

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

06 decembrie 2021

mun. Chișinău

Colegiul Penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Toma Nadejda,

Judecători – Boico Victor, Diaconu Iurie, Catan Liliana, Guzun Ion,

a judecat, fără citarea părților, în baza materialelor cauzei, recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Sâli Radu și de către avocatul Nicoară Vasile cu inculpatul, împotriva deciziei Colegiului Penal al Curții de Apel Chișinău din 13 octombrie 2020 și a sentinței Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 18 iunie 2020, în cauza penală în privința lui,

Lesnic Vasile xxxxxxxx, născut la xxxxxxxx,
originar din r-nul xxxxxxxx.

Termenul examinării cauzei:

Prima instanță: 06.03.2019 - 18.06.2020;

Instanța de apel: 20.07.2020 - 13.10.2020;

Instanța de recurs: 11.01.2021 – 06.12.2021.

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 18 iunie 2020, a fost încetat procesul penal în cauza privind învinuirea lui Lesnic Vasile de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 335 alin. (1) Cod penal, din motiv că fapta constituie o contravenție administrativă.

Lesnic Vasile a fost recunoscut vinovat de comiterea contravenției prevăzute de art. 312 Cod contravențional.

Procesul contravențional privind faptul comiterii de către Lesnic Vasile a contravenției prevăzute de art. 312 Cod Contravențional a fost încetat în legătură cu intervenirea termenului de prescripție.

Acțiunea civilă înaintată de către Untu Viorel s-a respins ca fiind nefondată.

2. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a constatat că, de către organul de urmărire penală Lesnic Vasile este învinuit de faptul că el, din anul 2004 și până în prezent, deține funcția de director ICAP „COOPALIMENTARA” a UCCC, iar în conformitate cu prevederile art.124

Cod penal, fiind persoană care gestionează o organizație comercială, căreia i se acordă, permanent prin numire anumite drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor și acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice.

Astfel, ICAP „COOPALIMENTARA” a UCCC, deține autorizația de funcționare a parării auto cu plată nr. xxxxx din 16.01.2017 și Autorizația de funcționare a parării auto cu plată nr. xxxxxxxx din 16.01.2018, prin care administrează o parcare auto specializată cu un nivel sporit de Securitate, acces limitat al terțelor și asigurarea condițiilor necesare pentru asigurarea integrității corpurilor delict. La 19.03.2017, automobilul de model xxxxxxxx, condus de cet. Untu Viorel a fost implicat într-un accident rutier, urmare, la aceeași dată automobilul sus menționat, în baza ordonanței organului de urmărire penală al Direcției de Poliție mun. Chișinău a fost recunoscut în calitate de corp delict, fiind transmis la păstrare la parcare specializată a ICAP „COOPALIMENTARA” din str. xxxxxx, mun. Chișinău.

La 06.04.2017, de către organul de urmărire penală al SUPAR a SCAUP a Direcției de Poliție mun. Chișinău, a fost pornită urmărirea penală în temeiul art. 264 alin. (1) Cod penal, fiind atribuit cauzei penale numărul de ordine xxxxxx. La 18.04.2018, procurorul în Procuratura mun. Chișinău, oficiul principal, Potoran Grigore a dispus clasarea cauzei penale nr. xxxxxxxxxx, în temeiul prevederilor art. 275 pct. 3 Cod de procedură penală (motiv de reabilitare), cu restituirea corpului delict/automobilul de model xxxxxxxx proprietarului. La solicitarea proprietarului Untu Viorel, de a-i fi restituit automobilul de model xxxxxxxx, factorii de decizie ai ICAP „COOPALIMENTARA” a UCCC, folosind intenționat situația de serviciu în interes material, în mod arbitrar refuză eliberarea către proprietarul Untu Viorel a automobilului sus menționat, până la achitarea integrală a cheltuielilor de parcare a vehiculului.

Prin scrisoarea de răspuns nr. 207 din 17.10.2018, Untu Viorel a fost informat de către directorul ICAP „COOP ALIMENTARA” a UCCC, Lesnic Vasile, că restituirea mijlocului de transport de model xxxxxxxxxx, se va efectua doar după achitarea serviciilor de parcare în sumă totală de 233.300 lei, formată la data de 17.10.2018 și 200 de lei pentru fiecare zi ulterioară a datei de 18.10.2018. Astfel, la solicitările lui Untu Viorel de a-i fi restituit automobilul, directorul Lesnic Vasile, folosind intenționat situația de serviciu în interes material, în mod arbitrar a refuzat eliberarea automobilului de model xxxxxxxx, proprietarului, cu toate că Untu Viorel, de către instanța de judecată nu a fost recunoscut culpabil de comiterea contravenției, precum și faptul că cauza penală intentată împotriva sa, a

fost clasată, din motiv că fapta acestuia nu întrunește elementele componenței de infracțiune prevăzute la art. 264 alin.(1) Cod penal. Totodată, potrivit pct. 29 al Ordinului comun al Procurorului General, Ministerului Afacerilor Interne, Directorului Serviciului Vamal și Directorului CCCEC nr. 190/332/348 din 20.2006, în temeiul Hotărârii Colegiului Procuraturii nr.3/4 din 31.03.2006, „[...] Recunoașterea mijlocului de transport ca corp delict și transmiterea lui la păstrare persoanei responsabile de evidența și păstrarea corpurilor delict se efectuează în baza ordonanței organului de urmărire penală. Mijloacele de transport recunoscute drept corpuri delict pe dosare penale se păstrează gratuit. ” [...] Astfel, prin acțiunile sale intenționate, directorul ICAP COOPALIMENTARA” a UCCC, Lesnic Vasile, i-a cauzat lui Untu Viorel, un prejudiciu considerabil în sumă de 30.000 lei.

Acțiunile lui Lesnic Vasile, au fost încadrate în conformitate cu prevederile art. 335 alin. (1) Cod penal - abuzul în serviciu, caracterizat prin folosirea intenționată de o persoană care gestionează o organizație comercială a situației de serviciu în interes material, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor persoanelor fizice.

3. Sentința primei instanțe a fost atacată cu apeluri de către:

- Procurorul în Procuratura Anticorupție, Popa Constantin prin care a solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei, pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Lesnic Vasile să fie recunoscut culpabil de săvârșirea contravenției prevăzute de art. 335 Cod contravențional - samavolnicia, cu încetarea procesului în legătură cu intervenirea termenului de prescripție.

- Avocatul Nicoară Vasile în numele inculpatului Lesnic Vasile prin care a solicitat admiterea apelului, în temeiul art. 29 alin. (4) Cod de procedură penală a constata violarea art. 7 CEDO, casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță cu achitarea inculpatului din motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

3.1. În motivarea apelului procurorul a invocat că:

- sentința o consideră a fi neîntemeiată, în partea ce ține de calificarea ca faptă contravențională, și anume cea prevăzută de art. 312 Cod contravențional, din care motiv este pasibilă de a fi casată, totodată hotărârea adoptată este contra stării de fapt stabilite în baza probelor examinate în cadrul cercetării judecătorești;

- consideră că este greșită aprecierea instanței de judecată precum că acțiunile inculpatului Lesnic Vasile constituie o contravenție administrativă prevăzută de art. 312 Cod contravențional (abuzul de putere sau abuzul de

serviciu, adică folosirea intenționată a situației de serviciu într-un mod care contravine intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice și juridice, dacă fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii;

- conform prevederilor art. 123 Cod penal, Lesnic Vasile, persoană care deține funcția de director ICAP „COOPALIMENTARA” a UCCC, iar în conformitate cu prevederile art. 124 Cod penal, fiind persoană care gestionează o organizație comercială, căreia i se acordă, permanent prin numire anumite drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor și acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice, nu este subiect al sancțiunii contravenționale prevăzută de art. 312 Cod contravențional;

- în cadrul cercetării judecătorești, s-a stabilit cu certitudine că, Lesnic Vasile este culpabil de săvârșirea contravenției prevăzute de art. 335 Cod contravențional, samavolnicia, adică exercitarea în mod arbitrar a unui drept efectiv sau presupus prin încălcarea ordinii stabilite de legislație, fără a se cauza vreo daună considerabilă persoanei. Latura obiectivă de săvârșire a contravenției prevăzute de art. 335 Cod contravențional, se relatează prin săvârșirea unor acțiuni samavolnice contrare ordinii legal stabilite, de exercitare a unui drept legitim sau presupus, legalitatea căruia este contestată de victimă sau de alte persoane, fără a se cauza vreo daună considerabilă persoanei. Latura subiectivă a contravenției, se manifestă prin vinovăție intenționată, deoarece făptuitorul înțelege că prin acțiunile sale exercită un drept legitim sau presupus în mod arbitrar și prin încălcarea ordinii stabilite de legislație.

3.2 În motivarea apelului, avocatul a indicat că:

- analiza conținutului sentinței contestate denotă caracterul neîntemeiat și ilegal al soluției date în privința inculpatului;

- sentința este afectată de vicii fundamentale, inclusiv datorită încălcării garanțiilor oferite de art. 7 CEDO;

- articolul 312 Cod contravențional este încadrat în capitolul XVI intitulat: Contravenții ce afectează activitatea autorităților publice. Obiectul juridic special al contravenției îl constituie relațiile sociale referitoare la buna desfășurare a activității de serviciu a funcționarilor în cadrul autorităților publice. În dependență de gradul de pericol social, fapta unei persoane poate fi recalificată de la art. 327 Cod penal la art. 312 Cod contravențional. Inculpatul își desfășoară activitatea în domeniul privat. Respectiv, fapta unei persoane nu poate fi reîncadrată de la art. 335 Cod penal la art. 312 Cod contravențional, decât dacă legea penală se aplică prin analogie, situație ce contravine art. 7 CEDO;

- susține că constatând, că fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii, instanța de judecată era obligată să dispună achitarea inculpatului. Aplicând prin analogie legea penală, instanța de judecată l-a recunoscut vinovat pe inculpat pentru comiterea unei contravenții ce presupune existența unui subiect special, care deține atribuții de serviciu în cadrul autorităților publice, dar nu în domeniul privat;

- în speță, legea penală a fost aplicată extensiv și în defavoarea acuzatului. Pentru a justifica soluția, instanța a invocat în calitate de mijloc de probă Ordonanța de clasare a cauzei penale din 18.04.2018 (vol. I, f.d. 16-19). Din acest act de procedură reține următoarele considerente ale organului de urmărire penală: „Totodată constat că în acțiunile lui Untu Viorel se întrunesc elementele contravenției prevăzute de art. 242 alin. (2) Cod contravențional „Încălcarea de către conducătorul de vehicul a regulilor de circulație rutieră soldată cu cauzarea de vătămări corporale ușoare victimei” (vol. I, f.d. 19).

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău, din 13 octombrie 2020, au fost respinse ca nefondate apelurile procurorului în Procuratura Anticorupție, Popa Constantin și a avocatului Nicoară Vasile în numele inculpatului și menținută fără modificări sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 18 iunie 2020.

4.1 Instanța de apel, în urma verificării circumstanțelor de fapt și de drept, cât și a argumentelor apelanților, a ajuns la concluzia că lipsesc careva dubii sau bănuieli care ar putea pune la îndoială vinovăția inculpatului în comiterea faptei incriminate a contravenției administrative prevăzute de art. 312 Cod contravențional, astfel că la acest capitol se rețin drept declarative argumentele părții apărării precum că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

Instanța de apel, a conchis că, prima instanță a stabilit corect starea de fapt, acțiunile lui Lesnic Vasile, just încadrându-le în dispoziția art. 312 Cod contravențional, după indicii calificativi: folosirea intenționată a situației de serviciu într-un mod care contravine intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice și juridice, dacă fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii.

Cu referire la motivele invocate de partea apărării, precum că prima instanță a adoptat soluția incorectă de sancționare contravențională în privința lui Lesnic Vasile, or, acesta urma să fie achitat de sub învinuirea adusă, instanța de apel a constatat că prima instanță nu a comis careva erori de fapt care ar impune casarea sentinței adoptate în partea recunoașterii vinovăției lui Lesnic Vasile în comiterea acțiunilor incriminate.

Instanța de apel a considerat că aceste afirmații reprezintă opinia subiectivă a părții apărării or, prima instanță în sentința sa corect și justificat și-a motivat soluția sub aspectul recunoașterii vinovăției lui Lesnic Vasile în comiterea contravenției prevăzute de art. 312 Cod Contravențional, luând în considerație probele administrate legal de către organul de urmărire penală și cercetate în ședința de judecată la prezenta cauză penală, cu respectarea prevederilor art. 100 alin. (4) Cod de procedură penală, le-a dat o apreciere justă potrivit art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, utilității, concludenței, veridicității și coroborării reciproce, stabilind cu certitudine toate aspectele de fapt și de drept, și ajungând la concluzia corectă cu privire la vinovăția inculpatului în comiterea faptei și prezența în acțiunile acestuia a elementelor contravenției prevăzute de art. 312 Cod contravențional.

Cu referire la motivele invocate de avocatul Nicoară Vasile, precum că prima instanță a adoptat soluția incorectă de încetare a procesului penal în privința inculpatului Lesnic Vasile pe art. 335 alin. (1) Cod penal, pe motiv că, fapta lui constituie o contravenție prevăzută la art. 312 Cod contravențional, fără aplicarea sancțiunii contravenționale, în legătură cu expirarea termenului de prescripție prevăzut la art. 30 Cod contravențional, or, aceasta urma să fie achitat de sub învinuirea adusă, instanța de apel a constatat că prima instanță nu a comis careva erori de fapt care ar impune casarea sentinței adoptate în partea recunoașterii vinovăției inculpatului Lesnic Vasile.

Instanța de apel a constatat că probele administrate demonstrează cu certitudine vina lui Lesnic Vasile în comiterea contravenției prevăzută la art. 312 Cod Contravențional și care combat argumentele apelului declarat de avocatul Nicoară Vasile în numele inculpatului potrivit căroră în prima instanță nu s-a stabilit cu certitudine faptul că, inculpatul a comis fapta infracțională, precum și motivele expuse în apelul procurorului precum că acțiunile inculpatului întrunesc elementele contravenției prevăzute de art. 335 Cod contravențional - samavolnicia.

Instanța de apel a reținut că declarațiile lui Lesnic Vasile privind nevinovăția sa în comiterea faptei penale incriminate se combat prin totalitatea de probe pertinente, concludente, utile și veridice cercetate în ședința de judecată și anume prin declarațiile părții vătămate și probele scrise cercetate în ședința de judecată. Aceste probe coroborează între ele, careva divergențe între declarațiile părții vătămate și probele scrise care ar trezi dubii nu sunt reținute și demonstrează incontestabil vinovăția lui Lesnic Vasile.

Analizând solicitarea apărării de achitare a lui Lesnic Vasile, instanța de apel a constatat că acest temei nu și-a găsit confirmarea la judecarea apelului declarat, lipsind temeiuri de implicare a instanței de apel în sensul casării hotărârii contestate în partea constatării vinovăției inculpatului Lesnic Vasile în comiterea acțiunii prejudiciabile.

Instanța de apel a considerat că prima instanță just și-a întemeiat sentința în baza declarațiilor părții vătămate și probelor scrise cercetate în ședința de judecată, iar prin analiza lor cu certitudine se dovedește vinovăția inculpatului, iar acuzațiile sunt bine justificate standardului de dovadă „în afara dubiilor rezonabile”, la această concluzia ajunge instanța de apel din analiza probelor pertinente și concludente, utile administrate în ședința de judecată care nu au fost combătute de către partea apărării, astfel de dovadă rezultă din existența deducerilor suficient de puternice, clare și concordante sau a similelor prezumției de fapt necombătute, care poate fi luat în considerație de comportamentul părților când sunt obținute dovezile respective.

Instanța de apel a considerat că prima instanță justificat a încetat procesul contravențional în privința lui Lesnic Vasile în baza art. 30 Cod contravențional, deoarece conform prevederilor art. 30 alin.(2) Cod contravențional, termenul general de prescripție a răspunderii contravenționale este de un an, iar conform alin. (1) al aceluiași articol - prescripția înlătură răspunderea contravențională, astfel, contravenția a fost săvârșită de către Lesnic Vasile la data 17.10.2018, iar la momentul pronunțării sentinței la data de 18.06.2020, termenul de prescripție era deja expirat.

Cu referire la apelul procurorului precum că este greșită aprecierea instanței de judecată precum că acțiunile inculpatului Lesnic Vasile constituie o contravenție prevăzută de art. 312 Cod contravențional, abuzul de putere sau abuzul de serviciu, adică, folosirea intenționată a situației de serviciu într-un mod care contravine intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice și juridice, dacă fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii, astfel că, acțiunile acestuia urmează a fi recalificate la art. 335 Cod contravențional, samavolnicia, adică exercitarea în mod arbitrar a unui drept efectiv sau presupus prin încălcarea ordinii stabilite de legislație, fără a se cauza vreo daună considerabilă persoanei, instanța de apel a reținut că, argumentele expuse în acesta sunt nefondate or, Lesnic Vasile, deținând funcția de director al ICAP „COOPALIMENTARA” a UCCC, a comis fapta contravențională prevăzută la art. 312 Cod contravențional, iar sentința primei instanțe este una bine argumentată și careva temeiuri de a interveni

în sentință nu au fost stabilite.

5. Decizia instanței de apel este atacată cu recursuri ordinare de către:

- procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Sâli Radu prin care invocând incidența *pct. 6), 12)* a dispozițiilor alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, a solicitat casarea deciziei cu remiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel.

- avocatul Nicoară Vasile cu inculpatul prin care invocând incidența *pct. 6)* a dispozițiilor alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, au solicitat casarea deciziei cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, de către un alt complet de judecată.

5.1. În susținerea recursului procurorul invocă:

- instanța de apel nu a îndeplinit prevederile legii, precum și explicațiile date de către Plenul Curții Supreme de Justiție la pct. 14 al Hotărârii nr. 22 din 12 decembrie 2005 „Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel”, iar, ne pronunțarea instanței de apel asupra tuturor motivelor invocate echivalează cu nerezolvarea fondului apelului, astfel decizia urmează a fi casată cu rejudecarea cauzei în apel cum cere art.435 Cod de procedură penală, întrucât asemenea eroare judiciară nu poate fi corectată în instanța de recurs;

- consideră greșită aprecierea primei instanțe cât și instanței de apel precum că acțiunile inculpatului Lesnic Vasile constituie o contravenție administrativă prevăzută de art. 312 Cod contravențional;

- conform prevederilor art. 123 Cod penal, Lesnic Vasile, persoană care deține funcția de director ICAP „COOPALIMENTARA” a UCCC, iar în conformitate cu prevederile art. 124 Cod penal, fiind persoană care gestionează o organizație comercială, căreia i se acordă, permanent prin numire anumite drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor și acțiunilor administrative de dispoziție și organizatorico-economice, nu este subiect al sancțiunii contravenționale prevăzută la art. 312 Cod contravențional;

- consideră că din cumulul de probe administrate în cadrul cercetării judecătorești, se stabilește cu certitudine că Lesnic Vasile este culpabil de săvârșirea contravenției prevăzute de art. 335 Cod contravențional, samavolnicia, adică exercitarea în mod arbitrar a unui drept efectiv sau presupus prin încălcarea ordinii stabilite de legislație, fără a se cauza vreo daună considerabilă persoanei.

5.2 În susținerea recursului avocatul Nicoară Vasile cu inculpatul invocă:

- instanța de apel nu s-a pronunțat asupra argumentului de bază invocat în apelul procurorului privind lipsa subiectului special al

contravenției prevăzute la art. 312 Cod contravențional;

- instanța nu s-a pronunțat asupra argumentelor invocate în apelul părții apărării și au rămas necomentate argumentele invocate la pct. 6-11; 13-17;

- obiectul juridic special al contravenției îl constituie relațiile sociale referitoare la buna desfășurare a activității de serviciu a funcționarilor în cadrul autorităților publice. Inculpatul își desfășoară activitatea în domeniul privat. Consideră că fapta persoanei nu putea fi reîncadrată de la art. 335 Cod penal la 312 Cod contravențional cu excepția cazului dacă legea penală s-ar aplica prin analogie, situație ce contravine art. 7 CEDO;

- constatând, că fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii, instanța de judecată era obligată să dispună achitarea inculpatului. Aplicând prin analogie legea penală, instanța de judecată l-a recunoscut vinovat pe inculpat pentru comiterea unei contravenții ce presupune existența unui subiect special, care deține atribuții de serviciu în cadrul autorităților publice, dar nu în domeniul privat;

- în speță, legea penală a fost aplicată extensiv în defavoarea acuzatului. Pentru a justifica soluția, instanța a invocat în calitate de mijloc de probă Ordonanța de clasare a cauzei penale din 18.04.2018 (vol. 1, f.d. 16-19);

- instanța a reținut în sarcina inculpatului încălcarea unui ordin comun a Procurorului General și a altor structuri de forță, fără a indica cel puțin data adoptării acestuia;

- instanța nu a raportat situația de serviciu la prevederile normative pretinse a fi încălcate, inclusiv la actul normativ departamental din „20.2006”, omițând să aducă careva motive în acest sens;

- instanța de apel a transcris în decizie lista probelor fără a le supune aprecierii conform art.101 Cod de procedură penală, fapt ce adus la stabilirea eronată a faptelor;

- instanțele de judecată eronat au stabilit că inculpatul a folosit situația de serviciu într-un mod care contravine intereselor publice sau drepturilor intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice și juridice;

- instanța de apel a omis să se pronunțe asupra argumentului părții apărării bazat pe art. 439 alin. (5) Cod contravențional (pct. 11 din cererea de apel);

- instanța de apel a trecut cu vederea că deși la 18.04.2018 s-a dispus clasarea cauzei penale nr. 2017890141 și restituirea autovehiculului, proprietarul s-a prezentat la parcare specializată și a solicitat restituirea bunului abia în luna octombrie 2018, refuzând să achite prețul serviciilor

de păstrare a automobilului pentru perioada 18.04.2018 - octombrie 2018.

6. În temeiul art. 431 alin. (1), pct. 1¹ Cod de procedură penală, Untu Viorel, a prezentat referință pe marginea recursurilor declarate, pledând pentru netemeinicia recursului declarat de către avocatul Nicoară Vasile cu inculpatul ca vădit neîntemeiat, și susținând în totalitate recursul ordinar declarat de către procuror.

8. Judecând recursurile ordinare în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise, cu casarea totală a deciziei instanței de apel și dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, din următoarele considerente.

În conformitate cu art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi atacate cu recurs ordinar pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel la judecarea cauzei.

Potrivit art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor stipulate expres de art. 427 Cod de procedură penală, fiind în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația condamnaților.

Potrivit prevederilor 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 de titularul acestuia.

În această ordine de idei, rațiunea și finalitatea exercitării căii de atac, în particular avându-se în vedere recursul ordinar, rezidă în înlăturarea erorilor admise de instanța ierarhic inferioară 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, cu casarea totală a hotărârii atacate și să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Reieșind din temeiurile de drept ale recursului declarat de către procuror, Colegiul reține că se invocă incidența cazurilor de casare prevăzute la pct. 6), 12) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală și anume că, *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția și că faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.*

Din conținutul recursului ordinar declarat se reține că, avocatul Nicoară Vasile cu inculpatul, critică decizia instanței de apel, adoptată în speță, semnalând eroarea de drept prevăzute la pct. 6), alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală și anume, *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel.*

Așadar, instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel, inclusiv și să o caseze, atunci când se constată comiterea erorilor de drept, ce au dus la adoptarea unei hotărâri ilegale, în același timp, verificându-se 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.

Totodată, Colegiul penal lărgit evidențiază și prevederile art. 414 Cod de procedură penală, în care se stipulează asupra căror chestiuni de fapt și de drept urmează să se expună instanța, la etapa judecării cauzei în procedura de apel. În particular, la chestiunile de fapt se atribuie următoarele aspecte: dacă fapta reținută a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă, dacă există circumstanțe atenuante și agravante, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma art. 101 Cod de procedură penală.

În ce privește chestiunile de drept pe care urmează să le soluționeze instanța de apel, acestea sunt: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just, dacă normele de drept procesual sau penal au fost corect aplicate. În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile menționate supra, hotărârea instanței de apel urmează a fi desființată, cu trimiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Relevant este de specificat în acest context că, hotărârea instanței de apel, potrivit art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, trebuie să cuprindă, printre altele, temeiurile de fapt și de drept care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Însă, contrar celor stipulate de legea procesual-penală, în cauza deferită judecării instanța de apel nu a exercitat în deplină măsură aceste atribuții legale reglementate exhaustiv de legislator.

Colegiul penal lărgit, verificând legalitatea deciziei atacate sub acest aspect, constată că instanța de apel, la examinarea apelului, nu a respectat întru totul prevederile art. 414 alin. (1), 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, or, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care

se întemeiază soluția.

Astfel, instanța de recurs reține că, prima instanță încetat procesul penal în cauza privind învinuirea lui Lesnic Vasile de săvârșirea infracțiunii prevăzute e art. 335 alin. (1) Cod penal, din motiv că fapta constituie o contravenție administrativă. Lesnic Vasile a fost recunoscut vinovat de comiterea contravenției prevăzute de art. 312 Cod contravențional. Procesul contravențional privind faptul comiterii de către Lesnic Vasile a contravenției prevăzute de art. 312 Cod Contravențional s-a încetat în legătură cu intervenirea termenului de prescripție.

Instanța de apel, în al doilea set de proceduri a respins ca nefondate apelurile procurorului în Procuratura Anticorupție, Constantin Popa și apelul avocatului Nicoară Vasile în numele inculpatului și a menținut fără modificări sentința contestată.

În motivarea soluției, instanța de apel a indicat, că “În urma verificării circumstanțelor de fapt și de drept, cât și a argumentelor apelanților, instanța de apel ajunge la concluzia că lipsesc careva dubii sau bănuieli care ar putea pune la îndoială vinovăția inculpatului în comiterea faptei incriminate a contravenției administrative prevăzute de art. 312 Cod contravențional, astfel că la acest capitol se rețin drept declarative argumentele părții apărării precum că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii. Audiind opiniile participanților la proces și cercetând suplimentar probele administrate de instanța de fond și apreciindu-le din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, iar în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, călăuzindu-se de propria convingere, Colegiul penal conchide că, instanța de fond a stabilit corect starea de fapt, acțiunile lui Lesnic Vasile, just încadrându-le în dispoziția art. 312 Cod contravențional, după indicii calificativi: folosirea intenționată a situației de serviciu într-un mod care contravine intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice și juridice, dacă fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii.”.

În continuare, instanța de apel a descris declarațiile inculpatului, a părții vătămate și a indicat materialele cauzei.

De asemenea, în argumentarea soluției, instanța de apel a descris probele, în final făcând constatări privind vinovăția inculpatului în comiterea faptei incriminate a contravenției administrative prevăzute de art. 312 Cod contravențional, însă fără a evalua probele în ansamblu și fără a efectua o analiză a acestora, cu aprecierea fiecărei probe în parte, cu expunerea asupra admisibilității sau inadmisibilității probei, ignorând totalmente probele administrate la caz, precum și în instanța de apel.

La acest capitol, Colegiul menționează că, într-o hotărâre este necesar nu numai de a reda declarațiile participanților la proces, dar și de a expune esența acestor depoziții și legătura lor cu conținutul altor probe care în ansamblu confirmă sau infirmă o circumstanță pe cauză, de a argumenta de ce unele probe sunt admise, iar altele respinse.

Un alt aspect ce necesită a fi nominalizat la analiza hotărârilor contestate, este corectitudinea judecării prezentei cauze, este imperios de a supune analizei și aprecierii toate probele acumulate în dosar. De altfel, în cadrul cercetării judecătorești se administrează probe anume pentru lămurirea faptelor și împrejurărilor importante, sub toate aspectele, în condiții de nemijlocire, publicitate și contradictorialitate, în scopul perceperii directe a probelor de către instanța de judecată pentru formularea opiniei referitor la vinovăția persoanei trimise în judecată.

În contextul dat, Colegiul constată din lucrările dosarului că, instanța de apel în decizia sa (f.d.118), doar a trecut în revistă mijlocele de probatorii administrate pe caz, fără a oferi propria apreciere a acestora așa cum o cer prevederile art.101 alin.(1) Cod de procedură penală și prevederile art.414 alin.(2) și (6) Cod de procedură penală, potrivit cărora instanța de apel verifică declarațiile și probele materiale examinate de prima instanță prin citirea lor în ședința de judecată, cu consemnarea în procesul verbal. Instanța de apel nu este 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.

Astfel, instanța de apel 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 de fapt și de drept, invocate în rechizitoriu, nu a indicat motivele pentru care a respins probele și versiunile apărării.

Având la bază argumentele expuse supra, Colegiul penal lărgit consideră pripite concluziile instanței de apel de a menține sentința fără modificări, or, instanța de apel nu a cercetat fondul cauzei și apelul declarat, nu s-a expus asupra probelor administrate în speță, referindu-se superficial asupra acestora, fără a le descrie și a le aprecia conform prevederilor art.101 Cod de procedură penală, fără a se expune concret care din probele prezentate se resping sau se admit, așa cum se stipulează în art.394 alin.(1) pct.2) Cod de procedură penală.

Colegiul sesizează și lipsa atât a aprecierii cât și lipsa poziției instanței de apel referitor la afirmația acuzatorului de stat în opinia căruia instanța de apel nu s-a pronunțat asupra argumentului de bază invocat în

apelul procurorului privind lipsa subiectului special al contravenției prevăzute la art. 312 Cod contravențional, și că din cumulul de probe administrate în cadrul cercetării judecătorești, se stabilește cu certitudine că Lesnic Vasile este culpabil de săvârșirea contravenției prevăzute de art. 335 Cod contravențional, samavolnicia, adică exercitarea în mod arbitrar a unui drept efectiv sau presupus prin încălcarea ordinii stabilite de legislație, fără a se cauza vreo daună considerabilă persoanei.

Colegiul menționează că, în cazul în care instanța de apel nu este de acord cu aprecierea probelor de către procuror și a ajuns la concluzia că “prima instanță a stabilit corect starea de fapt, acțiunile lui Lesnic Vasile, just încadrându-le în dispoziția art. 312 Cod contravențional, după indicii calificativi: folosirea intenționată a situației de serviciu într-un mod care contravine intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice și juridice, dacă fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii”, urma să dezvăluie această concluzie expunându-și punctul de vedere asupra fiecărei probe aduse în sprijinul învinuirii, fapt ce pe caz nu a avut loc, fiind înfăptuită o apreciere formală de ordin general a probelor și circumstanțelor cauzei penale precum și doar a preluat în text aspectele doctrinare cu privire la elementele constitutive ale contravenției prevăzute la art. 312 Cod contravențional, lăsând fără apreciere aplicabilitatea aspectului teoretic nemijlocit speței examinate.

La fel se constată că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra argumentelor invocate în apelul părții apărării și au rămas necomentate argumentele invocate la pct. 7-11; 13-17 din cererea de apel, toate criticile fiind repetate în recursurile ordinare declarate de către aceștia, precum și nu a suspus dezbaterii nici critica avocatului că, eronat a fost stabilit că inculpatul a folosit situația de serviciu într-un mod care contravine intereselor publice sau drepturilor intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice și juridice.

Astfel, anume asupra acestor motive invocate în apelurile părților declarate, instanța de apel nu s-a pronunțat, le-a lăsat fără vreo argumentare cuvenită și astfel instanța de apel nu a întreprins toate măsurile de a elucida circumstanțele esențiale ale cauzei.

Totodată, Colegiul penal lărgit notează că CtEDO a constatat în cauza Ramanauskas vs Lituania, hotărârea din 05 februarie 2008 că, în cazul în care un acuzat susține că a fost provocat la săvârșirea unei infracțiuni, instanțele judecătorești trebuie să examineze minuțios materialele dosarului, deoarece pentru a îndeplini cerința unui proces echitabil în sensul articolului 6 §1 din Convenție toate probele obținute în rezultatul

provocării de către poliție trebuie să fie excluse.

În cauza Sandu vs. Republica Moldova din 11 februarie 2014, de către CtEDO a fost constatată încălcarea art. 6 §1 din Convenție, din cauza lipsei de echitate procedurală la nivel național.

În calitate de încălcare Curtea a evidențiat faptul că deși în cauza respectivă instanțele naționale au avut temei să bănuiască că a avut loc o provocare, acestea nu au apreciat elementele de fapt și de drept care ar fi putut să le ajute să distingă provocarea de la o formă legală a unei activități de investigații, la fel Curtea a mai indicat că art.6 §1 din Convenție a fost încălcat și prin utilizarea probelor administrate prin implicarea activă a lui C. sub conducerea poliției pentru a justifica condamnarea reclamantului, fără a se examina credibilitatea lui și posibilitatea provocării de către C. a lui Sandu V. la corupere pasivă din careva motive ascunse.

La fel, Colegiul penal lărgit atestă că potrivit jurisprudenței constante a CtEDO, expuse în cazurile aplicării art. 6 al Convenției, s-a conchis că o hotărâre motivată demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul procesului penal (Suominen c. Finlandei (2003) §37, Kuznetsov și alții c. Rusiei (2007) §85).

De asemenea, în hotărârea CtEDO în cauza Helle împotriva Finlandei, 19 decembrie 1997, pct. 60, se reține că noțiunea de proces echitabil necesită ca o instanță internă care nu și-a motivat decizia, fie prin însușirea motivelor furnizate de o instanță inferioară fie prin alt mod, să fi examinat totuși în mod real chestiunile esențiale supuse atenției sale.

Împrejurările expuse atestă în mod lucid că instanța de apel nu a judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece a adoptat hotărâri care nu cuprind motive legale pe care se întemeiază soluția, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelurile declarate, și că recursurile ordinare sunt întemeiate.

9. La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care prevăd procedura de rejudecare și limitele acesteia: să se pronunțe la modul cuvenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra motivelor esențiale invocate în cererea de apel; să verifice și să aprecieze profund probele administrate și examinate în instanță în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea o evaluare cuvenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei date; să-și argumenteze clar concluziile în decizia adoptată, să aprecieze toate circumstanțelor cauzei, să emită o soluție clară și motivată, ținând cont de

motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu, precum și de practica relevantă a CtEDO, și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

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

DECIDE:

Admite recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Sâli Radu și de către avocatul Nicoară Vasile cu inculpatul, casează total decizia Colegiului Penal al Curții de Apel Chișinău din 13 octombrie 2020, în cauza penală în privința lui *Lesnic Vasile xxxxxx* și dispune rejudecarea cauzei, de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia motivată pronunțată la **10 februarie 2022**.

Președinte

Toma Nadejda

Judecători

Boico Victor

Diaconu Iurie

Catan Liliana

Guzun Ion