

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

24 mai 2016

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție
în componență:

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

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursurile ordinare, declarate de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Dorina Tăut, și de avocatul Valeriu Pleșca, în numele inculpatului Prodan Octavian, împotriva sentinței Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău din 20 octombrie 2015 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10 decembrie 2015, în privința inculpatului

*Prodan Octavian Simion, născut la
02 noiembrie 1984 în s. Moara de Piatră, r-nul
Drochia, locuitor al mun. Chișinău, str. Pădurii 18/1,
ap. 2, cetățean al R. Moldova, fără antecedente penale.*

*Termenul de examinare,
instanța de fond: 15.01.2014 – 20.10.2015,
instanța de apel: 24.11.2015 – 10.12.2015,
instanța de recurs: 25.02.2016 – 24.05.2016.*

Asupra recursurilor menționate, Colegiul penal lărgit

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău din 20 octombrie 2015, Prodan Octavian a fost condamnat în baza art. 324 alin. (1) Cod penal la 5 ani închisoare, cu amendă în mărime de 2.000 unități convenționale, ce constituie 40.000 lei, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și de a exercita activitate în organele afacerilor interne pe un termen de 5 ani.

Conform art. 90 Cod penal, executarea pedepsei aplicate i-a fost suspendată condiționat, pe un termen de probă de 4 ani.

2. Instanța de fond a constatat că inculpatul Prodan Octavian, activând în baza ordinului nr. 43EF din 07.03.2013 al Inspectoratului General de Poliție al MAI RM în calitate de ofițer de sector al sectorului de poliție nr.3 al Inspectoratului de Poliție sect. Botanica, fiind persoană publică, având în virtutea acestei funcții drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor autorității publice, fiind obligat în conformitate cu fișa de post de a dirija în cunoștință de cauză sectorul de muncă încredințat, să manifeste inițiativă și perseverență, să asigure îndeplinirea întocmai a sarcinilor ce stau în fața sa, să se călăuzească în exercitarea atribuțiilor de legislația în vigoare, să fie obiectiv și imparțial, având obligații în vederea exercitării obligațiunilor de serviciu în strictă conformitate cu legislația în vigoare, a comis intenționat infracțiunea de corupere pasivă în următoarele circumstanțe.

În luna septembrie 2013, Melnic E. a înstrăinat lui Lungu O. un autoturism de model „Opel Astra”, anul fabricării 2006, eliberându-i și o procură, în vederea asigurării posibilității de a-și înregistra dreptul de proprietate. Ulterior, Lungu O. a încercat să-și înregistreze dreptul de proprietate asupra automobilului indicat, însă a fost în imposibilitate, deoarece i s-a comunicat că acesta este gajat la o companie de leasing. Melnic E. i-a comunicat ca va soluționa problema apărută. Din considerentul ca Melnic E. nu a soluționat problema ce ține de scoaterea de sub gaj a automobilului de model „Opel Astra”, la 12 noiembrie 2013, Lungu O. s-a adresat către Inspectoratul de Poliție sect. Botanica, al Direcției Poliției mun. Chișinău, solicitând verificarea legalității acțiunilor persoanelor care au înstrăinat bunul mobil nominalizat, aflat sub sechestru. În aceeași zi, Melnic E. a fost informat de cunoștința sa pe nume Alloiarov E. că Lungu O. s-a adresat către organele de drept, fapt care l-a determinat pe primul să se deplaseze la 13 noiembrie 2013 la sectorul de poliție nr. 3 al Inspectoratului de Poliție sect. Botanica, mun. Chișinău. În sediul sectorului de poliție nr. 3, Melnic E. a avut o discuție cu ofițerul de sector Prodan O., care l-a informat despre faptul că examinează sesizarea lui Lungu O., prin care se solicită verificarea legalității acțiunilor sale, manifestate prin înstrăinarea automobilului de model „Opel Astra”, care se află sub sechestru, iar ca rezultat al examinării plângerii date, în privința sa va fi pornită urmărirea penală. Totodată, inculpatul l-a informat pe Melnic E. că în cazul în care dorește ca pe marginea sesizării să-i fie adoptată o hotărâre favorabilă și netransmiterii materialelor organului de urmărire penală pentru a fi atras la răspundere penală, urmează să-i transmită suma de 400 euro. **La 19 noiembrie 2013**, în urma unei discuții telefonice între inculpat și Melnic E., ultimul fiind însoțit de Alloiarov A., s-au deplasat la sectorul de poliție nr. 3 al Inspectoratului de Poliție sect. Botanica al Direcției Poliției mun. Chișinău, unde au purtat o discuție cu inculpatul. În cadrul discuției, inculpatul i-a spus lui Melnic E. să-i dea suma de 200 euro lui Alloiarov A., pentru ca acesta să i-o transmită, l-a rândul său, mamei sale, Alloiarov I., care activează în calitate de vânzătoare în magazinul amplasat pe adresa str. Salcânilor 22/2, mun. Chișinău, care urma să o transmită, în cele din urmă primului. Întru realizarea intențiilor sale infracționale, la 19 noiembrie 2013, aproximativ ora 19.00, inculpatul s-a deplasat la magazinul amplasat în mun. Chișinău, str. Salcânilor 22/2, unde **a primit de la Alloiarov I.**

mijloacele financiare în sumă de 200 euro, care conform cursului oficial al BNM, constituie 3.500,38 lei, pretinși de la Melnic E.

Instanța a reținut că inculpatul nu a recunoscut vina și a declarat că i-a cerut lui Melnic E. să transmită actele pe caz, prin intermediul prietenului său, Alexandru, acesta urmând să le lase mamei sale, care activa în calitate de vânzătoare în magazinul amplasat în mun. Chișinău, str. Salcânilor 22/2, de unde ulterior urma să le ridice. Nu cunoaște cum au ajuns mijloacele financiare în mapa sa de serviciu și nici cine le-a pus. Nu a pretins careva sume bănești de la Alloiarov I. și nu a purtat cu nimeni discuții referitor la mijloacele bănești. Presupune că banii au fost puși în mapa de serviciu de către Alloiarov I. în timp ce el servea cafea cu colegii, iar mapa se afla pe tejgheaua din incinta magazinului.

Necâtând că inculpatul a negat comiterea infracțiunii, vinovăția acestuia a fost dovedită prin probele administrate.

Astfel, martorul Alloiarov A. a declarat că inculpatul a menționat că situația lui Melnic E. este gravă, însă ar putea fi soluționată contra 400 euro. Ulterior, Melnic E., fiind echipat cu tehnică specială și având la el banii, a mers la sectorul de poliție în care activa inculpatul, unde a avut o discuție cu acesta. Urmând sfaturile inculpatului, Melnic E. trebuia să-i transmită lui suma de 200 euro, iar el, la rândul său, urmă să lase banii mamei sale, care activa în magazinul din str. Salcânilor 22/2, mun. Chișinău, pentru ca ea să-i transmită inculpatului. Peste câțva timp, inculpatul a mers la magazin, unde primind suma de 200 euro, a fost reținut în flagrant.

Martorul Alloiarov I. a relatat că la mijlocul lunii noiembrie 2013, fiul ei Alloiarov A., cu prietenul său Melnic E., au venit la locul ei de muncă, magazinul din str. Salcânilor 22/2, mun. Chișinău, rugând-o să-i transmită inculpatului suma de 200 euro din partea lui Melnic E., fiindu-i transmise 3 bancnote. În scurt timp s-a apropiat inculpatul și a întrebat dacă i s-a transmis ceva. Primind un răspuns afirmativ, a comandat 2 pahare de cafea. După ce a achitat, a deschis mapa pe care o avea la el și arătându-i cu ochii, ea dat de înțelese că trebuie să pună banii care i s-au transmis. Ea personal, a pus banii în mapă deasupra, refuzând cererea inculpatului de a pune banii sub o hârtie care era în mapă. El a închis mapa, a pus-o subțioară și a plecat.

Totodată, vinovăția inculpatului mai este dovedită și prin procesul-verbal privind consemnarea măsurilor speciale de investigații din 20 noiembrie 2013; procesul-verbal privind interceptarea și înregistrarea comunicărilor audio și a înregistrărilor de imagini din 19.11.2013; procesul-verbal din 19 noiembrie 2013, conform căruia Prodan O. a fost supus percheziției corporale, în cadrul căreia, în mapa de serviciu a lui Prodan O., au fost depistate și ridicate mijloace bănești în sumă de 200 euro.

Sunt neîntemeiate afirmațiile apărării precum că probele administrate urmează să fie respinse, fiind impertinente și ilegale.

Toate rezultatele măsurilor speciale de investigații au fost legalizate în conformitate cu normele procesual penale în vigoare prin încheierile judecătorului de instrucție a Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău, nefiind contestate.

Prin urmare, argumentele invocate de apărare în vederea declarării nulității actelor procedurale sunt neîntemeiate, declarative și fără suport legal, urmând a fi respinse.

Totodată, *este necesar de a exclude din învinuirea inculpatului faptul primirii a sumei de 200 euro transmiși la 14 noiembrie 2013 de către Melnic Eugeniu, prin intermediul lui Alloiarov Alexandru, în frizeria de la stația de troleibuze de pe str. Salcîmilor, mun. Chișinău.*

Or, în cadrul cercetării judecătorești nu s-a confirmat prin probe concludente și pertinente acest fapt.

Mai mult, martorul Midon Nadejda a declarat că, lucrând în frizeria din str. Grădina Botanica 3, mun. Chișinău, în luna noiembrie 2013 nu a primit de la careva persoane suma de 200 euro pentru a o transmite inculpatului. Nimeni nu a venit să lase careva sume de bani în frizerie. În frizerie lucrează de una singură, în baza patentei. Frizeria are o suprafață de 14 m.p., nu are hol. Este o singură masa pe care stă televizorul și sub masă sunt câteva jurnale, ci nu pe masă. Masa se află la o distanță de 2 metri de la locul unde ea lucrează, este în vizorul ei, sunt oglinzi și ea vede cine intră, astfel că ar fi observat faptul punerii banilor în reviste. Inculpatul nu are numărul ei de telefon și nu s-a prezentat pentru a primi banii lăsați de către careva persoane în frizerie.

Așadar, declarațiile martorului Alloiarov Alexandru, că la indicația inculpatului a pus banii preținși în sumă de 200 euro într-o revistă de pe masa din frizeria situată la stația de troleibuze de pe str. Salcîmilor, mun. Chișinău, nu au suport probatoriu.

În asemenea circumstanțe, instanța a concluzionat că *în acțiunile inculpatului nu se conține semnul calificativ prevăzut de lit. c) alin. (2) art. 324 Cod penal și anume, extorcarea de bunuri sau servicii enumerate la alin.(1) art. 324 Cod penal*, și a reîncadrat acțiunile acestuia în baza art. 324 alin. (1) Cod penal, ca corupere pasivă, caracterizată prin pretinderea și primirea prin mijlocitor de către o persoană publică, de bunuri ce nu i se cuvin pentru sine, pentru a nu îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale.

La stabilirea pedepsei, instanța a ținut cont de prevederile art. 75 Cod penal, că inculpatul a comis pentru prima dată o infracțiune gravă, are un copil minor, este caracterizat pozitiv, concluzionând că corectarea și reeducarea lui este posibilă fără izolare de societate, cu aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal.

La momentul comiterii infracțiunii, sancțiunea art. 324 alin. (1) Cod penal, prevedea în calitate de pedeapsă închisoare de la 3 la 7 ani cu amendă în mărime de la 1000 la 3000 unități convenționale și cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de la 2 la 5 ani, sancțiune care a fost modificată prin Legea nr. 325 din 23.12.2013, în vigoare la 25.02.2014.

3. Procurorul în Procuratura anticorupție, Vitalie Galeru, a declarat apel, solicitând casarea parțială a sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, cu stabilirea inculpatului a unei pedepse sub formă de 5 ani privațiunea de libertate, cu amendă în mărime de 2.000 unități convenționale, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și de a exercita activitate în organele afacerilor interne pe un termen de 5 ani.

Apelantul a invocat că pedeapsa stabilită inculpatului este prea blândă, neîntemeiat fiindu-i aplicate prevederile art. 90 Cod penal.

Inculpatul a comis infracțiunea prevăzută în **art. 324 alin. (1)** Cod penal - corupere pasivă, caracterizată prin pretinderea și primirea prin mijlocitor de către o persoană publică, bunuri ce nu i se cuvin, pentru sine, pentru a nu îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale.

Pedeapsa principală aplicată inculpatului sub formă de 5 ani închisoare, cu aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal, este una blândă, fiind stabilită contrar prevederilor art. 6, 61 și 75 Cod penal, or probele administrate confirmă pe deplin vinovăția acestuia în comiterea infracțiunii incriminate.

Totodată, nu au fost stabilite careva circumstanțe care ar oferi posibilitatea instanței de a micșora esențial gravitatea faptei inculpatului, pentru a aplica față de acesta prevederile art. 90 Cod penal.

La fel, nu au fost stabilite careva motive că nu este rațional ca inculpatul să nu execute pedeapsa sub formă de închisoare prevăzută de lege pentru fapta săvârșită, în condițiile în care acesta nu a conștientizat fapta comisă.

3.1. A declarat apel și avocatul Valeriu Pleșca, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie achitat.

Apelantul a indicat, că începând cu 19.11.2013, lui Vitalie Creciu i s-a atribuit statutul de ofițer de urmărire penală, în prezenta cauză.

Vitalie Creciu nu a fost preîntâmpinat, în cadrul tuturor acțiunilor de urmărire penală la care a participat în calitate de specialist, cu excepția percheziției corporale din 19.11.2013, despre prezentarea cu bună știință a unei concluzii false în conformitate cu prevederile art. 87 pct. (6) Cod de procedură penală și 312 Cod penal.

Potrivit art. 87, 33 Cod de procedură penală, specialistul nu poate participa în procesul penal în această calitate dacă a participat în acest proces în calitate de persoană care a efectuat urmărirea penală, deci, în calitate de ofițer de urmărire penală.

Astfel, instanța a admis probele ilegale, punându-le la baza sentinței.

Totodată, prima instanța și-a întemeiat sentința pe declarațiile contradictorii ale celor doi martori ai acușării, care în conformitate cu prevederile art. 8 alin. (3) Cod de procedură penală trebuiau să fie interpretate în favoarea inculpatului.

Prin probele administrate nu a fost demonstrat că inculpatul a pretins și primit de la Melnic Eugeniu, la 19.11.2013, suma de 200 euro, prin urmare nu a fost probată existența faptului infracțiunii. Versiunea inculpatului precum că, acești bani au fost plasați în mapă de către vânzătoarea Inga, atunci când el servea cafea cu Postolache Dionisie și Creciu Vitalie (ofițer de investigații, specialist și ofițer de urmărire penală), nu a fost combătută prin probe pertinente și concludente. Mai ales că, însăși instanța a constatat în sentință că potrivit „martorilor din partea acușării - Alloiarova Inga, cât și declarațiilor martorilor din partea apărării Postolache Dionisie și Ciorbă Andrei, inculpatul Prodan Octavian a lăsat mapa lui pe teșgheaua din magazin, a ieșit afară să bea cafea, după care a intrat înapoi, a achitat cafeaua consumată, a luat mapa și a ieșit din magazin”.

Sunt suficiente date care denotă că Melnic Eugeniu și Alloiarov Alexandru și-au asumat rolul de agenți provocatori pentru poliție, iar acțiunea de provocare și înscenare a fost organizată și supervizată de către ofițerii de investigații ai Direcției Anticorupție a Serviciului Securitate Internă și Combaterea Corupției a Ministerului Afacerilor Interne. Motivul a fost cel descris de Alloiarov Alexandru - Melnic Eugeniu nu avea bani să-i întoarcă lui Lungu Oleg, deoarece îi cheltuise.

Totodată din declarații se observă că inculpatul insistă ca Melnic să-i întoarcă banii lui Lungu. În același timp cunoscutul de la „corupție” le-a zis lui Melnic și Alloiarov că poate să hotărască problema cu referire la plângerea scrisă de Lungu Oleg pe Melnic Eugeniu și anume: să nu fie dat curs plângerii sau plângerea să fie reținută.

În acest caz, este relevantă cauza *Ramanauskas (Ramanauskas v. Lithuania, nr. 74420/01)* în care CtEDO a dezvoltat conceptul de înscenare, în măsura în care acesta contravine art. 6 § 1 al Convenției, indicând că acesta este distinct de folosirea tehnicilor legale ale activităților sub acoperire în urmărirea penală, și în privința căruia trebuie să existe garanții adecvate împotriva abuzului.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10 decembrie 2015, apelul declarat de avocatul Valeriu Pleșca a fost respins ca nefondat.

Apelul procurorului a fost admis, casată sentința, rejudecată cauza și pronunțată o nouă hotărâre.

Prodan Octavian a fost condamnat în baza art. **324 alin. (2) lit. c)** Cod penal la 5 ani închisoare, cu amendă în mărime de 2.000 unități convenționale, ce constituie 40.000 lei, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau a exercita activități publice în cadrul organelor de drept pe un termen de 3 ani, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, de la reținere, deducându-se durata reținerii din 19 noiembrie 2013 până la 22 noiembrie 2013.

Instanța de apel a constatat că la 13.11.2013, Prodan O., activând cu calitate de ofițer de sector al Inspectoratului de poliție Botanica în baza ordinului nr. 43 EF din 07.03.2013, fiind cu calitate de persoană publică cu drepturi și obligațiuni în vederea exercitării funcțiilor autorităților publice, având în gestionarea sa cererea O. Lungu privind tragerea la răspundere penală a lui E. Melnic conform materialului acumulat privind înstrăinarea ilegală de către E. Melnic către O. Lungu a unui automobil model „Opel”, care la acel moment era gajat la bancă și ultimul nu putea a-și realiza dreptul de proprietar. Fiind informat E. Melnic de către E. Alloiarov că la Inspectoratul de poliție Botanica la ofițerul de sector Prodan O. este în lucru cererea lui O. Lungu privind legalitatea înstrăinării automobilului model „Opel”, a mers la sediul sectorului nr. 3 a Inspectoratului de poliție Botanica unde sa întâlnit cu Prodan O. În cadrul discuției ofițerul de sector Prodan O. i-a comunicat lui E. Melnic că în cazul în care dorește ca pe marginea sesizării O. Lungu să fie adoptată a hotărâre favorabilă lui E. Melnic și materialele să nu fie transmise organului de urmărire penală pentru a fi tras la răspundere penală, urmează a-i transmite suma de 400 euro.

La 14.11.2013, E. Melnic prin intermediul lui A. Alloiarov a transmis lui Prodan O. 200 euro echivalentul sumei de 3.473 lei 16 bani, cu condiția că în scurt timp va transmite și restul sumei.

La 19.11.2013, E. Melnic după o discuție telefonică cu Prodan O. a mers la sectorul de poliție nr. 3 a Inspectoratului de poliție Botanica unde Prodan O. a cerut de la E. Melnic a transmite prin intermediul lui A. Alloiarov 200 euro care ulterior i-a transmis mamei sale. În jurul orei 19:00 la data de 19.11.2013, Prodan O. a mers la magazinul amplasat pe str. Salcîmilor 22/2, mun. Chișinău, unde a primit de la I. Alloiarov suma de 200 euro, echivalentul sumei de 3500 lei 38 bani.

Instanța a reținut că vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii incriminate este dovedită prin probele administrate.

Deși, conform rechizitoriului, inculpatul a fost învinuit în baza art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal, ***prima instanță în mod eronat și absolut nemotivat a admis reîncadrarea acțiunilor inculpatului în baza art. 324 alin. (1) Cod penal - coruperea pasivă, caracterizată prin pretinderea și primirea prin mijlocitor de către o persoană publică, bunuri ce nu i se cuvin pentru sine, pentru a nu îndeplini în exercitarea funcției sale, astfel în mod greșit și pripit a exclus din învinuire semnul calificativ prevăzut la lit. c) alin. (2) art. 324 Cod penal, precum că inculpatul nu a extorcat suma de 400 euro de la E. Melnic ci doar a pretins-o.***

Vina inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal, este pe deplin probată, dat fiind că ***s-a dovedit că acțiunile inculpatului au avut drept scop primirea sumei de 400 euro pretinsă a fi transmisă, din care 200 euro a primit la 14.11.2013 și 200 euro a primit la 19.11.2013 de la E. Melnic prin intermediul lui A. Alloiarov.***

Faptul extorcării de bani este demonstrat prin condiționarea de către inculpat în fața lui E. Melnic că va adopta o hotărâre favorabilă în privința lui și nu va transmite materialele organului de urmărire penală doar dacă îi va da suma de 400 euro. ***Elementul de extorcare a sumei de 400 euro este dovedit*** și prin faptul apelării inculpatului la intermediarul A. Alloiarov care la 12.11.2013 la informat pe E. Melnic despre existența materialului privind înstrăinarea automobilului „Opel” la ofițerul de sector Prodan O. și deplasarea lui la 13.11.2013 la sectorul de poliție nr. 3, unde sa întâlnit cu inculpatul care i-a condiționat transmiterea sumei de 400 euro. Deși anterior la 14.11.2013, inculpatul primise 200 euro ***a insistat prin extorcare de la E. Melnic ca ultimul să-i transmită și suma de 200 euro restantă***, bani pe care a și primit la 19.11.2013.

Argumentul apărării, că la baza sentinței de condamnare au fost puse acte procedurale nule, întocmite cu încălcarea prevederilor legale și care au fost administrate cu grave încălcări de procedură, nu pot fi reținute, deoarece rezultatele măsurii speciale de investigație efectuate, și anume interceptarea și înregistrarea comunicărilor și înregistrării imaginilor a acestora cu folosirea tehnicii speciale a întâlnirilor, care au avut loc la 19.11.2013 între cet. E. Melnic și Prodan O., au fost administrate conform normelor procesual penale, iar rezultatele acestei măsuri au fost legalizate prin încheierea instanței de judecată.

Instanța de fond a indicat în sentință că în cadrul cercetării judecătorești nu și-a găsit confirmare faptul că inculpatul a primit suma de 200 euro pretinsă

a fi transmisă la 14.11.2013 de către E. Melnic prin intermediul lui A. Alloiarov, și în acest sens, potrivit învinuirii formulate, inculpatului i s-a incriminat că a comis infracțiunea de corupere pasivă, caracterizată prin pretinderea și primirea prin mijlocitor de către o persoană publică, bunuri ce nu i se cuvin, pentru sine, pentru a nu îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale.

Astfel, vinovăția inculpatului este pe deplin dovedită, urmând a-i fi încadrate acțiunile *în baza art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal, ca corupere pasivă, adică pretinderea și primirea prin mijlocitor de către o persoană publică, bunuri ce nu i se cuvin, pentru sine, pentru a nu îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale.*

5. Procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Dorina Tăut, a declarat recurs ordinar, solicitând casarea acestei decizii și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Recurentul a invocat că *la adoptarea soluției de reîncadrare a acțiunilor inculpatului de la art. 324 alin. (1) Cod penal la art. 324 alin. (1) alin. (2) lit. c) Cod penal, instanța de judecată urma să rețină că procurorul apelant a contestat sentința doar în partea individualizării greșite a pedepsei*, pe când apelul apărătorului critică sentința sub aspectul ilegalității și netemeinicii, fapt ce denotă că instanța de apel a ieșit din limitele solicitărilor invocate de apelanți, admitând o eroare de drept raportată la art. 427 alin. (1) pct. 12) Cod de procedură penală, faptei săvârșite dându-i o încadrare juridică greșită.

Instanța urma să țină cont de cerințele art. 415 Cod de procedură penală, deoarece în cazul în care au fost declarate mai multe apeluri, fiecare din acestea urma să primească rezolvare proprie, iar în situația dată soluția propusă de către procuror a fost alta decât cea adoptată în decizie.

Astfel, admitând apelul procurorului, instanța a desființat hotărârea pentru a soluționa chestiunea dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just, însă s-a pronunțat și asupra încadrării juridice a acțiunilor inculpatului.

Instanța urma să țină cont de prevederile art. 409 Cod de procedură penală, care stipulează efectul devolutiv a apelului și limitele lui, și care orientează instanțele că acestea sunt obligate să examineze apelurile în limitele prevederilor arătate în alin. (1) a normei enunțate, precum și să examineze aspectele de fapt și de drept ale cauzei, în afara temeiurilor invocate și cererile formulate de apelant, însă fără a înrăutăți situația apelantului.

În drept, recursul este fondat pe temeiul din art. 427 alin. (1) pct. 6) și 12) Cod de procedură penală.

5.1. A declarat recurs ordinar și avocatul Valeriu Pleșca, solicitând casarea hotărârilor adoptate, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri prin care inculpatul să fie achitat.

Recurentul a indicat că *procurorul în pledoaria sa în prima instanță, a cerut recalificarea acțiunilor inculpatului, de la art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal la art. 324 alin. (1) Cod penal*. Acuzarea a cerut recunoașterea inculpatului drept vinovat pentru două modalități ale faptei prejudiciabile - pretinderea și primirea bunurilor ce nu i se cuvin. *Procurorul a renunțat la circumstanța agravantă - coruperea pasivă săvârșită cu extorcarea de bunuri sau servicii enumerate la alin. (1) art. 324 Cod penal.*

Extorcarea ca modalitate normativă a faptei prejudiciabile nu i-a fost incriminată în fapt inculpatului nici la etapa de urmărire penală.

Prima instanță, de asemenea a exclus din învinuirea inculpatului capătul de învinuire ce se referă la primirea sumei inițiale de 200 euro pretinși a fi transmiși la 14.11.2013 de către E. Melnic prin intermediul lui A. Alloiarov, deoarece acest fapt s-a confirmat prin probe administrate.

Procurorul a fost de acord și cu aceasta, deoarece nu a contestat excluderea din învinuire a acestui episod.

Însă, dincolo de conținutul și motivele din apelul procurorului, ***instanța de apel din proprie inițiativă, l-a condamnat pe inculpat în baza art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal, pe ambele episoade***, stabilindu-i pedeapsa indicată în decizie.

Mai mult, instanța de apel a schimbat încadrarea juridică a faptelor inculpatului doar în timpul deliberării, de după încheierea dezbaterilor. Prin urmare, s-a adus o atingere dreptului inculpatului de a fi informat în mod detaliat cu privire la natura și cauza acuzației aduse împotriva sa, precum și dreptului său de a dispune de timpi și înlesnirile necesare pregătirii apărării sale.

Prin urmare, a fost încălcat art. 6 par. 3 lit. a) și b) din Convenție, coroborat cu par. 1 din același articol, care prevede procedură echitabilă.

Pe lângă aceasta, începând cu 19.11.2013, lui Vitalie Creciun i s-a atribuit statutul de ofițer de urmărire penală în prezenta cauză.

Vitalie Creciun nu a fost preîntâmpinat în cadrul tuturor acestor acțiuni de urmărire penală la care a participat în calitate de specialist, cu excepția percheziției corporale din 19.11.2013, despre prezentarea cu bună știință a unei concluzii false în conformitate cu prevederile art. 87 pct. 6) Cod de procedură penală, 312 Cod penal.

Potrivit art. 33 Cod de procedură penală, specialistul nu poate participa în procesul penal în această calitate, dacă a participat în acest proces în calitate de persoană efectuat urmărirea penală, deci, în calitate de ofițer de urmărire penală.

Astfel, instanțele de fond și de apel au admis probele ilegale ale acuzației punându-le la baza sentinței.

Prima instanță și-a întemeiat sentința pe declarațiile contradictorii ale martorilor acuzației, care în conformitate cu prevederile art. 8 alin. (3) Cod de procedură penală, ar trebui să fie interpretate în favoarea inculpatului.

Prin analiza tuturor probelor legal administrate, nu este demonstrat în mod cert că inculpatul a pretins și primit de la Eugeniu, la 19.11.2013, suma de 200 euro, cu atât mai mult nici probată extorcarea sumei de 400 euro, prin urmare nu a fost probată existența faptului infracțiunii. Versiunea inculpatului precum că acești bani (200 euro) au fost plasați în mapă de către vânzătoarea Inga atunci când el servea cu D. Postolache și V. Creciun (ofițer de investigații, specialist și ofițer de urmărire penală) nu a fost combătută prin probe pertinente și concludente. Însăși prima instanță a constatat în sentință că „martorilor din partea acuzației – I. Alloiarova, cât și declarațiilor martorilor din partea apărării D. Postolache, A. Ciorbă, inculpatul a lăsat mapa lui pe tezgheaua din magazin, a ieșit afară să bea cafea, după care a intrat înapoi, a achitat cafeaua consumată, a luat mapa și a ieșit din magazin”.

Sunt suficiente date care denotă că E. Melnic și A. Alloiarov și-au asumat rolul de agenți provocatori pentru poliție, iar acțiunea de provocare și înscenare a fost organizată și supervizată de către ofițerii de investigații ai Direcției Anticorupție a Serviciului Securitate Internă și Combaterea Corupției a Ministerului Afacerilor Interne. Motivul a fost cel descris de A. Alloiarov că E. Melnic nu avea bani să-i întoarcă lui O. Lungu, deoarece îi cheltuisese. Totodată din declarații se observă că inculpatul insistă ca Melnic să-i întoarcă banii lui Lungu. În același timp cunoscutul de la „corupție” le-a zis lui Melnic și Alloiarov că poate să hotărască problema cu referire la plângerea scrisă de O. Lungu pe E. Melnic și anume: să nu fie dat curs plângerii sau plângerea să fie reținută.

În acest caz, este relevantă cauza *Ramanauskas v. Lithuania* (nr. 74420/01) în care CtEDO a dezvoltat conceptul de înscenare, în măsura în care acesta contravine art. 6 par. 1 al Convenției, indicând că acesta este distinct de folosirea tehnicilor legale ale activităților sub acoperire în urmărirea penală, și în privința căruia trebuie să existe garanții adecvate împotriva abuzului, dar și hotărârea CtEDO *Sandu v. Moldova*.

În drept, recursul este fondat pe temeiul din art. 427 alin. (1) pct. 8), 12) și 15) Cod de procedură penală.

6. Judecând recursurile ordinare pe baza materialului din dosarul cauzei și motivelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că acestea sunt pasibile admiterii din următoarele considerente.

Potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de această instanță, inclusiv când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția. Conform art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs este în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația inculpatului.

Instanța de recurs verifică doar dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

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

Conform art. 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, care se aplică în mod corespunzător. În corespundere cu art. 320 alin. (5) Cod de procedură penală, dacă, în procesul judecării cauzei, ansamblul de probe cercetate de instanța de judecată nu confirmă învinuirea adusă inculpatului, procurorul este obligat să renunțe parțial sau integral la învinuire. Renunțarea procurorului la învinuire atrage adoptarea unei sentințe de achitare sau de încetare a procesului penal. Potrivit art. 325 alin. (1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei se efectuează numai în limitele învinuirii formulate. Conform art. 414 alin. (5) Cod de procedură penală, instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel. În corespundere cu art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de apel este obligată ca, în afară de temeiurile invocate și cererile formulate de apelant, să examineze aspectele de fapt și de drept ale cauzei, însă fără a înrăutăți situația apelantului. 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 la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Conform jurisprudenței naționale, hotărârea trebuie să corespundă atât după formă, cât și după conținut cerințelor art.384-397 Cod de procedură penală, se expune în mod consecvent, astfel ca noua situație să decurgă din cea anterioară și să aibă legătură logică cu ea, excluzându-se folosirea formulărilor inexacte (*Hotărârea Plenului CSJ nr. 22 din 12.12.2005 privind sentința judecătorească, pct. 3.*).

Însă, instanța de apel nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, deoarece, potrivit descripțivului deciziei contestate (v. 2, f.d. 173, pct. 4. din decizie):

a) condamnându-l pe inculpat în baza **art. 324 alin. (2) lit. c)** Cod penal - pentru pretinderea și primirea sumelor de **200 euro la 14 noiembrie 2013**, și 200 euro pe 19 noiembrie 2013, a depășit limitele învinuirii formulate și a recursului procurorului, cât și a efectului devolutiv al apelului declarat de acuzare.

Or, în rechizitoriu nu se regăsește sintagma și elementul calificativ "**extorcarea de bunuri sau servicii enumerate la alin. (1)**", procurorul, în ședința instanței de fond, prin susținerile verbale scrise, a renunțat parțial la învinuire și a solicitat reîncadrarea acțiunilor inculpatului în baza **art. 324 alin. (1)** Cod penal, deoarece probele cercetate de instanța de judecată nu confirmă învinuirea în partea privind și extorcarea de bani de către inculpat, iar instanța de fond s-a pronunțat în limitele acestei învinuirii noi (v. 1, f.d. 149, v. 2, f.d. 79, pct. 2. din decizie).

Mai mult, în apelul declarat și în ședința instanței de apel, procurorul a solicitat doar excluderea aplicării față de inculpatul condamnat în baza **art. 324 alin. (1)** Cod penal, a prevederilor art. 90 Cod penal (v. 2, f.d. 147, 164 f.d.).

Pe lângă aceasta, instanța de apel a ignorat faptul că **instanța de fond a exclus din învinuirea formulată inculpatului episodul privind pretinderea și primirea a 200 euro pe 14 noiembrie 2013**, ca fiind nedovedit, iar **procurorul nu a criticat în apelul declarat sentința în aspectul vizat**, și s-a expus în descripțivul deciziei adoptate, în acest sens, în mod absolut neclar și fără a-și finisa mesajul, doar că: "**Instanța de fond a indicat în sentință că în cadrul cercetării judecătorești nu și-a găsit confirmare faptul că inculpatul a primit suma de 200 euro pretinsă a fi transmisă la 14.11.2013 de către E. Melnic prin intermediul lui A. Alloiarov, și în acest sens, potrivit învinuirii formulate, inculpatului i s-a incriminat că a comis infracțiunea de corupere pasivă, caracterizată prin pretinderea și primirea prin mijlocitor de către o persoană publică, bunuri ce nu i se cuvin, pentru sine, pentru a nu îndeplini acțiuni în exercitarea funcției sale**" (pct. 4. din decizie).

b) nu s-a pronunțat asupra niciunui motiv, și în modul prevăzut de lege, din cele invocate în apelurile declarate de acuzator și de avocat, inclusiv asupra celor reproduse la pct. 3., 3.1. și 5., 5.1. din decizie.

Circumstanțele expuse atestă în mod lucid că instanța de apel nu a judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, nepronunțându-se asupra tuturor motivelor invocate în apelurile declarate, și că recursurile ordinare sunt întemeiate.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs casează total hotărârea atacată și dispune rejudecarea cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

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

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

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

DECIDE :

Admite recursurile ordinare, declarate de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Dorina Tăut, și de avocatul Valeriu Pleșca, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10 decembrie 2015, în privința inculpatului Prodan Octavian Simion, și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată integral la 14 iunie 2016.

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Iurie Diaconu

Elena Covalenco

Liliana Catan

Ion Guzun