

**Curtea Supremă de Justiție**

**DECIZIE**

**15 decembrie 2015**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în următoarea componență:

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Liliana Catan

Iurie Diaconu

Elena Covalenco

Ion Guzun

judecînd în ședință fără participarea părților, recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Cătălin Scutelnic, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 18 septembrie 2015, în cauza penală în privința lui

**Botnaru Dumitru Ion**, născut la  
25.12.1970, domiciliat în mun. Chișinău, str.  
Magda Isanos, 14/2, ap. 34,

***Termenii de examinare a cauzei:***

*Prima instanță: 18.06.2014 - 14.05.2015;*

*Instanța de apel: 15.06.2015 - 18.09.2015;*

*Instanța de recurs: 13.11.2015 - 15.12.2015;*

**CONSTATĂ :**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 14 mai 2015, Botnaru Dumitru a fost recunoscut vinovat în comiterea contravenției prevăzute de art. 335 Cod Contravențional.

Conform art. 30 alin. (2) Cod contravențional, procesul contravențional s-a încetat din motivul expirării termenului de prescripție de tragere la răspundere contravențională.

S-a dispus încasarea din contul lui Botnaru Dumitru în beneficiul SRL „ATAI” a prejudiciului material în sumă de 635 (șase sute treizeci și cinci) dolari și 39 cenți SUA și cheltuielile de asistență juridică în sumă de 5 000 (cinci mii) lei.

**2.** Prima instanță a reținut că, Botnaru Dumitru se învinuiește în aceea că, activînd în calitate de șofer pe curse internaționale la SRL „ATAI”, cu sediul pe str.

Uzinelor 12/3, mun. Chișinău și fiind obligat, conform contractului individual de muncă nr. 68/CM din 21.06.2013 și a contractului nr. 35 cu privire la răspundere materială să aibă o atitudine grijulie față de valorile materiale ale întreprinderii transmise lui pentru păstrare sau pentru alte scopuri, la data de 13.09.2013, ora exactă nu a fost stabilită de organul de urmărire penală, avînd scopul delapidării averii străine, intenție care a apărut spontan, a extras de pe cardul bancar BC „ComerțBank” SA bani încredințați în administrarea sa în sumă de 635,39 dolari SUA, care, conform ratei de schimb a BNM la data de 13.09.2013 constituia 8 186,62 lei.

**2.1.** De către organul de urmărire penală acțiunile lui Botnaru Dumitru au fost calificate în baza art. 191 alin. (2) lit. d) Cod penal, după indici calificativi - *delapidarea averii străine, adică însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului, cu folosirea situației de serviciu.*

**3.** Ne fiind de-acord cu sentința, procurorul a declarat apel în care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărîri, prin care inculpatul să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 191 alin.(2) lit. d) Cod penal la 3 ani închisoare, cu suspendarea condiționată a executării pedepsei pe un termen de probă de 3 ani.

În argumentarea apelului a invocat că:

- sentința primei instanțe este ilegală în partea recalificării acțiunilor inculpatului;

- instanța de fond nu a dat o apreciere justă tuturor probelor prin coroborarea acestora, vina inculpatului fiind dovedită integral prin probele pertinente și concludente cercetate în ședința de judecată.

**3.1.** Împotriva sentinței a declarat apel și avocatul Valeriu Castraveți în numele părții vătămate SRL „ATAI”, solicitînd casarea parțială a acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărîri prin care Botnaru Dumitru să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 191 alin. (2) lit. d) Cod penal.

Apelantul a invocat că:

- prima instanță ilegal și neîntemeiat a recalificat faptele inculpatului în baza art. 335 Cod contravențional;

- declarațiile inculpatului sunt contradictorii și mincinoase, deoarece nici la stațiile de alimentare, centru comercial, etc, banii transferați prin virament prin intermediul cardului bancar nu vor putea fi ridicați în numerar în mod legal, fiind posibil de a procura doar combustibil sau altă marfă aflată pentru comercializare. Inculpatul nu a putut prezenta nici un certificat medical sau alt înscris care ar confirma pretinsa boală și internare în spital în or. Bobruisc, Belarusia. Argumentele inculpatului despre pretinsa boală se infirmă și prin declarațiile acestuia, care a menționat că după întoarcere în Moldova la 14.09.2013, nu s-a adresat la medic, nu a fost internat în spital și că nu dispune de nici un document confirmator în acest sens;

- inculpatul a încălcat prevederile contractului cu privire la răspunderea

materială deplină nr. 35 din 21.06.2013, ale Regulamentului cu privire la delegarea salariaților entităților din Republica Moldova, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 10 din 05.01.2012;

- afirmațiile declarative ale inculpatului referitor la pretinsa datorie a banilor de către SRL „ATAI”, au fost verificate de către Inspecția de Stat a Muncii, care prin răspunsul nr. Cd-1833/13 din noiembrie 2013 a infirmat în totalitate aceste argumente, ca nefondate. De asemenea, s-a stabilit că salariul pentru lunile august și septembrie 2013 urmau a fi înmânate inculpatului la data întoarcerii din deplasare, care a avut loc în perioada 30.08.2013-14.09.2013;

- alegațiile părții apărării despre o pretinsă restanță față de Botnaru Dumitru pentru „cheltuieli pentru cazare” nu au argumentare juridică;

- pînă în prezent inculpatul nu a întreprins nici o măsură pentru recuperarea prejudiciului cauzat în rezultatul infracțiunii săvîrșite, nu a conlucrat nici cu organul de urmărire penală și nici cu instanța de judecată în cadrul examinării cauzei penale în vederea stabilirii adevărului, nu a fost sincer, străduindu-se să inducă în eroare instanța de judecată, nu a conștientizat pericolul social sporit al acțiunilor sale infracționale, nu regretă și nu se căiește de cele săvîrșite.

**3.3.** La fel, nefiind de acord cu sentința menționată apărătorul Scrob Mihail în numele inculpatului a declarat apel, solicitînd casarea acesteia, pronunțarea unei noi hotărîri de achitare.

În argumentarea apelului declarat avocatul a invocat că:

- faptei săvîrșite i s-a dat o încadrare juridică greșită;

- în prezenta cauză persistă relații civile și anume este un litigiu de muncă, între salariatul Botnaru Dumitru și angajatorul SRL „ATAI”, deoarece angajatorul nu i-a achitat salariatului salariul pe lunile august și septembrie 2013 în sumă de 4020,90 lei, diurnele de deplasare și cazarea pentru patru rute (67 zile în deplasare conform datelor din pașaport) parcurse peste hotarele Republicii Moldova în perioada de activitate la SRL „ATAI” în sumă totală de 2814 euro;

- învinuirea adusă lui Botnaru Dumitru este bazată doar pe presupuneri, ne existînd un probatoriu bine defînit.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 18 septembrie 2015 au fost respinse apelurile declarate ca nefondate, cu menținerea sentinței fără modificări.

**4.1.** În motivarea deciziei instanța de apel a menționat că, instanța de fond a analizat obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, care în ansamblu dovedesc că faptele lui Botnaru Dumitru nu pot fi încadrate în temeiul art. 191 alin. (2) lit. d) Cod penal, după indicii calificativi, *delapidarea averii străine, adică însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului, cu folosirea situației de serviciu*, și totodată, legal și întemeiat prima

instanță a ajuns la concluzia că, acțiunile inculpatului urmează a fi recalificate conform art. 335 Cod contravențional, ca samavolnicie, *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 penal a precizat că vinovăția lui Botnaru Dumitru în comiterea contravenției se dovedește prin: declarațiile reprezentantului părții vătămate SRL „ATAI”, a martorilor Olesea Ciobanu, Vitalie Micu, Eleonora Midovschi, precum și prin materialele cauzei, inclusiv:

- procesul-verbal de examinare a obiectului din 30.05.2014 (f.d. 51);
- extrasele de pe contul bancar eliberat de BC „Comerțbank” (f.d. 52-53, 54-55);
- extrasul din evidența contabilă a SRL „ATAI” nr. 457 din 11.10.2013 (f.d. 56);
- ordinul de angajare nr. 86/P din 21.06.2013 (f.d. 64);
- conținutul contractului individual de muncă nr. 68/CM din 21.06.2013, încheiat între SRL „ATAI”, în calitate de angajator și Botnaru Dumitru, în calitate de angajat (f.d. 65);
- conținutul contractului cu privire la răspundere materială deplină nr. 35 din 21.06.2013, încheiat între SRL „ATAI”, în calitate de angajator și Botnaru Dumitru în calitate de angajat (f.d. 68-69);
- conținutul ordinului cu privire la concediere nr. 128/P din 11.10.2013 (f.d. 70);
- conținutul cererii nr. 352 din 21.08.2013, SRL „ATAI” a solicitat sistarea eliberării numerarului de pe cardurile BC „Comerțbank” (f.d.72);
- conținutul răspunsului la cererea nr. 352 din 21.08.2013 (f.d. 73).

Prin urmare, Colegiul a reținut că, încredințarea bunurilor în sarcina făptuitorului e semnul distinctiv de delimitare a infracțiunii de delapidare a averii străine de componența de infracțiune - samavolnicie. Totodată, obiectul material al infracțiunii de delapidare a averii străine prevăzute de art. 191 Cod penal reprezintă bunurile care, în afară de calitățile comune obiectelor materiale ale tuturor infracțiunilor săvârșite prin sustragere, dețin o calitate specială care este caracteristică numai pentru obiectul material al delapidării averii străine, și anume - acestea urmează a fi încredințate de către o altă persoană în administrarea făptuitorului. Încredințarea nemijlocită a bunurilor se face în funcție de specificul activității economice cu determinarea clară a atribuțiilor de serviciu în ce privește gestionarea sau administrarea bunurilor, iar subiectul infracțiunii de delapidare a averii străine, pe lângă calitățile generale, trebuie să aibă calitatea de administrator. În același timp, obiectul material al componenței de infracțiune de samavolnicie constituie bunuri mobile sau imobile și, după caz, corpul persoanei, iar subiectul acestei infracțiuni, afară de calitățile generale ale subiectului, care poate fi atras la răspundere penală

alte calități nu deține. Instanța de apel a considerat, că prima instanță corect a constatat că, pentru a fi în prezența componentei de infracțiune de delapidare a averii străine cu folosirea situației de serviciu, este importantă și obligatorie condiția, ca persoana căreia i s-a încredințat bunul, să dispună de acest bun în virtutea atribuțiilor sale de serviciu, prin contract de răspundere materială asupra acestui bun și/sau, nemijlocit, prin fișa postului. Or, potrivit contractului individual de muncă nr. 68/CM din 21.06.2013, în lista obligațiilor salariatului Botnaru Dumitru nu este inclusă obligațiunea de gestionare a mijloacelor bănești, eliberate de angajator în scopurile exercitării, de către salariat, a atribuțiilor de serviciu (f.d.65-67), iar potrivit contractului cu privire la răspunderea materială deplină nr. 35 din 21.06.2013, Botnaru Dumitru în calitate de angajat și-a asumat răspunderea materială deplină, față de SRL „ATAI”, pentru neasigurarea integrității valorii materiale încredințate, și anume autovehiculului de model VOLVO FHT4X2T.

Totodată, Colegiul penal a considerat că, ținând cont de mărimea prejudiciul cauzat prin săvârșirea faptei ilicite, care conform rechizitoriului constituie suma de 635,39 dolari SUA, prima instanță întemeiat a încadrat acțiunile lui Botnaru Dumitru în temeiul art. 335 Cod contravențional, or, semnele calificative ale infracțiunii de samavolnicie prevăzută de art. 352 Cod penal prevede cauzarea de daune în proporții mari, care potrivit art. 126 alin. (1) Cod penal constituie valoarea ce depășește 2500 unități convenționale, echivalentul a 50000 lei.

Colegiul a reținut, că în ședința de judecată nu a fost probat faptul că sumele extrase de pe cardul bancar de către Botnaru Dumitru au fost destinate achitărilor pentru asistență medicală și procurarea medicamentelor, or, careva bonuri de plată în acest sens nu au fost prezentate, mai mult ca atât, însuși inculpatul în ședința de judecată a recunoscut faptul, că *„careva acte confirmatoare, precum că a fost în spital în Belarusia, nu deține. La fel, nu cunoaște, de ce sumă de bani procura medicamente, cecurile s-au pierdut”*.

Referitor la acțiunea civilă Colegiul a precizat că, instanța de fond întemeiat a reținut ca incontestabilă cauzarea prejudiciului părții vătămate SRL „ATAI” de către Botnaru Dumitru, motiv pentru care a fost admis cererea integral și astfel a fost oferită o satisfacție echitabilă părții vătămate.

**5.** Procurorul, făcând trimitere la prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală a declarat recurs ordinar împotriva deciziei menționate solicitând casarea acesteia cu remiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel în alt complet de judecată.

Recurentul invocă că:

- instanțele de fond au dat o apreciere greșită probelor, punând accentul doar pe depozițiile și versiunea inculpatului, care nu coroborează cu celelalte probe administrate la cauză și astfel instanța de apel în mod repetat incorect a concluzionat asupra legalității sentinței de încetare;

- urma să se țină cont de faptul că banii transmiși lui Botnaru Dumitru pe card nu aparțineau dînsului ci întreprinderii la care activa, această sumă bănească fiind transmisă în administrarea lui, responsabilitatea pentru gestionarea căruia era în sarcina inculpatului, care și urma la reîntoarcere din cursă să motiveze cheltuielile efectuate;

- inculpatul avea răspunderea materială deplină față de SRL „ATAI” inclusiv și pentru mijloacele financiare transmise în gestiunea sa, fiind greșită afirmația instanțelor că dînsului, conform contractului de răspundere materială i-a fost încredințată în administrare doar unitatea de transport;

- banii depozitați pe card erau predestinați scopurilor special prevăzute de către proprietar , adică SRL „ATAI”, fapt în temeiul căruia se exclude utilizarea lor în alte scopuri decît cele impuse de proprietar, în special în scopurile persoanele ale lui Botnaru Dumitru, cu atît mai mult că utilizarea acestor surse bănești urma a fi motivată documentar de către inculpat;

- prin hotărîre judecătorească s-a stabilit că întreprinderea SRL „ATAI” nu avea careva datorii față de Botnaru Dumitru, în special pentru cheltuielile de transport, salariu pentru cursele efectuate, fapt prin care se combate versiunea inculpatului cu privire la reținerea sumei de bani sustrase pentru aceste scopuri și deci prin aceasta se exclude exercitarea căruiva drept presupus;

- în momentul în care inculpatul a abandonat autovehiculul pe care îl conducea, dînsul și-a încetat calitatea atribuită de către angajator și prin urmare din acel moment a fost privat de dreptul de a utiliza banii aflați pe card, odată ce aceștia nu erau utilizați în interesele proprietarului, adică a SRL „ATAI ”, cu atît mai mult că prin probele cercetate s-a dovedit că inculpatului i-au fost transmise și alte sume de bani destinați cheltuielilor de transport;

- prin însăși declarațiile inculpatului se exclude situația de extremă necesitate ce ar motiva extragerea banilor pentru tratament, odată ce chiar el a menționat că a plecat din instituția medicală a doua zi, cu atît mai mult că banii au fost extrași în alte localități decît cele în care el pretinde că a fost internat și chiar inculpatul a declarat că acești bani au fost cheltuiți pentru necesități personale;

- instanțele de judecată au omis din vedere declarațiile reprezentatului SRL „ATAI”, Castraveț Valeriu, care a confirmat că inculpatului i-au fost transmiși bani în numerar , 450 dolari SUA, pe care urma să îi cheltuie în interes de deplasare, prin ce în mod repetat este combătută versiunea inculpatului cu privire la exercitarea unui drept presupus al său.

**6.** Judecînd recursul ordinar în raport cu materialele dosarului și motivele invocate, Colegiul penal lărgit consideră că recursul urmează a fi admis din următoarele considerente.

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, *judecînd recursul, instanța de recurs este în drept să îl admită, să dispună*

*rejudicarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.*

În corespundere cu art. 448 Cod de procedură penală instanța de recurs judecând recursul verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza materialului din dosarul cauzei și a oricăror documente noi prezentate în instanța de recurs. De asemenea, instanța de recurs verifică 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.

Conform art. 414 Cod de procedură penală instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii 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. Instanța de apel, este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Conform art. 415 alin. (1) pct. 1) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de apel respinge apelul dacă este nefondat, iar reieșind din conținutul art. 417 Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă fapta constatată de prima instanță și conținutul dispozitivului sentinței, fondul apelului și temeiurile de fapt și de drept care au dus după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Potrivit cerințelor aceluiași articol, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel sunt: dacă fapta reținută ori numai imputată s-a săvârșit ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări s-a comis, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma cumulului de probe anexate la dosar în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

La chestiunile de drept se referă cele ce țin de următoarele: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just, dacă normele de drept procesual penal sau administrativ au fost corect aplicate și hotărârea adoptată să conțină răspuns la toate motivele invocate.

Colegiul penal constată că aceste prevederi legale, deși sunt obligatorii, nu au fost întocmai respectate la judecarea prezentei cauze în ordine de apel.

Procurorul a criticat decizia invocând temeiurile de casare prevăzute la art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală și anume *hotărârea atacă nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, iar motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii și faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită*, temeiuri pe care instanța de recurs le consideră prezente, la judecarea cauzei instanța de apel admițând erori procesuale care nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs.

În primul rând, conform actului de învinuire înaintat de acuzatorul de stat, fapta inculpatului întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (2) lit. d) Cod penal, însă instanța de fond a calificat acțiunile inculpatului în baza art. 335 Cod contravențional dispunând și încetarea procesului penal, soluția instanței de fond fiind menținută de către instanța de apel.

Instanța de apel în acest context a concluzionat că, instanța de fond cercetînd totalitatea probelor administrate de către organul de urmărire penală, corect și legal a reîncadrat acțiunile inculpatului în baza art. 335 Cod Contravențional, iar la baza acestei concluzii instanța de apel a pus probele cercetate de prima instanță și a menționat că, probele administrate și cercetate demonstrează incontestabil vinovăția lui Botnaru Dumitru de comiterea contravenției de samavolnicie.

Colegiul consideră că, o astfel de abordare a instanței de apel este una prematură, deoarece, din declarațiile reprezentantului părții vătămate și a martorilor audiați în cadrul ședinței instanței de fond, ulterior citite în ședința instanței de apel, se poate deduce că inculpatul a însușit ilegal de pe cardul bancar banii în sumă de 635,39 dolari SUA, care se aflau în administrarea dînsului și care au fost transmiși acestuia pentru a fi utilizați în scopurile proprietarului, adică a întreprinderii la care activa în calitate de șofer și nu în scopuri personale precum susține și inculpatul, că chipurile banii i-a extras în contul plăților care urmau a-i fi achitate în calitate de salariu de către SRL „ATAI”, or la acest capitol se precizează că, prin hotărîrea Judecătoriei Ciocana, mun. Chișinău din 04.12.2014 s-a dispus încasarea salariului neachitat în sumă de 4020,90 lei în beneficiul lui Botnaru Dumitru, cu calcularea și reținerea sumelor obligatorii la bugetul public, bugetul asigurărilor sociale și cheltuieli pentru asistență juridică, soluție menținută și prin decizia Curții de Apel Chișinău din 12.05.2015.

În același context, instanța de recurs mai indică, că banii au fost folosiți după ce inculpatul a abandonat camionul, iar utilizarea acestor bunuri urma a fi motivată documentar de către acesta la întoarcerea din deplasare.

Tot aici, instanța de recurs contrazice opinia instanței de apel, precum că pentru a fi în prezența componentei de infracțiune de delapidare este importantă și obligatorie condiția, ca persoana căreia i s-a încredințat bunul, să dispună de acest bun în virtutea atribuțiilor sale de serviciu, prin contract de răspundere materială asupra acestui bun și/sau, nemijlocit, prin fișa postului, deoarece nu s-a luat în considerație contractul nr. 35 cu privire la răspunderea materială deplină, prin care este stipulat la pct. (1) lit. i) că salariatul Botnaru Dumitru, își asumă răspundere materială deplină pentru neasigurarea integrității valorilor materiale încredințate de către întreprindere și se obligă să țină evidența, să întocmească și să prezinte în ordinea stabilită dările de seamă la întoarcerea din rută, în termen de 24 ore, pe *banii primiți cu avans* și toate actele comerciale.

Conform jurisprudenței penale, *obiectul material* al infracțiunii prevăzute la alin. (1) art. 191 Cod penal îl reprezintă bunurile încredințate de către o altă persoană în administrarea făptuitorului. Bunurile pot fi încredințate în virtutea funcției de răspundere a făptuitorului, a raporturilor contractuale sau a însărcinării speciale din partea persoanei care le încredințează.

În ipoteza consemnată la lit. d) alin. (2) art. 191 Cod penal obiectul juridic secundar îl constituie relațiile sociale cu privire la desfășurarea normală a activității de serviciu. În cazul infracțiunii menționate, făptuitorul este persoana căreia bunurile i-au fost încredințate în temeiul legii pentru executarea unor atribuții strict determinate, nu pentru a fi sustrate.

*Latura subiectivă* se exprimă în vinovăție sub formă de intenție directă, iar la calificare este obligatorie stabilirea scopului special - a scopului de cupiditate.

*Subiectul* infracțiunii analizate trebuie să aibă calitatea specială de administrator. Prin „administrator” se înțelege persoana care vine în contact direct și bunurile altei persoane, datorită atribuțiilor sale legate de păstrare, prelucrare, vânzare, transportarea sau folosirea bunurilor.

Astfel, instanța de recurs precizează că, instanța de apel a omis cele expuse mai sus și s-a axat doar pe concluziile primei instanțe invocând faptul că, pentru a încadra acțiunile inculpatului în baza infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (2) lit. d) Cod penal este necesar ca subiectul infracțiunii de delapidare să aibă calitatea de „administrator”, însă în cazul dat nu s-a luat în considerație că Botnaru Dumitru avea contact direct cu bunurile întreprinderii în care activa și ce atribuții avea asupra acestora.

Prin urmare, Colegiul conchide că instanța de apel prematur a menținut soluția primei instanțe, făcând trimitere la probele din dosar acumulate la urmărirea penală și în ședințele de judecată, fără a audia părțile pe viu, ci doar fiind citite și consemnate în procesul-verbal.

Un element important la judecarea apelului îl reprezintă posibilitatea inculpatului de a fi confruntat cu martorul care susține acuzarea, indiferent de faptul că acest martor a fost deja cercetat în prima instanță. În cazul dat, principiul nemijlocirii reprezintă o garanție importantă a caracterului echitabil al procesului penal, atâta timp cât aprecierile instanței de apel cu privire la credibilitatea martorului pot avea consecințe decisive pentru inculpat.

Astfel, Colegiul lărgit consideră, că totalitatea circumstanțelor menționate în prezenta decizie urmează a fi apreciate de instanța de apel în cumul cu alte probe la justa lor valoare pentru adoptarea unei soluții corecte.

**În al doilea rând,** Colegiul penal lărgit menționează că, instanțele ierarhic inferioare au comis aceiași eroare de drept prin faptul că, instanța de fond a încetat procesul penal în privința inculpatului, însă a recalificat acțiunile acestuia în baza art. 335 Cod contravențional, fără a constata fapta contravențională considerată ca fiind

comisă de către Botnaru Dumitru. Această eroare practică a fost menținută odată cu soluția instanței de fond de către instanța de apel, care judecând apelul era obligată să verifice legalitatea și temeinicia hotărârii atacate, inclusiv prin prisma faptului dacă s-au dat răspunsuri la toate chestiunile prevăzute în art. 385 Cod de procedură penală, și dacă cuprinsul sentinței corespunde art. 394 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, însă, din conținutul deciziei rezultă că instanța de apel nu a verificat legalitatea sentinței.

Astfel, instanța de apel, contrar prevederilor art. 417 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, care expres indică, că *partea descriptivă a deciziei instanței de apel trebuie să cuprindă descrierea faptei constatate de prima instanță și conținutul dispozitivului sentinței*, eronat a menținut sentința de încetare și recalificarea acțiunilor de comitere a unei contravenții, în care nu este descrisă fapta contravențională, menționând că prima instanță corect s-a condus de prevederile art. 332 alin. (2) Cod de procedură penală, a omis eroarea comisă de prima instanță.

Situația descrisă mai sus servește drept temei pentru casarea hotărârii și nu poate fi corectată în recurs, ceea ce echivalează cu nesoluționarea fondului cauzei. Eroarea comisă nu oferă posibilitatea instanței de recurs de a trage concluzii privitor la corectitudinea aprecierii probelor de către instanța de apel.

Motivarea soluției adoptată de instanța de apel, contrazice dispozitivului hotărârii, deoarece acesta este expus neclar, temei ce se încadrează în prevederile art. 427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală și se soldează cu casarea deciziei recurate și remiterea cauzei la o nouă judecare în ordine de apel.

La o nouă judecare a cauzei, este necesar a se ține cont că, una din condițiile adoptării unei sentințe legale este corespunderea părții descriptive a ei cu circumstanțele constatate în ședința de judecată, iar la întocmirea ei, instanța trebuie să îndeplinească cerințele art. 394 Cod de procedură penală și să soluționeze toate chestiunile prevăzute în art. 385 Cod de procedură penală potrivit cărora, instanța își întemeiază sentința numai pe probele care au fost cercetate în ședința de judecată. Această prevedere se referă și la adoptarea deciziei de către instanța de apel.

Ca urmare a celor expuse, Colegiul consemnează prezența temeiului de casare a deciziei instanței de apel invocat de recurent și dispune rejudecarea cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecători, deoarece erorile prezente nu pot fi corectate de instanța de recurs. În cadrul rejudecării cauzei instanța de apel urmează să înlăture erorile menționate, să țină cont de împrejurările expuse care au servit temei de casare a soluției adoptate și în strictă conformitate cu prevederile art.414 Cod de procedură penală să verifice legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor administrate în instanța de judecată, inclusiv să se expună asupra tuturor motivelor apelului, iar în dependență de datele obținute să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, care să corespundă și prevederilor art.417-418 Cod de procedură penală.

De asemenea, instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală care se referă la procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor motivelor invocate în apel, să verifice și să aprecieze profund probele administrate și examinate în instanță în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea apreciere convenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei, să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate, să analizeze la modul convenit prezența sau lipsa vinovăției inculpatului în comiterea infracțiunii imputate, ținând cont de motivele invocate în apel și dispozițiile expuse la pct. 7 a prezentei decizii și ca urmare să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată.

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

### **D E C I D E :**

Admite recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Cătălin Scutelnic, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 18 septembrie 2015, în cauza penală în privința lui Botnaru Dumitru și dispune rejudecarea cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia publicată integral la 15 ianuarie 2016.

Președinte	semnat	Nicolae Gordilă
Judecători	semnat	Liliana Catan
	semnat	Iurie Diaconu
	semnat	Elena Covalenco
	semnat	Ion Guzun

Copia corespunde originalului.

Judecător	Liliana Catan
-----------	---------------