

Instanța de apel a respins ca necorespunzătoare prevederilor art.326 alin.(1) Cod procedură penală, ordonanța înaintată de procuror în cadrul ședinței instanței de

apel, privind concretizarea învinuirii - de fapt aceasta fiind o ordonanță de modificare a învinuirii în sensul agravării. Prin învinuirea de bază înaintată la urmărirea penală, inclusiv prin rechizitoriu, inculpatului i-a fost incriminat semnul calificativ - cauzarea de urmări grave - „intereselor publice”, cauza fiind judecată în aceste limite, conform prevederilor art.325 Cod procedură penală, iar după declararea neconstituțională a sintagmei „intereselor publice sau” de către Curtea Constituțională din 27.06.2017, după examinarea cauzei în apel, nu poate fi acceptată modificarea învinuirii în sensul agravării or, la caz lipsește apelul procurorului.

Astfel, instanța de apel a indicat că, modificarea învinuirii nu se admite în sensul agravării ei, din motiv că aceasta ar leza substanțial dreptul inculpatului la un proces echitabil (învinuirea respectivă nu parcurge triplul grad de jurisdicție).

La caz, în învinuire lipsesc careva persoane fizice sau juridice, în calitate de persoana prejudiciată, fapt ce condiționează lipsa elementului constitutiv al infracțiunii imputate. Fiind recunoscută neconstituțională sintagma „interese publice” la caz lipsește elementul constitutiv al infracțiunii prevăzut de art.328 alin.(3) lit. d) Cod penal or, excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu este o infracțiune de rezultat (materială), astfel încât consumarea ei este legată, în mod obligatoriu, de producerea unor consecințe prejudiciabile și anume „cauzarea daunelor în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice”.

Instanța de apel a reținut că, în timp ce caracterul prejudiciabil al infracțiunii este determinat de obiectul juridic protejat, constituind semn calificativ al infracțiunii, gradul prejudiciabil depinde de gravitatea faptei săvârșite (valoarea daunei, forma vinovăției, motivul, scopul etc.), fiind un semn cantitativ. Lipsa unor criterii clare, previzibile și accesibile pentru aprecierea urmărilor prejudiciabile ale infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (1) Cod penal, determină organele judiciare de a aprecia impactul concret al acțiunilor persoanelor publice asupra unei valori abstracte protejate de legea penală precum este „interesul public”. Astfel, rezultatul produs prin săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(1) Cod penal, în forma în care este reglementată, determină întrunirea cumulativă a următoarelor semne: (1) natura considerabilă a daunei și (2) sfera de incidență, fie interesul public, fie drepturile și interesele ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.

Deci, organele de drept nu se pot substitui legiuitorului în concretizarea laturii obiective a infracțiunii, realizând astfel competențe specifice puterii legislative. Totodată, faptul că învinuirea de bază care a fost înaintată prin rechizitoriu, a fost înaintată inculpatului doar prin cauzarea de urmări grave intereselor publice, sintagmă recunoscută neconstituțională conform hotărârii Curții Constituționale nr.22 din 27.06.2017 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi ale art.328 alin.(1) din Codul penal, ordonanța de modificare a învinuirii înaintată inculpatului în instanța de apel nu poate fi luată în considerare, aceasta fiind înaintată cu încălcarea prevederilor art.325 Cod de procedură penală.

Procurorul, în temeiul pct.6) alin.(1) art.427 Cod de procedură penală, a contestat cu recurs decizia, solicitând casarea acesteia cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea cerințelor sale a invocat că, instanța de apel neîntemeiat a încetat procesul penal în privința inculpatului Conișescu Andrei învinuit de comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(3) lit.d) Cod penal, deoarece a fost stabilit cu certitudine, în baza probelor acumulate că, inculpatul, folosindu-se de funcția pe

care o deținea și drepturile acordate prin lege, intenționat, prin acțiuni criminale, a substituit funcția exclusivă a Parlamentului Republicii Moldova de a adopta, modifica și completa legile și alte acte normative pe teritoriul țării și depășind în mod vădit drepturile și atribuțiile acordate prin lege, ilegal a introdus în textul final al Legii nr.176 din 15 iulie 2010 prevederi care nu au fost votate de către Plenul Parlamentului. În baza acestor prevederi ilegale, s-a micșorat taxa pentru o masă de joc în cazinouri de la 360 000 de lei per unitate până la 180 000 de lei, fapt care a prejudiciat bugetul de stat (interes public) gestionat de Ministerul Finanțelor (pct.6 din Regulamentul cu privire la organizarea și funcționarea Ministerului Finanțelor, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.696 din 30.08.2017) - persoană juridică de drept public (pct.3 din Regulamentul menționat), cu suma reală de 5 973 165 lei.

În procesul examinării cauzei penale în instanța de apel, la 27 iunie 2017 Curtea Constituțională a pronunțat Hotărârea nr.22 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi ale art.328 alin.(1) Cod penal, din care motiv la 15 noiembrie 2017 acuzarea a modificat învinuirea lui Conișescu Andrei în conformitate cu prevederile art.325 alin.(2) Cod de procedură penală. În opinia procurorului, afirmația instanței de apel că ordonanța în cauză este contrară prevederilor art.326 alin.(1) Cod de procedură penală și că, prin conținutul său este o ordonanță de modificare a învinuirii în sensul agravării, nu este relevantă, deoarece reieșind din prevederile legale, învinuirea în sensul agravării este atunci când inculpatul a săvârșit o infracțiune mai gravă decât cea incriminată anterior. Prin ordonanța din 15 noiembrie 2017 nu a fost înaintată o învinuire mai gravă, doar a fost concretizat cui real i-a fost cauzat prejudiciu în sumă de 5 973 165 lei, calificarea însă a rămas aceeași - art.328 alin.(3), lit. d) Cod penal.

Mai mult, conform materialelor cauzei penale a fost declanșată procedura de examinare în apel anume la apelul procurorului, fapt ce a fost omis de către instanța de apel la motivarea deciziei menționând că pe caz nu ar fi apelul procurorului.

La fel, nu corespunde adevărului afirmația instanței de apel precum că, a fost încălcat dreptul inculpatului la apărare, deoarece după ce a fost adusă la cunoștință învinuirea modificată, instanța de judecată a întrebat inculpatul și apărătorul acestuia dacă au primit copia ordonanței de modificare a învinuirii din 15 noiembrie 2017 și dacă le este clară. Numiții au răspuns afirmativ și nu au solicitat timp pentru a-și pregăti poziția de apărare vizavi de învinuire. Totodată, procurorul a susținut că vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii incriminate se confirmă prin: declarațiile reprezentanților părții vătămate, Camerei de Licențiere, Muntean Silvia și Griniuc Ina; martorilor Lazăr Valeriu, Ioniță Veaceaslav, Untilă Veaceslav, Urecheanu Serafim, Esinencu Tamara, Enciu (Bieșu) Angela, Ganaciuc Maxim, Mardare Lidia, Iliăș Cezar, Rotaru Tatiana, Fetescu Adrian și Malțeva Lidia; procesul-verbal de ridicare din 29.10.2012 (f.d.236-238vol. III); procesul-verbal de examinare din 29.10.2012 a secvențelor video și audio a ședinței Parlamentului Republicii Moldova din 15.07.2010 (f.d.239 vol. III); procesul-verbal de ridicare din 01.03.2012 a stenogramei ședințelor Parlamentului Republicii Moldova (f.d.143-145 vol. II); procesul-verbal de examinare din 02.03.2012 a stenogramelor ședințelor Parlamentului Republicii Moldova (f.d.146 vol. II); raportul Comisiei parlamentare de anchetă privind elucidarea circumstanțelor votării și semnării Legii nr.176 din 15.07.2010 pentru modificarea și completarea Legii nr.451-XV din 30.07.2001 privind reglementarea prin licențiere a activității de întreprinzător.

În contextul celor expuse, acuzarea a considerat greșite concluziile instanței de apel și în contradicție cu probatoriul administrat la etapa urmăririi penale și

cercetării judiciare, neconforme scopului legii penale. Subsidiar, procurorul a indicat că, analiza deciziilor pronunțate de către Curtea Supremă de Justiție în privința persoanelor învinuite de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art.328 alin.(3) lit.d) Codul penal, soldate cu urmări grave intereselor publice și pronunțate după hotărârea Curții Constituționale nr.22 din 27.06.2017, nu au fost încetate, fiind adoptate hotărâri pe fondul cauzei penale.

Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 05 iunie 2018, a fost admis recursul, casată total decizia și dispusă rejudecarea cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea soluției sale, instanța de recurs a considerat ca fiind pripită concluzia instanței de apel prin care a respins ca contrară prevederilor art.326 alin.(1) Cod procedură penală, ordonanța înaintată de procuror în cadrul ședinței instanței de apel, privind concretizarea învinuirii - de fapt fiind o ordonanță de modificare a acesteia în sensul agravării or, în învinuirea de bază înaintată la urmărirea penală, inclusiv prin rechizitoriu, inculpatului i-a fost incriminat semnul calificativ - cauzarea de urmări grave - „intereselor publice”, cauza fiind judecată în aceste limite, conform prevederilor art.325 Cod procedură penală, iar după declararea neconstituțională a sintagmei „intereselor publice sau” de către Curtea Constituțională din 27 iunie 2017, după examinarea cauzei în apel, nu poate fi acceptată modificarea învinuirii în sensul agravării or, la caz lipsește apelul procurorului, dat fiind faptul că, în primul rând învinuirea a fost modificată dar nu în sensul agravării ei, fiind înlocuită sintagma „intereselor publice” cu sintagma „bugetului de stat”, iar în al doilea rând, cauza penală în instanța de apel s-a examinat doar la apelul declarat de procuror.

Astfel, constatarea din decizia instanței de apel că sentința nu este atacată cu apel de către procuror, nu corespunde stării de fapt, mai mult, prin decizia instanței de apel din 21 decembrie 2017, a fost admis apelul procurorului, casată total sentința, inclusiv din oficiu, în baza art.409 alin.(2) Cod de procedură penală și pronunțată o hotărâre nouă.

Colegiul a constatat că în speța discutată și-a găsit confirmare temeiul prevăzut în art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, decizia atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția. Temeiul respectiv duce la casarea deciziei instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecată, deoarece eroarea judiciară produsă în speța respectivă, nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Totodată, instanța de recurs a menționat că, conform art.55 alin.(1) Cod civil, persoană juridică este organizația care are un patrimoniu distinct și răspunde pentru obligațiile sale cu acest patrimoniu, poate să dobândească și să exercite în nume propriu drepturi patrimoniale și personale nepatrimoniale, să-și asume obligații, poate fi reclamant și pârât în instanță de judecată.

Potrivit art.57 Cod civil, persoanele juridice sunt de drept public sau de drept privat care, în raporturile civile, sunt situate pe poziții de egalitate, iar conform art.58 alin.(1) Cod civil, Statul și unitățile administrativ-teritoriale participă la raporturile juridice civile pe poziții de egalitate cu celelalte subiecte de drept. Atribuțiile statului și ale unităților administrativ-teritoriale se exercită în asemenea raporturi de organele acestora, în conformitate cu competența lor.

În practica judiciară constantă s-a evidențiat că, persoanele juridice de drept public sunt: statul; organele statului cărora prin lege sunt atribuite statut de persoană juridică; unitățile administrativ teritoriale și alte persoane juridice formate în modul

stabilit de lege de către stat, organele statului sau de unitățile administrativ teritoriale. Acestora li se aplică normele ce privesc persoanele juridice reglementate de Codul civil, dacă contrariul nu rezultă din prevederile legilor speciale. Statul, fiind menționat ca subiect distinct de drept, se manifestă în circuitul civil ca o persoană juridică de drept public. Deși nici un act normativ nu determină clar structura organizatorică a statului, aceasta poate fi evidențiată prin prisma noțiunii de persoană juridică. Structural statul are o organizare similară persoanei juridice având un organ suprem, un organ reprezentativ și organe executive.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să expună asupra faptului dacă bugetul de stat, care este o componentă a statului, este persoană juridică, și să judece cauza în strictă conformitate cu legea, să adopte o hotărâre legală și întemeiată, care să corespundă prevederilor art.417 Cod de procedură penală, argumentând clar concluziile sale în decizia adoptată, ținând cont de motivele expuse în decizie.

Prin Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 septembrie 2019, a fost admis apelul procurorului, casată total sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 19 octombrie 2015, rejudecată cauza și pronunțată o hotărâre nouă potrivit modului stabilit pentru prima instanță.

Procesul penal pornit în privința lui Conișescu Andrei în baza art.328 alin. (1) Cod penal a fost încetat în baza art.60 alin.(1), lit. b) Cod penal și 391 alin.(1), pct.6 Cod procedură penală, deoarece a expirat termenul de prescripție de tragere la răspundere penală.

S-a admis acțiunea civilă și s-a încasat de la Conișescu Andrei în beneficiul Statului (bugetul de stat) prejudiciul material în sumă de 5 973 165 de lei.

În motivarea deciziei, instanța de apel, a reținut că instanța de fond a administrat probele prezentate de părți din punct de vedere al pertinentei, concludenței și utilității acestora, însă a tras greșit concluzia de nevinovăție a inculpatului în săvârșirea infracțiunii de depășire a atribuțiilor de serviciu, or motivarea sentinței de achitare este una contradictorie.

Analizând probele, prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, instanța de apel, a conchis că în acțiunile lui Conișescu Andrei sunt întrunite elementele constitutive ale componentei de infracțiune și a încadrat acțiunile inculpatului în baza art. 328 alin. (1) Cod penal – depășirea atribuțiilor de serviciu, adică săvârșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, fapt ce a cauzat daune în proporții considerabile drepturilor și intereselor ocrotite de lege a persoanei juridice.

A statuat că inculpatul, fiind angajat în calitate de consultant principal al Comisiei economie, buget și finanțe a Parlamentului Republicii Moldova, era obligat în activitatea sa, să se conducă de regulile prevăzute de Instrucția privind lucrul cu documentele în Parlamentul Republicii Moldova, aprobată prin Hotărârea Biroului Permanent al Parlamentului nr. 13-XVI din 07.12.2005. Conform atribuțiilor de facto pe care le-a exercitat în cazul dat Conișescu Andrei se denotă că inculpatului i s-a acordat prin numire anumite funcții ale autorității publice sau a acțiunilor administrative de dispoziție. Deci, la caz urmează de luat în considerație faptul, că de felul cum își exercită atribuțiile și obligațiile angajatul în calitate de consultant principal al comisiei parlamentare permanente, depinde calitatea actelor normative și a relațiilor sociale pe care le reglementează, iar în cazul dat securitatea economică a statului, deoarece prin aceste modificări ilegale s-au micșorat încasările la buget cu 5 973 165 de lei.

Instanța de apel a reținut că într-adevăr la momentul săvârșirii pretensei infracțiuni art. 328 Cod penal nu prevedea noțiunea de persoană publică, deoarece art. 328 alin. (1) Cod penal în redacția din 24.12.2008 prevedea săvârșirea de către o persoană cu funcție de răspundere a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice. De rând cu aceasta, în contextul dat, instanța de fond a omis cu desăvârșire să se expună asupra adresării secretarului general, Președinte al Comisiei de disciplină, Adrian Fetescu, către Președintele Parlamentului Republicii Moldova, domnului Marian Lupu din 18.11.2011, unde se specifică că Conișescu Andrei, consultant principal în Comisia economie, buget și finanțe, a încălcat normele de conduită a funcționarului public în exercitarea funcției publice, atribuții ce cad și sub incidența legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr.158 – XVI din 04.07.2008 (f.d. 149-151, vol. II).

Totodată, de către instanța de fond s-a evitat expunerea și analiza concluziilor raportului Comisiei parlamentare de anchetă din 15.07.2010, nu s-a făcut referire la modalitatea de numire în funcția de consultant principal al Comisiei economie, buget și finanțe a Parlamentului Republicii Moldova a lui Conișescu Andrei, nu a fost supus cercetării Ordinul Președintelui Parlamentului SC-2 nr. 5 din 01 februarie 2010 precum și fișa de post a ultimului, care ar fi permis a concluziona despre împuternicirile și statutul acestuia.

S-a constatat că modificările introduse în art. 123 Cod penal (din 03.02.2012) prin substituirea sintagmei „persoană cu funcție de răspundere” cu sintagma „persoană publică” nu influențează calitatea persoanei, subiecții menționați și-au păstrat statutul special de persoană publică, pentru care legiuitorul, ulterior, a prevăzut tragerea la răspundere penală în baza art. 328 Cod penal. Mai mult, indiferent de calitatea persoanei în sensul art. 328 și 123 Cod penal, oricine din subiecții menționați poartă răspundere pentru ansamblul atribuțiilor și obligațiilor stabilite prin Constituția Republicii Moldova și alte acte normative în conformitate cu instrucțiunile de serviciu, iar modificările efectuate la art. 328 Cod penal nu discriminează acțiunile inculpatului.

Instanța de apel a constatat că vinovăția lui Conișescu Andrei în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (1) Cod penal este dovedită în afara oricăror dubii, dar a considerat necesar de a-l libera pe Conișescu Andrei de răspundere penală în legătură cu expirarea termenului de prescripție de tragere la răspundere penală prevăzut de art. 60 Cod penal. Or, potrivit Codului penal, la momentul comiterii infracțiunii – 15-26 iulie 2010 – persoana recunoscută vinovată de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (1) Cod penal se sancționa cu amendă în mărime de la 150 la 400 unități convenționale sau cu închisoare de până la 3 ani, în ambele cazuri cu (sau fără) privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de până la 5 ani.

Reieșind din prevederile art. 16 alin. (3) Cod penal infracțiunea de depășire a atribuțiilor de serviciu, adică săvârșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, fapt ce a cauzat daune în proporții considerabile drepturilor și intereselor ocrotite de lege a persoanei juridice Ministerul Finanțelor al Republicii Moldova, se încadrează în categoria infracțiunilor mai puțin grave.

A reținut că din materialul probator al cauzei, cu certitudine s-a constatat, că inculpatul a săvârșit infracțiunea în perioada 15-26 iulie 2010, adică la timpul

judecării propriu-zise au trecut mai mult de 5 ani de la data săvârșirii infracțiunii. Prin urmare, se constată, că în cauză a intervenit prescripția tragerii la răspundere penală a inculpatului în baza art. 328 alin.(1) Cod penal.

În această ordine de idei, s-a constatat necesitatea recunoașterii vinovăției lui Conișescu Andrei în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (1) Cod penal, cu liberarea de răspundere penală în legătură cu expirarea termenului de prescripție de tragere la răspundere penală prevăzut de art. 60 Cod penal, dat fiind faptul că de la momentul comiterii infracțiunii au trecut mai mult de 5 ani.

Conform stării de fapt s-a reținut că inculpatul Conișescu Andrei prin acțiunile infracționale a cauzat bugetului de stat un prejudiciu material în mărime de 5 973 165 de lei, or la data producerii evenimentelor era în vigoare și producea efectele juridice corespunzătoare Legea privind reglementarea prin licențiere a activității de întreprinzător nr.451-XV din 30.07.2001, potrivit căreia taxa de licență în domeniul jocurilor de noroc se încasa în contul bugetului de stat (art. 18 din lege). Această sumă rezultă din hotărâri irevocabile ale instanțelor de judecată (16 la număr), prin care întreprinderile și instituțiile, în privința cărora au fost aplicate prevederile pct. 1 lit. e) din Anexa la Legea 176/2010, au fost obligate să efectueze recalculările corespunzătoare și să achite în bugetul de stat diferența la taxe, care s-a produs, dispunându-se încasarea în bugetul de stat a sumelor restante. Prin urmare, acțiuni benevole, în sensul achitării în bugetul de stat a diferenței la taxe, care s-a produs, din partea întreprinderilor și instituțiilor menționate nu s-au întrevăzut.

Ministerul Finanțelor în calitate de gestionar a bugetului de stat, stabilită prin Hotărârea Guvernului cu privire la organizarea și funcționarea Ministerului Finanțelor nr. 696 din 30.08.2017, prin prisma prevederilor art. 59 alin. (3) din Codul de procedură civilă a înaintat acțiune civilă în interesele statului, solicitând încasarea a 5973165 de lei, motivând că prejudiciul material cauzat statului este unul în proporții considerabile. Astfel, instanța de apel a admis acțiunea Ministerului Finanțelor obligând pe Conișescu Andrei să repare prejudiciul material cauzat în sumă de 5 973 165 de lei în beneficiul statului.

Decizia instanței de apel a fost atacată cu recurs ordinar, de către avocatul Alexandru Chisnencu și inculpatul Andrei Conișescu, care au invocat drept temei de recurs art. 427 Cod de procedură penală și care au solicitat casarea deciziei instanței de apel cu pronunțarea unei decizii noi de achitare a lui Conișescu Andrei din considerentele inexistenței în acțiunile lui a faptei infracțiunii.

În motivarea recursului au indicat că decizia instanței de apel este neîntemeiată, ilegală și necesită de a fi casată or, prin persoană cu funcție de răspundere se înțelege persoana căreia, într-o întreprindere, instituție, organizație de stat sau a administrației publice locale ori într-o subdiviziune a lor, i se acordă, permanent sau provizoriu, prin stipularea legii, prin numire, alegere sau în virtutea unei însărcinări, anumite drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor autorității publice sau a acțiunilor administrative de dispoziție ori organizatorico-economice.

Prin persoană cu înaltă funcție de răspundere se înțelege persoana cu funcție de răspundere al cărei mod de numire sau alegere este reglementat de Constituția Republicii Moldova și de legile organice, precum și persoanele cărora persoana cu înaltă funcție de răspundere le-a delegat împuternicirile sale.

În opinia recurenților prevederile actuale ale art. 123 Cod penal „Persoana cu funcție de răspundere, persoana publică și persoana cu funcție de demnitate publică”, la care face trimitere acuzarea, care au fost introduse în legea penală

ulterior presupusei comiteri a infracțiunii, în baza modificărilor operate prin Legea nr. 245 din 02.12.2011, în vigoare de la 03.02.2012 și Legea nr. 318 din 20.12.2013, în vigoare de la 24.01.2014, iarăși nu au relevanță la cauza dată, dat fiind faptul, că inculpatul Andrei Conișescu, conform Legii nr. 155 din 21.07.2011 privind Clasificatorul unic al funcțiilor publice (MO RM nr. 164-165/480 din 04.10.2011), Legii nr. 158-XVI din 04.07.2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public (MO RM nr. 230-232/840 din 23.12.2008), Regulamentului privind atribuțiile funcționarilor Direcției documentare parlamentară din 18.06.2001, nu cade sub incidența acestor acte legislative și normative, inclusiv el a fost angajat și nu ales sau numit, precum pretinde acuzarea, prin ordinul SC - 2 nr. 144 din 16.09.2009 semnat de către Președintele de atunci al Parlamentului Mihai Ghimpu, nefiind subiect al componenței imputate de infracțiune.

În recurs se menționează că Raportul Comisiei parlamentare de anchetă privind elucidarea circumstanțelor votării și semnării Legii nr. 176 din 15.07.2010 pentru modificarea și completarea Legii nr. 451-XV din 30.07.2001 privind reglementarea prin licențiere a activității de întreprinzător, prin concluziile sale nu a stabilit careva încălcări din partea inculpatului Andrei Conișescu.

Raportul de expertiză asupra Instrucțiunii privind lucrul cu documentele în Parlamentul Republicii Moldova, edițiile 2005, 2009, 2011, Dj 12 nr. 226 din 01.06.2012, depistând falsificări în textul și conținutul Instrucțiunii, a conchis, că: a) Originalul Instrucțiunii lipsește, iar operarea de modificări sau completări legale în textul acesteia nu au fost înregistrate; b) Editarea instrucțiunilor cu privire la lucrul cu documentele în anul 2009 și 2011 a fost exercitată sub responsabilitatea Direcției documentare parlamentară; c) Modificările și completările operate în conținutul instrucțiunilor cu privire la lucrul cu documentele, editate în anul 2009, 2011, au fost efectuate în mod arbitrar și constituie o arogare a atribuțiilor Biroului permanent; d) Variantele instrucțiunii din 2009 și 2011 nu pot constitui texte oficiale ale documentului vizat și nu pot servi drept temei pentru a invoca obligațiuni sau drepturi pentru funcționarii publici din cadrul Secretariatului Parlamentului, prin deducție, nu pot fi aplicabile nici inculpatului Conișescu Andrei.

Recurenții au susținut că vinovăția inculpatului Andrei Conișescu, nu a fost demonstrată, mai mult ca atât, martorii acuzării, în cadrul ședințelor de judecată, s-au expus și s-au axat numai pe enunțarea și descrierea procedurii de elaborare, verificare și aprobare a proiectului și actului legislativ în Parlament, inclusiv argumentarea atribuțiilor și rolului său propriu în procedura respectivă, dar prin nimic nu au elucidat și confirmat acțiunile și rolul presupus infracțional al inculpatului Andrei Conișescu. Martorii apărării, însă, prin declarațiile sale, au argumentat faptul inexistenței în acțiunile inculpatului Andrei Conișescu a careva încălcări a drepturilor și obligațiilor sale funcționale, inclusiv pasibile de pedeapsă penală. Nu există nici o probă pertinentă și directă a faptului, că inculpatul Andrei Conișescu a modificat ilegal conținutul stenogramei, a redactat și imprimat pe foi de hârtie textul final al Legii, a introdus ilegal modificări în pct. III al Legii.

Au indicat că, Conform răspunsului nr. 01/1160 din 20.05.2015, adresat procuraturii, Directorul Camerei de Licențiere, V.Guznac, a făcut un raport pur statistic asupra deciziilor luate referitor eliberării licențelor de activitate și recalculării taxelor de licență pentru careva agenți economici, inclusiv a anexat un set de hotărâri și decizii ale instanțelor judecătorești, prin care acțiunile agenților economici, în sensul contestării actului administrativ de recalculare și impunere a

taxelor de licență, au fost respinse, respectiv, nici un prejudiciu material persoanelor fizice sau juridice, inclusiv statului (sau bugetului precum insistă acuzarea) nu a fost cauzat, mai mult ca atât, sumele respective ale presupusului prejudiciu, la care se referă acuzarea, sunt evaziuni fiscale ale agenților economici dar nu prejudiciu (chiar dacă se pretinde un „venit ratat”, el nu a putut surveni dat fiind faptul, că Curtea Constituțională a Republicii Moldova, prin Hotărârea nr. 5 din 18.02.2011 a decis neconstituționale prevederile pct. 1 lit. e) din Anexa la Legea 176/2010, revenindu-se la situația de până la 10.08.2010, efectele Legii 176/2010 necauzând „daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege persoanelor fizice sau juridice”).

În opinia recurenților toate probele administrate la etapa cercetării judecătorești dovedesc faptul, că inculpatul Andrei Conișescu nu a săvârșit fapta prejudiciabilă, respectiv nu a comis componenta de infracțiune imputată, el fiind acuzat și recunoscut culpabil ilegal.

Au susținut că nu sunt de acord cu învinuirea, deoarece în momentul așa zisei săvârșiri, chipurile a infracțiunii, în perioada 15-26 iulie anul 2010, în Codul penal acționa art. 123 „Persoana cu funcție de răspundere” din Legea 985-XV din 18.04.2002 și nicidecum nu funcționa art. 123 modificat prin Legea 245 din 12.12.2011, care a intrat în vigoare la 03.02.2012.

În afară de aceasta, Conișescu Andrei a deținut funcția de consultant principal - funcție de execuție, conform art. 6-10 din Legea nr. 158-XVI din 04.07.2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, precum și Legii 155/2011 Clasificatorul unic al funcțiilor publice (Anexa, pct. 3 Cod COI), care nu se încadrează ca persoană cu funcție de răspundere, stipulată la art. 123 Cod penal, în redacția Legii 985-XV din 18.04.2002 și deci, nu poate fi subiect al infracțiunii art. 328 alin. (1), în redacția Legii 985 din 18.04.2002, prin prisma art. 123 Cod penal în aceeași redacție.

Procesul de examinare, aprobare și promulgare a Legii nr. 176 din, 15.07.2010 pentru modificarea și completarea Legii 451/2001 privind reglementarea prin licențiere a activității de întreprinzător a avut loc în perioada mai - august 2010.

Art. 123 și art. 328 din Legea nr. 985-XV din 18.04.2002 Codul penal al Republicii Moldova (Republicat: Monitorul Oficial al R. Moldova nr. 72-74/195 din 14.04.2009, în vigoare din 24.05.2009), vizează definițiile persoanei cu funcție de răspundere, persoanei cu înaltă funcție de răspundere, precum și acțiunile acestora. Aceste prevederi au acționat în perioada 24 mai 2009 - 02 februarie 2012.

Au menționat, că în afară de aceasta, nu orice persoană publică, în cazul de față - consultant principal, care este funcție de execuție, conform art. 6-10 din Legea nr. 158-XVI din 04.07.2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, se încadrează ca persoană cu funcție de răspundere, stipulată la art. 123 Cod penal, în redacția Legii 985-XV din 18.04.2002. Ba mai mult, chiar și în redacția actuală articolul 328 din Legea 985/2002 stipulează că „(1) Săvârșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice”. Mai mult, în Legea nr. 797/1996 nu există nici o trimitere la sintagma „consultant principal”.

Au susținut, că conform Raportului de expertiză a Direcției juridice asupra Instrucțiunii privind lucrul cu documentele în Parlamentul Republicii Moldova și Regulamentului Direcției documentare parlamentară cu nr. Dj 12-226 din

01.06.2012, originalul acestora, precum și copiile acestora legalizate lipsesc în arhiva Parlamentului. Deci, aceste acte nu au putere juridică. În recomandările Raportului Comisiei de anchetă numele Conișescu Andrei nu figurează.

Informația prezentată de Camera de Licențiere nr. 01-564 din 13.02.2014, precum că prejudiciul cauzat bugetului de stat constituie 5 973 165 de lei este eronată, dat fiind faptul că, Camera de Licențiere nu poate fi admisă în calitate de parte vătămată, or taxele pentru întreținerea cazinourilor au fost colectate de Inspectoratul fiscal și nu de Camera de Licențiere.

Ministerul Finanțelor nu poate fi admis în calitate de parte vătămată în proces, dat fiind faptul că acesta ca persoană juridică nu colectează impozite și taxe, conform prevederilor art. 20 „Rolul Ministerului Finanțelor” din Legea nr. 181 din 25.07.2014 finanțelor publice și responsabilității bugetar-fiscale (Monitorul Oficial nr. 223-230/519 din 08.08.2014).

Cu referire la daunele în proporții considerabile (prejudicii în sumă de 5 973 165 de lei aduse la bugetul de stat), invocate în Ordonanța de punere sub învinuire, recurenții indică că în Ordonanță nu este indicată perioada de timp concretă în care s-a calculat așa zisa „daună” și în ce an a fost cauzată Ministerului Finanțelor. De asemenea, în Ordonanța din 22.01.2019, nu se regăsește estimarea valorii venitului planificat și realizat pe anul 2010 din taxele pentru cazinouri pentru a putea calcula dauna (diferența).

În recurs se mai susține că Andrei Conișescu a fost angajat într-o funcție de execuție, consultant principal în Comisia economie, buget și finanțe – subdiviziune a Aparatului Parlamentului; în Legea nr. 797/1996 nu există nici o trimitere la funcția deținută de inculpat, dar nici în arhiva Parlamentului nu există nici originalul și nici copia legalizată a Instrucțiunii nr.13/2005 și regulamentului direcției documentare parlamentare; fișa de însoțire a Instrucțiunii 13 nu se regăsește în Instrucțiune; în cadrul ședințelor de judecată nu a fost audiat ca martor nici un deputat membru al Comisiei de Anchetă; nu a fost examinată proba video a ședinței Parlamentului din 15.07.2010; la momentul înaintării Ordonanței de învinuire, modificate de către procuror, Legea 451 (176) era abrogată.

A indicat că acțiunea civilă este una prescristă, dat fiind faptul că a fost depusă de Ministerul Finanțelor abia în luna septembrie curent, cu omiterea termenului general de 3 ani prevăzut de lege. Prejudiciul pretins este invocat în lipsa unei expertize judiciare asupra așa numitei daune bugetului de stat în proporții considerabile cât și reprezentantul Ministerului Finanțelor nu a putut argumenta așa numitele daune cauzate și survenirea prejudiciului.

Judecând recursul în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit concluzionează că acesta urmează a fi admis, cu casarea totală a deciziei instanței de apel și dispunerea rejudecării cauzei de aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, din considerentele ce urmează.

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

Potrivit dispoziției art. 434 Cod de procedură penală, judecând recursul declarat împotriva deciziei instanței de apel, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție verifică legalitatea hotărârii atacate pe baza materialelor din dosar și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în recurs.

Rațiunea și finalitatea exercitării căii de atac, în particular avându-se în vedere recursul ordinar, rezidă în înlăturarea erorilor admise de instanța de grad inferior la

etapa precedentă de judecare a cauzei, iar controlul judecătoresc pe care acesta îl declanșează, are un rol preventiv și unul reparator.

Soluția instanței de recurs se fundamentează, în drept, pe prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, potrivit cărora judecând recursul, instanța de recurs este în drept să îl admită, să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Conform art. 414 alin. (1) și (5) 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, se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel.

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 temeiturile 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.

La caz, instanța de apel nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, deoarece, nu a rejudecat cauza potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, adoptând o sentință nemotivată și neîntemeiată legal.

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

În corespundere 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 temeieri, prevăzute de Codul penal, adoptă sentința dată.

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.

Din materialele cauzei Colegiul penal a stabilit că instanța de apel deși în descriptivul deciziei și-a bazat concluziile pe probele cercetate în cadrul examinării cauzei, nu le-a cercetat în ședința de judecată și anume, în decizie, la constatarea vinovăției inculpatului Conișescu Andrei, instanța de apel a menționat că „...instanța de fond a evitat a se expune, nu a dat apreciere și nu a suspus analizei concluziile raportului Comisiei parlamentare de anchetă din 15.07.2010, nu s-a referit la modalitatea de numire în funcție de consultant principal al Comisiei economice, buget și finanțe a Parlamentului Republicii Moldova a lui Conișescu Andrei, nu a fost supus cercetării Ordinul Președintelui Parlamentului SC-2 nr.5 din 01 februarie 2010 precum și fișa de post a ultimului, care ar fi permis a concluziona despre împuternicirile și statutul acestuia”, pe când însăși instanța de apel la stabilirea vinovăției inculpatului contrar prevederilor art. 101 alin. (1) și (4) Cod de procedură penală, nu a analizat, cercetat și nu le-a oferit nici o apreciere detaliată probelor care ar sta la baza vinovăției inculpatului.

Prin urmare se atestă că instanța de apel și-a întemeiat concluziile cu privire la vinovăția inculpatului, fără a da o analiză și apreciere detaliată și completă fiecărei probe separat, în consecință fiind nerespectat principiul nemijlocirii și contradictorialității.

La fel, Colegiul penal a stabilit o interpretare generală dată de către instanța de apel declarațiilor inculpatului, menționând succint că a apreciat critic declarațiile inculpatului Conișescu Andrei, considerându-le neveridice și date cu scopul evitării răspunderii penale, apreciind că acestea se contrazic cu întreg sistemul de probe cercetate, nefiind expuse care probe direct combat poziția inculpatului față de învinuirea înaintată și din care motive instanța de apel apreciază că declarațiile inculpatului au scop de eschivare de la răspunderea penală la care a fost atras.

În ceea ce privește probele apărării examinate de către prima instanță, se reține, că instanța de apel în ședința de judecată a neglijat probele părții apărării, examinate de prima instanță și care au stat la baza sentinței de achitare a lui Conișescu Andrei, procurorul în instanța de apel nu a prezentat careva probe noi în privința lui Conișescu Andrei, dar s-a limitat la aprecierea aceluiași probe pe baza cărora instanța

de fond a și pronunțat sentința de achitare.

Colegiul penal lărgit mai reține că, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, care se aplică în mod corespunzător, astfel, la rejudecarea cauzei instanța de apel urma să audieze repetat toți martorii or, condamnarea inculpatului fără audierea repetată a martorilor, după ce acesta a fost achitat de prima instanță, contravine garanțiilor și principiilor unui proces echitabil, în sensul art. 6 § 1 din Convenție (Asimionese vs Republica Moldova, hotărârea din 07.01.2020).

Astfel, CtEDO prin hotărârea din 07.01.2020 în cauza Asimionese vs Republica Moldova, a notat că, atunci când unei instanțe ierarhic superioare i se cere să examineze o cauză atât în fapt, cât și în drept, și să facă o evaluare deplină a chestiunii vinovăției sau a nevinovăției reclamantului, ea nu poate din motive care țin de exigențele procesului echitabil, să stabilească această chestiune, în mod corespunzător, fără o evaluare directă a probelor.

Curtea a reiterat că nici litera, nici spiritul articolului 6 al Convenției nu împiedică o persoană să renunțe, prin propria voință, în mod expres sau tacit, la garanțiile unui proces echitabil (a se vedea *WKwiatkowska v. Italia* (dec.), 30 noiembrie 2000). Totuși pentru a fi efectivă în sensul Convenției, asemenea renunțare trebuie exprimată fără echivoc și să fie însoțită de măsuri minime de protecție proporționale cu importanța acestora (a se vedea *Poitrimol v. Franța* 23 noiembrie 1993, § 35). Mai mult renunțarea nu trebuie să contravină vreunui interes public (a se vedea *Hakansson și Stureson vs Suedia*, 21 februarie 1990, § 66; *Hermi v. Italia*, (MC); și *Sejdovic v. Italia* (MC), nr.56581/00, § 86).

La caz, Colegiul constată că inculpatul nu a renunțat fără echivoc la dreptul său de a reaudia martorii în fața instanței de apel, fiind mulțumit de soluția oferită de prima instanță și cunoscând dispozițiile art. 419 Cod de procedură penală, nu s-a simțit obligat să solicite o nouă audiere a martorilor.

Astfel, Colegiul penal lărgit a stabilit că instanța de apel, nu a respectat prevederile art. 419 Cod de procedură penală și nu a prezentat nici un motiv pentru care a ajuns la o concluzie diferită de prima instanță or, potrivit procesului-verbal al ședințelor de judecată în cadrul rejudecării cauzei au fost reaudiați doar martorii Untilă Veaceslav și Ioniță Veaceslav, iar ceilalți martori, Lazăr Valeriu, Urecheanu Serafim, Esinencu Tamara, Enciu (Bieșu) Angela, Ganaciuc Maxim, Mardare Lidia, Iliș Cezar, Rotaru Tatiana, Fetescu Adrian, Malțeva Lidia, nu au fost audiați fiind doar date citire declarațiilor acestora.

Totodată, instanța de apel nu și-a motivat sub nicio formă, soluția de admitere integrală a acțiunii civile în raport cu pronunțarea unei sentințe de încetare a procesului penal, 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.

În special, instanța nu a apreciat în niciun fel prejudiciul în mărime 5 973 165 de lei, făcând doar o simplă trimitere la hotărârile irevocabile ale instanțelor de judecată (16 la număr) prin care, întreprinderile și instituțiile în privința cărora au fost aplicate prevederile pct.1 lit.e) din Anexa la Legea 176/2010, au fost obligate să efectueze recalculările corespunzătoare și să achite în bugetul de stat diferența la taxe, care s-a produs, dispunându-se încasarea în bugetul de stat a sumelor restante.

Colegiul penal lărgit consideră, că instanța de apel în rezultatul judecării apelului

declarat de procuror după pronunțarea unei sentințe de achitare, urma să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate, în coroborare cu probele administrate, pe care urma să le aprecieze conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, și în concluziile sale să motiveze admiterea unor probe sau respingerea altora (art. 394 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală).

Însă, contrar acestor prevederi legale, instanța de apel s-a pronunțat insuficient de clar asupra admisibilității sau inadmisibilității probelor administrate și cercetate, selectiv reținând conținutul unor probe la formarea concluziilor sale, fără a efectua o analiză amplă, ținând cont și de alte aspecte ce rezultă din conținutul ansamblului probator, precum și cele atenționate în apelul declarat de partea acuzării, prezența sau lipsa elementelor infracțiunii imputate ultimului, efectuând o analiză și motivare neconvingătoare a concluziilor sale, deviind astfel de la cerințele prevăzute la pct. 8) alin. (1) art. 417 Cod de procedură penală.

Totodată instanța de apel la rejudecare urmează să se expună și asupra celorlalte argumente și temeuri prevăzute de art.427 alin.(1) Cod de procedură penală, indicate de avocatul inculpatului și inculpatul în cererea de recurs.

Colegiul concluzionează că în cauza penală discutată și-a găsit confirmare temeiul prevăzut în art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, decizia atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția. Temeiul respectiv duce la casarea deciziei instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecată, deoarece eroarea judiciară produsă nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

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.

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

d e c i d e :

Se admite recursul ordinar declarat de către avocatul Alexandru Chisnencu și inculpatul Andrei Conișescu, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 septembrie 2019, în cauza penală în privința lui Conișescu Andrei Ion și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Președinte

Tamara Chișca-Doneva

judecători

Maria Ghervas

Dumitru Mardari

Nicolae Craiu

Victor Burduh