

**CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE**

**DECIZIE**

**16 decembrie 2014**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit în componența:

președinte – Nicolae Gordilă,

judecători – Ghenadie Nicolaev, Nadejda Toma, Petru Moraru și Iurie Bejenaru,

a judecat, fără participarea părților, recursurile ordinare declarate de procurorul în procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Grigore Botnaru, de avocatul Grigore Sarsaman în numele părții vătămate Vadim Iacovlev, de avocatul Mihail Conțescu în numele inculpatului Adrian Gîncu și de inculpatul Oleg Cotorcea, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 iunie 2014, în cauza penală privindu-i pe

**Cotorcea Oleg Anatol**, născut la 10 decembrie 1982, domiciliat în mun. Chișinău, str. Petru Zadnipro, 14/6;

**Gîncu Adrian Ivan**, născut la 23 iunie 1982, originar din s. Voloave, r-nul Soroca și domiciliat în mun. Chișinău, bd. Mircea cel Bătrîn 17/1, ap. 22.

**Termenul de examinare a cauzei:**

**Prima instanță:** 13.03.2010 - 29.04.2013;

**Instanța de apel:** 30.05.2013- 12.06.2014;

**Instanța de recurs:** 09.09.2014 - 16.12.2014.

Asupra recursurilor în cauză, în baza actelor din dosar, Colegiul lărgit

**CONSTATĂ:**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 29 aprilie 2013, Cotorcea O. și Gîncu A. au fost achitați de învinuirea imputată în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal, din motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

Acțiunea civilă înaintată de către partea vătămată Iacovlev V. a fost respinsă, ca neîntemeiată.

**2.** De către organul de urmărire penală Cotorcea O. și Gîncu A. au fost învinuiți de faptul că, deținând în baza ordinului M.A.I. nr. 48 EF din 08.02.2008, funcția de ofițeri operativi a sectorului nr. 9 de poliție al CPs. Rîșcani, mun. Chișinău, fiind persoane cu

funcție de răspundere în baza art. 123 Cod penal, acționând contrar prevederilor art. 3 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale, art. 24 alin. (2) din Constituția Republicii Moldova, art. 1, 2, 12 pct. 1), 14 și 15 din Legea cu privire la poliție, precum și a obligațiilor funcționale conform cărora trebuiau să-și desfășoare activitatea în baza respectării stricte a legilor, să protejeze viața, sănătatea, drepturile și libertățile cetățenilor, să întreprindă măsuri pentru apărarea vieții, sănătății, demnității și onoarei acestora, să nu supună pe nimeni la torturi și alte tratamente inumane și degradante, acționând cu titlu oficial de persoane ce reprezintă Ministerul Afacerilor Interne, de comun acord și împreună, intenționat au comis acte de tortură asupra cet. Iacovlev V. în următoarele circumstanțe.

La 09 mai 2008 în jurul orelor 23<sup>00</sup> ofițerul operativ al sectorului nr. 9 de poliție al CPs. Rîșcani, mun. Chișinău, Cotorcea O., împreună cu colegul său ofițerul operativ superior Gîncu A., aflându-se în exercitarea atribuțiilor de serviciu l-au reținut pe cet. Iacovlev V. și l-au adus la sediul sectorului de poliție nr. 9 al CPs. Rîșcani, mun. Chișinău, str. Socoleni 11, unde, urmărind scopul de a obține de la acesta informații și mărturisiri cu privire la săvârșirea unei infracțiuni comise la 08 aprilie 2008 asupra cet. Șalaru V., i-au aplicat în mod intenționat multiple lovituri cu mâinile și picioarele peste diferite părți ale corpului, provocându-i dureri și suferințe fizice puternice, după care l-au impus să scrie, din dictarea lor declarații de auto incriminare. În rezultatul violenței fizice aplicate părții vătămate Iacovlev V., acestuia i-au fost cauzate, conform raportului de expertiză medico-legală nr. 2332/D din 12 noiembrie 2009, vătămări corporale fără cauzarea prejudiciului sănătății.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, inculpaților li s-a incriminat prin rechizitoriu săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal - *tortură, adică provocarea, în mod intenționat, a unei dureri și suferințe puternice fizice unei persoane, cu scopul de a obține de la această persoană informații sau mărturisiri, săvârșită de două sau mai multe persoane.*

**3.** Legalitatea și temeinicia sentinței de achitare în termenul și modul prevăzut de art. 401 - 402 Cod de procedură penală, a fost atacată cu apeluri de către acuzatorul de stat și avocatul Sarsaman Gr. în apărarea intereselor părții vătămate Iacovlev V..

**3.1.** Potrivit apelului declarat de procuror, apelantul a solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri prin care Cotorcea O. și Gîncu A. să fie condamnați în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal, la câte 5 ani închisoare pentru fiecare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis și cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate în cadrul MAI pe un termen de 5 ani pentru fiecare și cu admiterea integrală a acțiunii civile înaintate de către partea vătămată.

Apelantul a indicat că este cert convins de faptul că partea acuzării în cadrul cercetării judecătorești a prezentat suficiente probe ce dovedesc indubitabil vinovăția

inculpaților de comiterea infracțiunii incriminate, iar instanța de fond eronat a dispus achitarea acestora, din motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

**3.2.** În apelul declarat de către avocatul Sarsaman G. în numele părții vătămate Iacovlev V. s-a solicitat casarea sentinței, cu pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Cotorcea O. și Gîncu A. să fie condamnați în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal, fiindcă probele puse la baza sentinței de achitare au fost examinate unilateral, superficial și tendențios, iar probele prezentate în sprijinul învinuirii dovedesc vinovăția inculpaților în săvârșirea infracțiunii imputate, de asemenea apărătorul a solicitat admiterea acțiunii civile înaintate de partea vătămată.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 iunie 2014 au fost admise apelurile declarate de acuzatorul de stat și avocatul Sarsaman Gr., în interesele părții vătămate Iacovlev V., a fost casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit căreia Cotorcea O. și Gîncu A. au fost recunoscuți vinovați și condamnați în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal (red. din 18.04.2002, red. 02.12.2011), la câte 5 ani închisoare pentru fiecare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate în organele de drept pe un termen de 3 ani pentru fiecare, iar în temeiul art. 90 Cod penal, executarea pedepsei a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 3 ani pentru fiecare.

Acțiunea civilă înaintată de partea vătămată Iacovlev V. a fost admisă, cu dispunerea încasării de la Cotorcea O. și Gîncu A. în beneficiul părții vătămate a prejudiciului moral în sumă de 10 000 lei de la fiecare.

**5.** În partea descriptivă a deciziei adoptate, instanța de apel a constatat că fapta imputabilă inculpaților Cotorcea O. și Gîncu A. prin rechizitoriu și-a găsit confirmarea la judecarea cauzei în instanța de apel, reieșind din cumulul de probe administrate la caz.

De asemenea, instanța de apel a menționat că partea vătămată a depus mărturii constante și detaliate, care coroborează cu probele prezentate în sprijinul învinuirii și, per ansamblu, prezintă o dovadă incontestabilă a veridicității lor, servind temei legal pentru constatarea torturii imputate inculpaților Cotorcea O. și Gîncu A..

În continuare, instanța a indicat că partea vătămată a fost reținută de inculpați într-o modalitate ce contravine prevederilor art. 165-167 Cod de procedură penală, iar, ulterior, adusă la secția de poliție a fost interogată, la fel, într-o modalitate ce contravine prevederilor art. 104, 260, 273 Cod de procedură penală. Astfel, partea vătămată fiind reținută și cercetată de inculpați, în perioada aflării în custodia poliției, a fost supusă unui tratament inuman și degradant, însoțit de violențe fizice și psihice intense în vederea obținerii unor informații sau mărturisiri referitoare la investigarea cazului penal, acțiuni care în totalitatea lor cu scopul urmărit și metodele aplicate, constituie acte de tortură în sensul art. 3 din CEDO.

Instanța de apel a mai remarcat tot aici și faptul că, nerecunoașterea vinovăției de către inculpați nu echivalează cu achitarea acestora, dat fiind că probele prezentate în

sprijinul învinuirii, cercetare și verificate în ședințele instanței de apel, dovedesc indubitabil participarea inculpaților la săvârșirea infracțiunii incriminate, iar versiunea părții apărării nu are acoperire probatorie și urmărește scopul evitării răspunderii penale.

Totodată, instanța de apel a reținut că acțiunile inculpaților urmează a fi încadrate juridic în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal. Potrivit Legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative nr. 252 din 08.11.2012, în vigoare din 21.12.2012, art. 309<sup>1</sup> Cod penal a fost abrogat, însă componenta de infracțiune prevăzută la alin. (3) lit. c) al acestui articol se regăsește în art. 166/1 alin. (4) Cod penal.

Așadar, instanța de apel, interpretând prevederile din art. 8 și 10 Cod penal în raport cu prevederile din art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) și art. 166/1 alin. (4) Cod penal, sub aspectele acțiunii legii penale în timp și retroactivitatea acesteia, a considerat că acțiunile inculpaților urmează a fi încadrate în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal (în redacția Legii de pînă la data de 21 decembrie 2012).

La stabilirea pedepsei în privința inculpaților Gîncu A. și Cotorcea O., instanța de apel ținînd cont de prevederile art. 7, 61, 75, 90 Cod penal, precum și de faptul că se caracterizează pozitiv, pentru prima dată sînt atrași la răspundere penală, a ajuns la concluzia că este rațional de a le aplica o pedeapsă cu suspendare condiționată a executării acesteia pe un termen de 3 ani pentru fiecare.

În consecință, s-a specificat că la judecarea cauzei prima instanță adoptînd soluția de achitare, nu a dat deplină eficiență probelor prezentate în sprijinul învinuirii, nu a stabilit corect circumstanțele cauzei și nu a enunțat just temeiurile soluției adoptate cu indicarea motivelor corespunzătoare.

**6.** Decizia instanței de apel este atacată cu recursuri ordinare de către acuzatorul de stat, avocatul Sarsaman Gr. în numele părții vătămate Iacovlev V., avocatul Conțescu M. în numele inculpatului Gîncu A. și de către inculpatul Cotorcea O..

**6.1.** Procurorul, în recursul declarat, solicită casarea deciziei instanței de apel în latura stabilirii pedepsei, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărîri în această parte, prin care Cotorcea O. și Gîncu A. să fie condamnați în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal, la cîte 5 ani închisoare pentru fiecare, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în organele de drept pe un termen de cîte 3 ani pentru fiecare și cu excluderea art. 90 Cod penal.

Astfel, partea acuzării opinează că instanța de apel eronat a aplicat în privința inculpaților prevederile art. 90 Cod penal, individualizînd greșit pedeapsa.

Prin urmare, partea acuzării consideră că concluziile instanței de apel în această parte sunt greșite și în contradicție cu probatoriul administrat la etapa urmăririi penale și cercetării judiciare, neconforme scopului legii penale și principiului individualizării răspunderii penale și pedepsei penale.

De asemenea, recurentul opinează că instanța de apel nu a ținut cont de gradul de pericol social al infracțiunii comise și nu a luat în considerație faptul că inculpații au săvârșit o infracțiune gravă prevăzută de art. 309/1 alin. (3) lit. c) Cod penal, iar prin

acțiunile lor ilicite au prejudiciat imaginea instituției Ministerului Afacerilor Interne a Republicii Moldova, inculpații vina imputată pe tot parcursul judecării cauzei nu și-au recunoscut-o, paguba materială nu au restituit-o părții vătămate și pe calea corijării nu au stat.

Drept urmare, recurentul consideră că pedeapsa stabilită de instanțe de apel în privința inculpaților nu-și va atinge scopul de restabilire a echității sociale, corectarea și corijarea condamnatului, precum și prevenirea de săvârșire a noi infracțiuni, recuperarea prejudiciului cauzat prin infracțiune, iar soluția instanței este pripită și neîntemeiată, deoarece careva temeuri pentru aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal în cauza dată lipsesc.

În drept, recurentul își întemeiază recursul pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 10) Cod de procedură penală.

**6.2.** Avocatul Sarsaman Gr. în recursul ordinar declarat în numele părții vătămate Iacovlev V., indicînd temeiul prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, solicită casarea deciziei instanței de apel în latura stabilirii pedepsei, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărîri în această parte, prin care Cotorcea O. și Gîncu A. să fie condamnați în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal la cîte 5 ani închisoare fiecare, cu admiterea integrală a acțiunii civile, din motiv că la soluționarea acțiunii civile instanța de apel nu a apreciat corect cuantumul prejudiciului moral încasat de la inculpați în beneficiul părții vătămate și nu a ținut cont de faptul că Iacovlev V. a fost supus unor umilințe insuportabile, care pînă în prezent îi creează dureri sufletești enorme.

**6.3.** Apărătorul Coțescu M. declarînd în numele inculpatului Gîncu A. recurs ordinar, cu indicarea temeiurilor prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) Cod de procedură penală și art. 6 și 13 din Convenția Europeană, solicită casarea deciziei instanței de apel, cu menținerea sentinței primei instanțe prin care inculpații au fost achitați.

În argumentarea celor solicitate, recurentul invocă că, din conținutul deciziei contestate rezultă că instanța de apel, în cauza deferită judecării, nu a respectat aceste prevederi legale, nu a făcut o analiză minuțioasă a probelor pe care s-a bazat instanța de fond dispunînd achitarea inculpaților și nu s-a expus argumentat și clar asupra tuturor motivelor invocate de partea apărării în cererea de apel. La fel, s-a menționat că instanța de apel nu a soluționat fondul cauzei în modul prevăzut de lege, iar hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția. Astfel, susținînd că dă o nouă apreciere probelor din dosar, instanța de apel în general nu a indicat cărei anume probă, pusă la baza sentinței de achitare, i s-a dat o nouă apreciere și de ce aprecierea probelor dată de către instanța de fond este eronată, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor din apel, și anume, nu s-a expus asupra motivelor părții apărării referitor la aceea că martorii Iacovlev E. și Iacovlev V. nu puteau vedea pretinsele acțiuni de maltratare în interiorul sectorului de poliție, că obstacolul consta în existența unui teren

îngrădit cu gard, existența unui divan lipit de peretele clădirii și păzirii teritoriului de un câine de rasă mare, lucru confirmat de martorul Cerbu D. și ambii inculpați, iar materialul administrativ pe numele lui Iacovlev V. urma a fi exclus din probatoriu, ca fiind obținut prin încălcarea dreptului la apărare, nu s-a ținut cont de declarațiile medicului legist Capcelea V., care la întrebarea părții apărării dacă pe poze sunt leziuni care nu coincid după aspect sau vechime cu leziunile descrise în raportul de expertiză, a declarat că câteva leziuni nu corespund după vechime, în deosebi cea din regiunea auriculară.

Prin urmare, apărătorul consideră că prin toate omisiunile admise de instanța de apel, inculpatului i-a fost încălcat dreptul la un proces echitabil garantat de art. 6 din Convenție.

Mai mult, recurentul a invocat că din probele acumulate de către partea apărării, cert s-a constatat circumstanțe ce resping versiunea expusă în rechizitoriu precum că la 09 mai 2008 a fost aplicată tortura față de partea vătămată Iacovlev V., dat fiind că acestuia nu i-au fost cauzate careva leziuni corporale, așa cum rezultă și din raportul de expertiză medico-legală.

**6.4.** Inculpatul Cotorcea O. solicită casarea deciziei instanței de apel, cu menținerea sentinței, din motiv că nu a comis infracțiunea incriminată iar instanța de apel, adoptând o hotărîre de condamnare în privința sa, nu a ținut cont de probele prezentate de partea apărării, a încălcat dreptul inculpatului la prezumția nevinovăției și la un proces echitabil.

Recurentul menționează că instanța de apel, la judecarea cauzei, a admis un viciu fundamental care a afectat grav soluția adoptată, întrucît instanța nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și nici nu a descris conținutul cerințelor înaintate de inculpat în decizie, prezentîndu-se ca o instanță părtinitoare, acționînd în defavoarea inculpaților.

După care, inculpatul a redat și a descris în textul recursului toate probele, care în opinia sa nu au fost cercetate și apreciate la justa valoare de către instanța de apel, concluzionînd asupra faptului că la 09 mai 2008 nu a fost aplicată tortura față de partea vătămată Iacovlev V., prin urmare instanța a adoptat o hotărîre de condamnare contrar prevederilor art. 275 și 384 din Codul de procedură penală.

Inculpatul opinează că faptele expuse și menționate ca probe materiale de către partea apărării în instanța de fond și în instanța de apel au fost total ignorate de instanțele judecătorești fiind grav încălcat principiul prezumției nevinovăției a subsemnatului. Iar aprecierea unilaterală a probelor acuzării s-a manifestat ca un viciu fundamental care a influențat soluția instanței de apel. Admiterea la examinarea probelor materiale, anexate la prezentul caz, cu certitudine demonstrează lipsa faptei și lipsa elementelor constitutive ale infracțiunii imputate inculpatului. Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în mod public și în termen rezonabil, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și

obligățiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa, iar instanța de apel a încălcat dreptul fundamental al recurentului la judecarea echitabilă a cauzei penale în privința sa.

În drept, recurentul își întemeiază recursul pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 10) Cod de procedură penală.

**7.** În conformitate cu prevederile art.431 alin. (1) pct. 1<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, apărătorul Cerga I., acționînd în numele inculpatului Cotorcea O. a depus referință privind opinia sa asupra recursurilor declarate de către procuror și partea vătămată, menționînd că recursurile acestora urmează a fi respinse, ca inadmisibile, din motivele expuse în textul recursului inculpatului Cotorcea O..

**8.** Judecînd recursurile ordinare, în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia că recursurile declarate de avocatul Conțescu M. în numele inculpatului Gîncu A. și de inculpatul Cotorcea O. urmează a fi respinse, ca inadmisibile, iar recursurile ordinare declarate de procurorul în procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Botnaru Gr. și de avocatul Sarsaman Gr. în numele părții vătămate Iacovlev V., urmează a fi admise, cu casarea deciziei instanței de apel, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărîri, pentru următoarele considerente.

Pornind de la faptul că în cauza deferită judecării există patru recursuri, și anume, cele declarate de acuzatorul de stat și partea vătămată și cele declarate de inculpatul Cotorcea O. și avocatul Conțescu M. în numele inculpatului Gîncu A., instanța de recurs se va referi prioritar asupra recursurilor declarate de partea acuzării așa cum este prevăzut în legea procesual-penală și apoi se va expune și asupra celor declarate de partea apărării, relevînd în partea descriptivă a prezentei decizii următoarele argumente cu privire la concluzia adoptată pe marginea acestora.

**8.1.** Așadar, începînd cu expunerea argumentelor privitor la soluția de admitere a recursurilor ordinare declarate de acuzatorul de stat și partea vătămată, se reține că potrivit prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecînd recursul instanța este în drept să admită recursul, cu casarea totală a hotărîrii atacate și cu pronunțarea unei noi hotărîri, în cazul în care nu se agravează situația condamnatului.

Or, instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel, inclusiv și să o caseze, atunci cînd se constată comiterea unei erori de drept, care a dus la adoptarea unei hotărîri ilegale, totodată, instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărîrile atacate și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Prin urmare, Colegiul lărgit menționează că declanșînd o continuare a judecării cauzei în fond, apelul este o cale de atac sub aspect de fapt și de drept, întrucît odată exercitat produce un efect devolutiv complet în sensul că provoacă un control integral atît în fapt, cît și în drept în privința persoanelor care l-au declarat.

De asemenea, se reține că conform art. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel judecînd apelul, este obligată să verifice legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate pe

baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar și oricăror probe noi prezentate instanței de apel sau cercetează suplimentar probele administrate de instanța de fond. Instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor din dosar, fiind obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel. Potrivit art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeiurile de fapt și de drept care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea apelurilor, precum și motivele adoptării soluției respective.

În susținerea acestei poziții, călăuzitoare sunt și prevederile din pct. 14.7 a Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.22 din 12.12.2005 cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel // *Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova 7/10, 2006*, cu modificările și completările ulterioare, unde este stipulat că, în sensul cerințelor art. 414 Cod de procedură penală, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat ori trebuia să se pronunțe prima instanță și care, prin apel, se transmit instanței de apel sînt următoarele: dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvîrșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă, în ce constă participația, contribuția materială a fiecărui participant, dacă există circumstanțe atenuante și agravante, dacă probele corect au fost apreciate, dacă toate în ansamblu au fost apreciate de prima instanță prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

În ce privește chestiunile de drept pe care le poate soluționa instanța de apel, acestea sînt: 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, hotărîrea instanței de fond urmează a fi desființată, cu rejudecarea cauzei.

Or, statuînd asupra principiului respectării normelor de drept menționate, Colegiul lărgit constată că, instanța de apel la adoptarea deciziei de admitere a apelurilor declarate, cu casarea sentinței și pronunțarea unei noi soluții, care a fost expusă pe larg în punctul 4) din prezenta decizie, nu a respectat întocmai prevederile legale enunțate supra, ignorînd exigențele legii penale și procesual-penale în aspectul individualizării pedepsei.

Revenind la textul recursului declarat de procuror și avocatul părții vătămate, Colegiul lărgit reține că recurenții invocă drept temei de declarare a acestora prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 10) Cod de procedură penală, și anume se menționează că, prin decizia instanței de apel nu s-a dat răspuns la toate argumentele invocate în apelul procurorului, hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazice dispozitivului hotărîrii și acesta este expus neclar, instanța a individualizat greșit pedeapsa aplicată inculpaților.

În esență, partea acuzării critică decizia instanței de apel privitor la aplicarea în privința inculpaților a prevederilor art. 90 Cod penal, din considerentul că concluziile

instanței de apel în această parte sunt greșite și în contradicție cu probatoriul administrat la etapa urmăririi penale și cercetării judiciare, neconforme scopului legii penale și principiului individualizării răspunderii penale și pedepsei penale.

La fel, recurentul opinează că instanța de apel nu a ținut cont de gradul de pericol social al infracțiunii comise de inculpați și nu a luat în considerație faptul că aceștia au săvârșit o infracțiune gravă prevăzută de art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal, iar prin acțiunile lor ilicite au prejudiciat imaginea instituției în care activau.

Subsidiar celor deja menționate, se constată că apărătorul părții vătămate mai invocă în recursul declarat că acțiunea civilă în cauză a fost soluționată eronat de către instanța de apel iar cuantumul despăgubirilor convenite părții vătămate a fost diminuat esențial.

În atare circumstanțe, avînd în vedere că autorul recursului nu contestă starea de fapt stabilită de instanța de apel și nici încadrarea juridică a acțiunilor inculpaților, Colegiul lărgit nu se va expune referitor la aceste aspecte, dar va analiza minuțios alegațiile recurenților în privința deciziei instanței de apel referitor la chestiunea de individualizare a pedepsei și cu privire la corectitudinea soluționării de către aceasta a acțiunii civile, reținînd următoarele considerațiuni.

Așadar, pentru a putea aprecia temeinicia capetelor de cereri formulate de recurenți și ținînd seama de natura erorilor de drept invocate, amintim că după ce prima instanță a dispus achitarea inculpaților pe capătul de acuzare imputat acestora în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal, instanța de apel a desființat hotărîrea de achitare și a adoptat o hătărîre de condamnare în privința lui Gîncu A. și Cotorcea O., în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal (red. din 18.04.2002, red. 02.12.2011), stabilindu-le cîte 5 ani închisoare pentru fiecare, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în organele de drept pe un termen de 3 ani pentru fiecare, iar în temeiul art. 90 Cod penal executarea pedepsei a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 3 ani pentru fiecare.

În partea descriptivă a deciziei instanței de apel s-a menționat că: *„Inculpații se caracterizează pozitiv, pentru prima dată sînt atrași la răspundere penală și, ținînd cont de circumstanțele cauzei enunțate, de persoana lor, de gravitatea infracțiunii săvârșite, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării acestora, se consideră că nu este rațional ca dînșii să execute pedeapsa cu închisoarea.”*

Cu referire la cele ce preced, Colegiul lărgit consideră că instanța de apel greșit și-a motivat soluția de individualizare a executării pedepsei în privința inculpaților și nu a pătruns în esența problemei de fapt și de drept, susținînd o poziție eronată în ce privește aplicarea față de inculpați a dispoziției art. 90 Cod penal. Discordanța între cele reținute de instanță și conținutul real al circumstanțelor cauzei, precum și ignorarea unor aspecte evidente, au avut drept consecință pronunțarea unei concluzii premature și greșit motivate în privința aplicării pedepsei cu executarea suspendată în privința lui Gîncu A. și Cotorcea O..

În acest context, instanța de recurs amintește că, potrivit prevederilor art.75 Cod penal, prin *criterii generale de individualizare a pedepsei* se înțeleg cerințele stabilite de lege de care este obligată să se conducă instanța de judecată la aplicarea fiecărei pedepse, pentru fiecare persoană vinovată în parte. Legea penală acordă instanței de judecată o posibilitate largă de aplicare în practică a principiului individualizării răspunderii penale și a pedepsei penale, ținând cont de caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care agravează sau atenuează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia.

Luând ca bază aceste prevederi ale legii penale și soluționând chestiunea cu privire la vinovăția inculpatului, *de jure și de facto*, instanța de judecată urmează să constate dacă s-au confirmat sau nu temeiurile prevăzute de legea penală pentru a-i supune pe inculpați răspunderii penale și decide asupra cuantumului pedepsei care urmează a li se stabili acestora.

Pedeapsa aplicată infractorului trebuie să fie echitabilă, legală și individualizată corect, capabilă să restabilească echitatea socială și să realizeze scopurile legii penale și pedepsei penale, prevăzute de art. 61 Cod penal, în strictă conformitate cu dispozițiile părții generale a Codului penal și în limitele fixate în partea specială.

Aplicarea unei pedepse inechitabile poate avea drept consecință violarea drepturilor omului protejate de Convenția Europeană.

Colegiul lărgit remarcă aici că principalele elemente de care judecătorul (sau completul de judecată), trebuie să țină seama de fiecare dată când soluționează cauza penală și când alege categoria de pedeapsă conform normelor generale prevăzute în art.62-71 Cod penal, sunt termenul și mărimea acesteia conform limitelor fixate în articolul respectiv al Părții speciale a Codului penal.

Limitele pedepsei, prevăzute în partea specială, sînt determinate de încadrarea juridică a faptei și reflectă gravitatea infracțiunii săvârșite. Gravitatea acesteia constă în modul și mijloacele de săvîrșire a faptei, de scopul urmărit de împrejurările în care fapta a fost comisă, de urmările produse sau care s-ar fi putut produce. Termenul pedepsei, în afară de gravitatea infracțiunii săvîrșite, se stabilește avînd în vedere persoana celui vinovat care include date privind gradul de dezvoltare psihică, situația materială, familială sau socială, prezența sau lipsa antecedentelor penale, comportamentul inculpatului pînă sau după săvîrșirea infracțiunii.

După individualizarea pedepsei și stabilirea duratei și cuantumului acesteia, în cazul stabilirii închisorii, continuă operațiunea de individualizare, dar sub aspectul de executare a pedepsei deja stabilite, prin numirea tipului de penitenciar și soluționarea chestiunii dacă pedeapsa numită inculpatului trebuie să fie executată real ori, sub raportul personalității acestuia de a se corecta și reeduca, poate fi formulată concluzia că scopul pedepsei se poate atinge și prin aplicarea suspendării executării pedepsei în privința vinovatului pe un termen de probă stabilit de instanța de judecată.

Pe cale de consecință, în raport de considerentele expuse anterior, Colegiul lărgit remarcă că aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal – suspendarea condiționată a executării pedepsei, nu reprezintă o categorie aparte de pedeapsă, ci o măsură oferită persoanei prin lege de a demonstra că infracțiunea comisă de ea este un incident în viața acesteia. Tot în aceste circumstanțe, instanța de recurs menționează că instituția suspendării condiționate a executării pedepsei nu trebuie privită ca un avantaj acordat de lege infractorilor, ci trebuie apreciată ca un mijloc preventiv de apărare socială care derivă din organizarea unei politici penale adaptate la realitatea socială concretă.

La caz, din actele dosarului se constată că inculpații nu au recunoscut vinovăția lor de săvârșirea infracțiunii incriminate, nu s-au căit sincer de cele comise și nu au recuperat prejudiciul stabilit de instanța de apel, ca unul echitabil, pentru suferințele suportate de partea vătămată în urma torturării acesteia.

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

În speță, reieșind din soluția adoptată de instanța de apel, se constată că la stabilirea și aplicarea pedepsei în privința inculpaților, instanța nu a avut în vedere scopul și criteriile de individualizare a acesteia, prevăzute de art. 61 și 75 Cod penal, nu a ținut seama de circumstanțele reale ale cauzei, circumstanțe care fiind analizate , *per ansamblu*, nu permit instanței stabilirea unei pedepse cu suspendarea condiționată a executării acesteia.

Astfel, instanța de recurs apreciază că modalitatea de executare aleasă și cuantumul pedepsei stabilite inculpaților, nu este în acord cu principiul proporționalității având în vedere fapta comisă și urmările produse.

Mai mult, Colegiul lărgit amintește că raționamentul de aplicare a prevederilor art. 90 Cod penal, are la origine persoana și comportamentul acesteia pînă la săvârșirea infracțiunii, atitudinea și modul de manifestare a infractorului în fazele de urmărire penală și de judecare a cauzei față de infracțiune, cum vinovatul își apreciază fapta social periculoasă încă de la momentul descoperii ei cum ar fi: conduita bună a infractorului; stăruința depusă pentru a înlătura rezultatul infracțiunii sau pentru a repara paguba pricinuită, comportarea sinceră în cursul procesului.

Stabilirea duratei ori a cuantumului pedepsei de către instanța de judecată, într-un caz concret, se face în raport cu gravitatea infracțiunii săvârșite și cu pericolozitatea infractorului, care se evaluează după următoarele criterii:

- împrejurările și modul de comitere a infracțiunii, precum și mijloacele folosite;

- starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită;
- natura și gravitatea rezultatului produs sau a altor consecințe ale infracțiunii;
- motivul săvârșirii infracțiunii și scopul urmărit;
- conduita după săvârșirea faptei și în cursul procesului penal;
- nivelul de educație, vârsta, starea de sănătate, situația familială și socială etc.

La caz, așa cum rezultă din textul deciziei, instanța și-a motivat dispunerea suspendării condiționate a executării pedepsei aplicate inculpaților menționând că aceștia se pot îndrepta fără a executa real pedeapsa închisorii, ceea ce se consideră de către instanța de recurs drept o concluzie eronată, care nu poate fi menținută și urmează a fi casată.

În atare situație, reieșind din cele relevate Colegiul lărgit statuează asupra faptului că în cauza supusă judecării, la etapa examinării apelurilor instanța a admis eroarea de drept prevăzută de pct. 10) al alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală și a individualizat eronat pedeapsa stabilită în privința inculpaților Cotorcea O. și Gîncu A..

Prin urmare, rejudecînd cauza instanța de recurs conchide că în privința lui Cotorcea O. și Gîncu A., care sunt condamnați în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal (în redacția Legii nr. 985-XV din 18.04.2002 și Legii nr. 245 din 02.12.2011), la cîte 5 ani închisoare pentru fiecare, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în organele de drept pe un termen de 3 ani, urmează a li se stabili executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu excluderea aplicării art. 90 Cod penal.

Totodată, Colegiul lărgit specifică că, la caz, sunt respectate exigențele art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, privitor la neagravarea situației condamnaților, menționîndu-se că urmează a fi diferențiată noțiunea de individualizare a pedepsei de noțiunea de individualizare a executării pedepsei. Prin actul de individualizare a executării pedepsei cu suspendarea executării instanța pune pe cel condamnat în situația de „*condamnat cu executarea pedepsei condiționat suspendată*”.

În acest mod suspendarea condiționată a executării pedepsei se arată a fi o problemă privind executarea pedepsei dat fiind faptul că obiectul suspendării este executarea pedepsei. Astfel, se suspendă executarea pedepsei și nu aplicarea pedepsei.

Din considerentele menționate, Colegiul lărgit consideră că excluderea aplicării prevederilor art.90 Cod penal, în raport cu soluția prevăzută la art. 435 alin.(1) pct.2) lit. c) Cod de procedură penală, care stipulează că judecînd recursul, instanța admite recursul, casează hotărîrea atacată, rejudecă cauza și pronunță o nouă hotărîre, dacă nu se agravează situația condamnatului, nu poate fi considerată o agravare a situației inculpatului, deoarece nu s-a făcut o altă reîncadrare a faptei în sensul agravării și nici nu s-a dat o altă individualizare a pedepsei stabilite în același sens.

Călăuzitoare în acest aspect este și recomandarea formulată de Colegiul penal nr. 62 „Cu privire la înțelesul sintagmei „*dacă nu se agravează situația condamnatului*” ce se conține în art. 435 alin.(1) pct.2) lit. c) Cod de procedură penală”, potrivit căreia: „*Ca*

*agravare a situației condamnatului se înțeleg situațiile de schimbare a soluției din achitare în condamnare, de încadrare juridică la o infracțiune mai gravă, sau un alt aliniat nou, literă, de înlocuire a sancțiunii cum ar fi a măsurii educative în pedeapsă prevăzută de sancțiune, din amendă în închisoare, prin mărirea cuantumului aceleiași pedepse ori adăugarea la pedeapsa principală a pedepsei complementare, de aplicarea unor măsuri de siguranță la care nu fusese inițial condamnat, de reținere în recurs a stării de recidivă, a concursului de infracțiuni în loc de infracțiune continuată; situații de învinuire care esențial, după circumstanțele reale, diferă de cea de la început ori orice altă modificare a învinuirii (imputarea altor acțiuni în locul celor imputate anterior, imputarea infracțiunii care diferă de cea imputată după obiectul atentat, caracterul faptei și acțiunii), care afectează dreptul inculpatului la apărare.”*

Soluția dispusă de Colegiul lărgit este fundamentată și pe practica judiciară a Curții Europene pentru Drepturile Omului, în particular avându-se în vedere Hotărârea CtEDO din 28.01.2014 - *Buhaniuc versus Republica Moldova*, publicată în Monitorul Oficial al Republicii Moldova 160-166/171, 2014, potrivit căreia: “După cum a statuat Curtea de mai multe ori, art. 3 din Convenție consfințește una dintre valorile fundamentale ale societății democratice. Chiar și în cele mai dificile situații, cum ar fi lupta împotriva terorismului și a crimei organizate, Convenția interzice în termeni absoluți tortura, pedepsele și tratamentele inumane sau degradante. Spre deosebire de majoritatea clauzelor normative ale Convenției și ale Protocoalelor nr.1 și nr.4, art. 3 nu prevede excepții și în conformitate cu art. 15 §2 nu este permisă nici o derogare de la prevederile sale, chiar dacă există un pericol public ce amenință viața națiunii (a se vedea de asemenea cauza *Selmouni c. Franței* [MC], nr.25803/94, §95, CEDO 1999-V și cauza *Assenov și alții c. Bulgariei*, 28 octombrie 1998, §93, *Rapoarte* 1998-VIII).

Curtea reiterează că atunci când un individ este privat de libertate, utilizarea forței fizice asupra sa atunci când ea nu este strict necesară prin comportamentul său, lezează demnitatea umană și constituie, în principiu, o încălcare a dreptului garantat de art. 3 din Convenție (*Ribitsch c. Austriei*, 4 decembrie 1995, §38, seria A nr. 336). Atunci când unei persoane îi sunt cauzate leziuni corporale în timpul detenției sau în timp ce se află sub custodia poliției, orice asemenea leziune va crea o puternică prezumție că acea persoană a fost supusă maltratării (a se vedea *Bursuc c. României*, nr.42066/98, §80, 12 octombrie 2004). Este sarcina Statului să dea o explicație plauzibilă a circumstanțelor în care au fost cauzate leziunile corporale, neîndeplinirea căreia ridică o chestiune clară în temeiul art. 3 din Convenție (*Selmouni c. Franței*, §87).

În egală măsură, Curtea amintește că, dacă o persoană face o afirmație credibilă că, fiind în custodia poliției, a suferit un tratament contrar art. 3 din Convenție, această prevedere, combinată cu obligația generală impusă Statului prin art. 1 din Convenție de „a garanta oricărei persoane aflate sub jurisdicția sa drepturile și libertățile definite (...) [în] Convenție”, implică în sine desfășurarea unei investigații oficiale efective. La fel ca și investigația în temeiul art. 2, această investigație trebuie să conducă la identificarea și

pedepsirea persoanelor responsabile. În caz contrar, interdicția generală prin lege a torturii, a tratamentelor sau a pedepselor inumane și degradante, în pofida importanței sale fundamentale, ar fi inefficientă în practică și ar face posibil, în anumite cazuri, ca funcționarii Statului să comită abuzuri împotriva persoanelor aflate sub custodia lor, ei beneficiind, astfel, de o imunitate virtuală (a se vedea, printre altele cauza *Labita c. Italiei* [MC], nr.26772/95, §131, CEDO 2000-IV).

Investigația efectuată în legătură cu pretenziile rele tratamente trebuie să fie minuțioasă. Aceasta înseamnă că autoritățile întotdeauna trebuie să depună un efort serios pentru a constata ce s-a întâmplat în fapt și nu trebuie să se bazeze pe concluzii pripite sau nefondate pentru a înceta investigația sau justifica deciziile lor. Autoritățile trebuie să întreprindă toate măsurile rezonabile de care dispun pentru a obține probe referitoare la faptele în cauză, inclusiv, *inter alia*, declarațiile martorilor oculari și expertizele de examinare medico-legale. Orice deficiență a investigației care subminează capacitatea sa de a stabili cauza prejudiciilor suferite sau identitatea responsabililor riscă să se concludă că aceasta nu corespunde standardului de eficacitate.”

Referitor la alegațiile apărătorului lui Iacovlev V. privind soluționarea de către instanța de apel a acțiunii civile înaintate de partea vătămată, se reține că potrivit dispozitivului deciziei recurate s-a dispus admiterea parțială a acțiunii civile și încasarea prejudiciului moral în cuantum de 10 000 lei, de la fiecare inculpat în beneficiu părții vătămate. Astfel, instanța de apel potrivit prevederilor art. 220 alin. (1) Cod de procedură penală, a soluționat acțiunea civilă în procesul penal.

Verificând legalitatea soluției adoptate, Colegiul lărgit apreciază că aceasta este în corespundere cu art. 225 Cod de procedură penală și instanța corect a dispus încasarea în beneficiul părții vătămate a prejudiciului moral în sumă de 10000 lei de la fiecare inculpat, reieșind din suferințele pricinuite acesteia prin infracțiune.

**8.2.** În continuare, revenind la recursurile declarate de avocatul M. Coșescu în numele inculpatului Gîncu A. și de inculpatul Cotorcea O., Colegiul lărgit ține să specifice următoarele argumente în susținerea soluției de respingere a acestora, ca inadmisibile.

Potrivit dispoziției art. 435 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, judecînd recursul, instanța este în drept să respingă recursul ca inadmisibil, cu menținerea hotărîrii atacate, în cazul în care se constată că recursul nu a fost declarat cu respectarea condițiilor legale (este tardiv sau inadmisibil) ori nu este întemeiat legal (este nefondat). Recursul este nefondat atunci cînd hotărîrea atacată este legală, întemeiată și motivată, adică corespunzătoare exigențelor legislației procesual-penale.

Conform art. 427 alin.(1) Cod de procedură penală, hotărîrile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în baza temeiurilor stipulate în acest articol.

Din textul recursurilor se constată că recurenții invocă drept temeiuri de declarare a acestora prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) și 10) Cod de procedură penală. Pct. 6)

menționat, prevede că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazul în care instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței. Pct. 8) se referă la eroarea de drept admisă de instanța de apel, când nu au fost întrunite elementele infracțiunii și pct. 10) atunci când a fost aplicată o pedeapsă în alte limite decât cele prevăzute de lege.

În esență, din analiza textuală a recursurilor declarate Colegiul lărgit conchide că recurenții nu sunt de acord cu soluția adoptată de instanța de apel privitor la dispunerea condamnării în privința inculpaților în baza art. 309<sup>1</sup> Cod penal, opinându-se că probatoriul administrat nu demonstrează vinovăția acestora de cele incriminate, iar instanța de fond corect a dispus achitarea acestora.

Deci, partea apărării consideră că instanța de apel nu și-a argumentat corespunzător soluția sa privitor la condamnarea inculpatului Gîncu A. în baza art. 309<sup>1</sup> Cod penal, încălcând astfel exigențele art. 6 din Convenția Europeană, adică dreptul la un proces echitabil al părții și pct. 6 din alin. (1) al art. 427 Cod de procedură penală.

Cu referire la cele invocate de recurent, reieșind din aceeași jurisprudență constantă a Curții Europene, Colegiul lărgit menționează că motivarea hotărârii este un proces de analiza și sinteza a actelor și lucrărilor dosarului care nu presupune în mod necesar expunerea tuturor elementelor de amănunt, atîta timp cît sunt valorificate toate aspectele relevante din punct de vedere probatoriu și sunt menționate componentele obligatorii ale unei motivări a hotărârii penale, așa cum s-a procedat, de altfel, în cauza deferită judecării. Investită cu o situație de fapt, instanța de apel, ca urmare a efectuării cercetării judecătorești, a expus situația de fapt reținută și a concluzionat corect ca aceasta se circumscrie încadrării juridice în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal.

În continuare, în probarea alegațiilor invocate, recurenții au descris în conținutul recursurilor declarate un șir de probe, care în opinia dînșilor nu au fost apreciate de instanța de apel la justa valoare sau au fost apreciate unilateral, creînd astfel impresia că instanța este părtinitoare.

Însă, așa cum rezultă din textul deciziei atacate, Colegiul lărgit constată că instanța de apel și-a motivat decizia în conformitate cu prevederile art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, astfel, decizia cuprinde temeuriile de fapt și de drept care au dus, la caz, la admiterea apelurilor declarate de partea acuzării, cu casarea sentinței atacate, prin care s-a dispus eronat achitarea inculpaților.

La fel, instanța de recurs reține că, în conformitate cu prevederile art. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecînd apelul, a verificat legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță și conform materialelor din dosar, ajungînd la concluzia corectă că sentința atacată urmează a fi casată, iar la

adoptarea sentinței instanța de fond a dat o apreciere incorectă probelor administrate și greșit a ajuns la concluzia expusă în pct. 1 al prezentei decizii.

Or, în fapt, decizia instanței de apel corespunde prevederilor legii de procedură penală, ea fiind legală și întemeiată în partea încadrării juridice a faptei săvârșite de inculpați. Totodată, însă instanța de apel a admis la judecarea cauzei eroarea de drept prevăzută de pct. 10) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, care amplu a fost analizată în punctul precedent al prezentei decizii și a cărui reluare și repetare nu este necesară.

În același context, în vederea respingerii argumentelor din recursuri privitor la chestiunea de apreciere a probelor, Colegiul lărgit amintește că la etapa judecării recursului ordinar nu analizează conținutul mijloacelor de probă, nu dă o nouă apreciere materialului probator și nu stabilește o altă situație de fapt, decât cea constatată de instanțele ierarhic inferioare, acestea fiind atributul exclusiv al instanțelor de fond și de apel. Deci, instanța de recurs nu va examina criticile referitoare la presupusa greșită reținere, pe baza probelor administrate în cauză, a anumitor elemente faptice, ci va verifica, prin raportare la situația de fapt stabilită de instanța de apel, corectitudinea condamnării inculpaților privind învinuirea imputată acestora prin rechizitoriu.

Mai mult, în lumina jurisprudenței constante a Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție, se reține că regula generală desprinsă din dispozițiile art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, prevede că la această etapa instanța de recurs verifică erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în baza temeiurilor stipulate expres de norma respectivă, dar nu apreciază sau face o reapreciere a stării de fapt reținute în cauză.

Totodată, Colegiul penal pe această linie de considerente specifică că, pentru a constitui caz de casare eroarea de fapt trebuie să fie gravă, adică, pe de o parte, să fi influențat asupra soluției cauzei, iar pe de altă parte să fie vădită, neîndoielnică. Eroarea gravă de fapt nu privește dreptul de apreciere a probelor, ci discrepanța între cele reținute de instanță și conținutul real al probelor, prin ignorarea unor aspecte evidente ce au avut drept consecință pronunțarea altei soluții decât cea pe care materialul probator o susține.

În cauza deferită judecării o atare eroare nu a fost constatată de către instanța de recurs.

Prin urmare, opozabil celor enunțate de recurenți, Colegiul lărgit verificând materialele dosarului specifică că, judecând apelul, instanța de apel a examinat cauza sub toate aspectele, complet și obiectiv, adoptând o soluție corectă de casare a sentinței prin care s-a dispus achitarea inculpaților de învinuirea incriminată acestora în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal, care este argumentată și corespunzătoare cumulului de probe administrate și nemijlocit verificate în ședințele de judecată în condițiile art. 100 alin. (4) Cod de procedură penală și, totodată, care au fost just apreciate prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, utilității, concludenței, veridicității și coroborării reciproce, în baza cărora s-a stabilit cu certitudine că inculpații au săvârșit infracțiunea de tortură în circumstanțele descrise în rechizitoriu în privința

părții vătămate Iacovlev V..

Relevant este și faptul că, instanța de apel just a interpretat prevederile legale ce țin de modificările adoptate în Codul penal, în partea încadrării juridice a acțiunilor inculpaților în baza art. 309<sup>1</sup> Cod penal – tortura, care prin Legea nr. 252 din 08 noiembrie 2012 pentru modificarea și completarea unor acte legislative, a fost abrogat și, în același timp, fiind introdus un nou articol - 166<sup>1</sup> în cuprinsul căruia se conțin elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute, anterior, de art. 309<sup>1</sup> Cod penal. Însă, având în vedere art. 9 Cod penal, raportat la art. 10 Cod penal, instanța de apel corect a ajuns la concluzia că, în aceste circumstanțe, în privința inculpaților urmează să fie aplicată norma art.309<sup>1</sup> alin. (3.) lit. c) Cod penal, deoarece limitele minimă și maximă ale sancțiunii din norma veche, sunt mai mici decât limitele minimă și maximă ale sancțiunii din norma nouă.

Cu referire la faptul că inculpații nu și-au recunoscut vina în săvârșirea infracțiunii incriminate instanța de recurs apreciază că nerecunoașterea vinovăției de către ultimii nu echivalează cu achitarea lor, dat fiind că din materialul probator administrat în cauză, se conchide cu certitudine vinovăția acestora în săvârșirea infracțiunii respective.

În consecință, Colegiul lărgit conchide că lipsesc temeiuri de drept de casare a hotărârii recurate prin prisma erorilor invocate de inculpați și apărătorul lui Gîncu A., iar la judecarea cauzei în ordine de apel, instanța a respectat prevederile legale relevante, prescrise de art.414-419 Cod de procedură penală, prin urmare recursurile declarate de avocatul M. Conțescu în numele inculpatului Gîncu A. și de inculpatul Cotorcea O. se resping ca inadmisibile, cu menținerea hotărârii atacate în această parte.

**9.** Pentru toate considerentele de fapt și de drept expuse în prezenta decizie, în temeiul art. 434, art. 435 alin. (1) pct. 1) și 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit

### **DECIDE :**

Respinge, ca inadmisibile, recursurile declarate de avocatul Mihail Conțescu în numele inculpatului Gîncu Adrian și de inculpatul Cotorcea Oleg, cu menținerea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 iunie 2014 în partea condamnării lui Cotorcea Oleg și Gîncu Adrian în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal (în redacția Legii nr. 985-XV din 18.04.2002 și Legii nr. 245 din 02.12.2011).

Admite recursurile ordinare declarate de procurorul în procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Botnaru Grigore și de avocatul Sarsaman Grigore în numele părții vătămate Iacovlev Vadim, casează parțial decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 iunie 2014 în cauza penală privindu-i pe Cotorcea Oleg și Gîncu Adrian, în latura penală, cu rejudecarea cauzei în această parte și pronunțarea unei noi hotărâri, după cum urmează.

Cotorcea Oleg Anatol și Gîncu Adrian Ivan se consideră condamnați în baza art. 309<sup>1</sup> alin. (3) lit. c) Cod penal (în redacția Legii nr. 985-XV din 18.04.2002 și Legii nr.

245 din 02.12.2011), la 5 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în organele de drept pe un termen de 3 ani, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

Termenul de executare a pedepsei în privința lui Cotorcea Oleg Anatol și Gîncu Adrian Ivan se calculează din momentul reținerii acestora.

În rest, dispozițiile hotărîrii atacate se mențin.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată integral la 27 ianuarie 2015.

**Președinte**

**Nicolae Gordilă**

**Judecători**

**Ghenadie Nicolaev**

**Nadejda Toma**

**Petru Moraru**

**Iurie Bejenaru**