

**Curtea Supremă de Justiție**

**DECIZIE**

**18 octombrie 2016**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte – Petru Ursache,

Judecătorii – Petru Moraru, Ghenadie Nicolaev, Vladimir Timofti și Nadejda Toma

a judecat, fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de procurorul adjunct al procurorului sect. Buiucani, mun. Chișinău, Popov Oleg și de inculpat, prin care se solicită casarea sentinței Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 06 iulie 2015 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 februarie 2016, în cauza penală în privința lui

*Vdovî Gheorghe Simion, născut la 14 mai 1949, originar s. Cuhureștii de Jos, r-nul Florești, domiciliat mun. Chișinău, str. A. Șciusev, 41 B.*

**Termenul de examinare a cauzei:**

*Prima instanță: 22.07.2014 – 06.07.2015;*

*Instanța de apel: 28.17.2015 – 15.02.2016;*

*Instanța de recurs: 26.04.2016 – 18.10.2016.*

**A C O N S T A T A T:**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 06 iulie 2015, Vdovî Gheorghe a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 328 alin. (3) lit. b), d) Cod penal, la 6 (șase) ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții publice pe termen de 3 (trei) ani.

Acțiunea civilă înaintată de procuror a fost respinsă ca fiind neîntemeiată.

**2.** Pentru pronunțarea sentinței, prima instanță a constatat în fapt, că inculpatul Vdovî Gheorghe, deținând în baza Hotărârii Guvernului nr. 638 din 04 noiembrie 2009, funcția de Director General al Agenției „Moldsilva”, având calitatea de persoană cu funcție de demnitate publică în virtutea prevederilor art. 123 alin. (3) Cod penal, în timpul îndeplinirii obligațiilor de funcție, contrar prevederilor art. (2) alin. (1), 6 alin. (4) al Legii nr. 91 din 05 aprilie 2007 „Privind terenurile proprietate publică și delimitarea lor”, art. 8 Codul silvic, intenționat a săvârșit acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, în următoarele împrejurări.

La 10 noiembrie 2010, Vdovî Gheorghe acționând cu intenție directă, fiind conștient despre faptul că conform prevederilor art. 18 alin. (1) Codul silvic, atribuirea terenurilor din fondul forestier pentru edificarea obiectelor (sedii de ocoale și cantoane silvice, blocuri de producție, construcții, locuințe, linii de comunicații etc.) în scopuri ce țin de gospodărirea fondului forestier se efectuează de autoritatea silvică centrală de comun acord cu autoritățile administrației publice locale, aflându-se în sediul Agenției

„Moldsilva”, amplasat pe adresa mun. Chișinău, bd. Ștefan cel Mare și Sfânt nr. 124, a emis ordinul nr. 279p „Despre asigurarea angajaților ramurii silvice cu spațiu locativ”, prin care s-a alocat un sector cu suprafața de 7,8 ha din cadrul trupului de pădure „Aeroport” al ocolului silvic Durlești, (parcela 107 A. B. C. D.) din cadrul ÎS „Chișinău” pentru construcția caselor individuale de locuit angajaților Institutului de Cercetări și Amenajări Silvice - 2,2 ha, Întreprinderea pentru Silvicultură Chișinău - 1,4 ha, aparatului Central al Agenției „Moldsilva” și Comitetului Executiv al Federației „Sindsilva” - 1,49 ha, obligând directorul ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice”, Galupa Dumitru, să organizeze și să desfășoare lucrările de proiectare a organizării interioare a teritoriului pentru complex.

Ulterior, la 29 decembrie 2011 și la 18 decembrie 2012 întru executarea ordinului ilegal emis de Vdovîi Gheorghe, ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice” a achitat suma de 120,7 mii lei pentru lucrările topografo-geodezice și prospecțiuni inginerо-geologice efectuate la obiectul denumit „Cartier locativ din com. Băcioi”.

**3. Procurorul**, a contestat cu apel sentința, solicitând casarea acesteia în latura civilă, rejudicarea cauzei și pronunțarea unei hotărâri prin care să fie admisă acțiunea civilă înaintată de procuror în interesele statului, cu încasarea din contul inculpatului în beneficiul statului a sumei de 120708 lei, cu titlu de prejudiciu material.

În motivarea cererii a invocat, că deși prima instanță în conținutul sentinței a constatat vinovăția inculpatului Vdovîi Gheorghe în săvârșirea infracțiunii excesul de putere, acțiuni soldate cu urmări grave, manifestate prin cauzarea unui prejudiciu în proporții deosebit de mari, greșit a concluzionat că nu este probată temeinicia încasării prejudiciului, având în vedere că suma nu a fost însușită de acesta.

Totodată a indicat, că soluția primei instanțe referitor la respingerea acțiunii civile din motivul lipsei temeiurilor de drept de adresare a procurorului în interesele statului cu o acțiune civilă către inculpat în vederea reparării prejudiciului cauzat, vine în contradicție cu însuși faptul recunoașterii inculpatului vinovat de săvârșirea infracțiunii incriminate.

Mai mult, temeiul înaintării acțiunii civile rezidă din prevederile art. art. 51 alin. (2) pct. 2), 220 alin. (2) Cod de procedură penală, art. 71 alin. (3) lit. c) Cod de procedură civilă, art. 1398 Cod civil, iar interpretarea făcută de prima instanță vine în contradicție cu aceste norme.

Subliniază, că drept urmare a emiterii ilegale a ordinului nr. 279p, ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice” i-au fost transferați bani în sumă de 120708 lei, iar acesta nu poate fi obligat la restituirea banilor, deoarece au fost achitați în baza unei obligații contractuale.

**3.1. Avocatul Vicol Ion în numele inculpatului**, a contestat sentința cu apel, solicitând casarea acesteia cu pronunțarea unei hotărâri de achitare.

În motivarea apelului a invocat că, partea apărării în susținerile verbale nu a apreciat critic declarațiile martorilor acuzării, dar a insistat că aceste declarații la etapa urmăririi penale și cercetării judecătorești dovedesc lipsa în acțiunile inculpatului a componenței de infracțiune.

Potrivit materialelor dosarului, s-a stabilit lipsa procesului-verbal de constatare a infracțiunii, ceea ce conform art. 285 alin. (2) Cod de procedură penală, constituie temei de încetare a procesului penal.

În opinia apărării, ordonanța de pornire a urmăririi penale este afectată de nulitate, precum și toate acțiunile procesual penale întreprinse de organul de urmărire

penală, urmând a fi excluse din probatoriu procesele-verbale privind acțiunile de urmărire penală, a documentelor invocate în sentință potrivit art. 94 alin. (1), (8) Cod de procedură penală.

Cu referire la jurisprudența CEDO și Hotărârea Curții Constituționale nr. 26 din 23 noiembrie 2010, menționează că calitatea de bănuț a lui Vdovîi Gheorghe a început la 18 februarie 2014, respectiv acesta urma a fi pus sub învinuire până la data de 18 mai 2014 și nicidecum la 09 iulie 2014, după expirarea termenului.

Or, punerea sub învinuire a persoanei după expirarea termenului, generează o încălcare substanțială a prevederilor art. 4 Protocolul 7 CEDO, art. 14 alin. (7) din Pactul internațional și art. 22 Cod de procedură penală.

În opinia apărării, acțiunea de semnare a ordinului nr. 279p din 10 noiembrie 2010, nu întrunește elementele infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (3) lit. b), d) Cod penal.

Totodată, prima instanță greșit a reținut că prin ordinul nr. 279p din 10 noiembrie 2010 inculpatul a inițiat o procedură de înstrăinare a terenului cu suprafața de 7,8 ha, fiind „*vag*”, că alocarea terenului ar fi urmat cu asigurarea cu spațiu locativ a angajaților AS „Moldsilva” și ultimii ar fi devenit proprietarii imobilelor, cu ulterioara radiere a terenului din proprietatea statului.

**3.2. Inculpatul**, a depus cerere de apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei hotărâri de achitare.

În motivarea cererii a invocat, că din conținutul sentinței nu rezultă natura prejudiciului, cuantumul, persoana prejudiciată și caracterul urmărilor cauzate.

Totodată, nici în unul din dispozițiile de plată privind transferurile efectuate de ÎS „Institutul de cercetări și amenajări silvice” sau din contractele încheiate cu furnizorii serviciilor topografico-geodezice nu se face trimitere la ordinul emis.

Prima instanță în mod inexplicabil a indicat că AS „Moldsilva” a fost prejudiciată prin transferul efectuat de ÎS „Institutul de cercetări și amenajări silvice”, însă acest fapt nu a fost probat, or, martorii Botnari Fiodor și Grosu Radu, au declarat lipsa prejudiciului efectiv cauzat instituției.

Inculpatul consideră că ordinul emis este legal și art. 18 Cod silvic îi permite directorului să aloce teren pentru edificarea obiectelor, în scop ce ține de gospodărirea fondului forestier.

A relevat, că nu deține informație despre transferurile din 29 decembrie 2011 și din 18 decembrie 2012, deoarece la acea perioadă era în demisie, iar instanța de judecată nu a stabilit persoana responsabilă de transferul mijloacelor financiare.

Consideră că ordinul imputat nu poate fi pus la baza sentinței de condamnare, deoarece este în vigoare și nu a fost contestat prin prisma Legii contenciosului administrativ.

A mai invocat, că atât organul de urmărire penală cât și prima instanță au copiat integral concluziile discutabile și nejustificate ale Curții de Conturi, fără ca să constate adevărul nemijlocit, ignorând explicațiile martorilor, a inculpatului, interpretând eronat conținutul documentelor anexate la dosar.

Conform pct. 4 al ordinului 279p directorul ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice” urma să asigure participarea specialiștilor în domeniu la formarea caietului de sarcini necesar pentru proiectarea complexului locativ-social, pentru lucrătorii din ramura silvică, precum și organizarea și desfășurarea lucrărilor de proiectare a organizării interioare a teritoriului pentru complex (ridicări în plan,

elaborarea planurilor, schițelor primare). Toate sarcinile date sunt proprii genurilor de activitate al Institutului de Cercetări și Amenajări Silvice și urmau a fi efectuate cu specialiștii institutului.

Nici o prevedere a ordinului în cauză nu îl obligă pe directorul institutului să contacteze careva servicii, să finanțeze careva acțiuni, să efectueze careva plăți, transferuri, să efectueze careva licitații.

În sentință se face referire la lipsa acordului autorităților publice locale la atribuirea terenurilor, însă acest acord nu era necesar la momentul emiterii ordinului.

**3.3. Avocatul Munteanu Anatolie în numele inculpatului,** a depus apel suplimentar, solicitând casarea sentinței cu emiterea unei hotărâri de achitare în privința inculpatului, din motivul lipsei în acțiunile acestuia a elementelor constitutive a infracțiunii și respingerea acțiunii civile.

În argumentarea cerințelor a invocat, că sentința este contrară prevederilor art. 384 alin. (3) Cod de procedură penală, fiind neîntemeiată și nemotivată.

Constatarea precum că Agenția de Stat „Moldsilva” a fost prejudiciată cu 120708 lei, este incorectă și contravine probelor administrate în cadrul procesului penal.

Atât partea acuzării cât și instanța de judecată au administrat unilateral probele, cu încălcarea prevederilor art. 100 Cod de procedură penală, potrivit cărora colectarea și verificarea probelor urmează a se efectua cât în defavoarea atât și în favoarea inculpatului.

Totodată, constatarea Inspecției financiare din subordinea Ministerului Finanțelor al R. Moldova formulată în actul privind rezultatele inspecției financiare tematice efectuate la ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice” precum că nu poate fi stabilită o delimitare clară a surselor de proveniență a mijloacelor achitate de către ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice” și ÎS „Iprocom” constituie o serioasă piedică spre afirmarea că ar fi fost prejudiciat interesul public.

Mai mult, nu este întemeiată nici constatarea instanței referitoare la obligarea directorului ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice”, Galupa Dumitru de a desfășura lucrări de proiectare, deoarece organizarea și desfășurarea lucrărilor de proiectare pentru Complexul locativ social pentru lucrătorii din ramura silvică urma să fie efectuat de către directorul Întreprinderii pentru Silvicultură Chișinău, Boaghie Dionisie.

A remarcat, că rechizitoriul nu conține prevederi potrivit cărora Vdovîi Gheorghe ar fi învinuit de cauzarea prejudiciului AS „Moldsilva”, astfel învinuirea adusă acestuia ca act procesual este întocmită cu grave abateri.

La fel, învinuirea înaintată lui Vdovîi Gheorghe nu conține date referitoare la motivul din care a acționat făptuitorul, scopul urmărit și consecințele acțiunilor pretinse a fi ilegale, precum și în ce quantum a fost prejudiciat interesul public, care drepturi ocrotite și de care lege, ale căror persoane fizice sau juridice au fost încălcate.

În opinia apărării, prima instanță a pronunțat o sentință de condamnare fără a fi demonstrat prezența semnelor infracțiunii: vinovăția, prejudiciul, legătura causală între faptă și consecință, fiind bazată pe presupuneri.

Consideră că procesul penal s-a desfășurat cu încălcarea art. 6 § 1, 3 lit. b) din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și cu grave abateri de la legislația procesuală penală.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 februarie 2016, a fost respins apelul procurorului, admise apelurile avocaților Vicol Ion și Munteanu

Anatolie în numele inculpatului, precum și a inculpatului Vdovîi Gheorghe, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Vdovîi Gheorghe a fost recunoscut vinovat în baza art. 328 alin. (1) Cod penal, cu încetarea procesului penal în legătură cu expirarea termenului prescripției tragerii la răspundere penală.

**4.1.** Pentru adoptarea soluției nominalizate, instanța de apel a constatat în fapt, că Vdovîi Gheorghe deținând în baza Hotărârii Guvernului R. Moldova nr. 638 din 04 noiembrie 2009, funcția de director general al Agenției „Moldsilva” și fiind persoană publică, depășindu-și în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, a emis ordinul nr. 279p din 10 noiembrie 2010 „Despre asigurarea angajaților ramurii silvice cu spațiu locativ”, prin care a alocat un sector cu suprafața de 7,8 ha din cadrul trupului de pădure „Aeroport” al ocolului silvic Durlești parcela 107 (A. B. C. D.) din cadrul Întreprinderii pentru Silvicultură Chișinău, pentru construcția caselor individuale de locuit, angajaților Institutului de Cercetări și Amenajări Silvice - 2,2 ha, Întreprinderii pentru Silvicultură „Chișinău” - 1,4 ha, aparatului Central al Agenției „Moldsilva” și Comitetului Executiv al Federației „Sindsilva” - 1,49 ha.

Contrar prevederilor art. 2 alin. (1), 6 alin. (4) Legea nr. 91 din 05 aprilie 2007 „Privind terenurile proprietate publică și delimitarea lor”, art. 8 Cod silvic, acesta intenționat a săvârșit acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege.

Astfel, în scopul ocrotirii prevederilor legii nominalizate de către Vdovîi Gheorghe, sectorul de pădure a fost alocat cu referință la art. 18 alin. (1) Cod silvic, însă acest aspect nu a fost respectat, deoarece scopul urmărit era bine determinat - construcția caselor de locuit, dar nu locuințe pentru gospodărirea fondului forestier.

Ulterior în baza ordinului ilegal din 23 noiembrie 2010, ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice”, la 29 decembrie 2011 și 18 decembrie 2012 a achitat suma de 120,7 mii lei pentru lucrările topografo-geodezice și prospecțiunii inginer-geologice efectuate la obiectul denumit „Cartier locativ din com. Băcioi”.

**4.2.** Instanța de apel a stabilit, că vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii incriminate se dovedește prin: declarațiile martorilor Galupa Dumitru, Botnari Fiodor, Grosu Radu, Nagrudnîi Ludmila, Platon Ion, Apostolache Iurie, Boaghie Dionisie precum și următoarele probe: ordinul nr. 279p din 10 noiembrie 2010 (f.d. 115-116, vol.I); hotărârea comună dintre Agenția „Moldsilva” și Federația „Sindsilva” nr. 24/5 din 23 noiembrie 2010 (f.d. 117, vol.I); contractul nr. 8147/ 1/19 din „05” 31 decembrie 2011 încheiat cu Institutul de Proiectări de Stat „Iprocom” (f.d. 118, vol.I); devizul nr. 1, anexă la contractul nr. 8147/1 (f.d. 119, vol.I); planul calendaristic de lucru (f.d. 120, vol.I); contractul nr. 14 din 11 octombrie 2011 (f.d. 121-122, vol.I); planul calendaristic de lucru (f.d. 123, vol.I); devizul pentru lucrări topografo-geodezice (f.d. 124, vol.I); procesul-verbal de ridicare din 01 aprilie 2014 a documentelor (f.d. 108, vol.I); procesul-verbal de examinare a obiectelor din 08 aprilie 2014 (f.d. 110-112, vol.I); raportul auditului gestionării patrimoniului public de Agenția „Moldsilva” și întreprinderile din subordine pentru anii 2011-2012 (f.d. 12-13, vol.I); actul privind rezultatele inspectării financiare tematice efectuate la ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice” din 26 iunie 2014 (f.d. 1-5, vol.I); informația Agenției Relații Funciare și Cadastru (f.d. 135, vol.I); ordinul de plată nr. 382 din 26 iunie 2014 (f.d. 183, vol.I).

**4.3.** Cu referire la prevederile art. art. 126 alin. (2), 328 alin. (1) Cod penal, instanța de apel a constatat, că învinuirea formulată în privința inculpatului Vdovîi Gheorghe nu conține referire la elementele daunei considerabile, precum și nu menționează gradul lezării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Astfel, nici organul de urmărire penală în învinuirea formulată și nici instanța de judecată în sentința redactată, nu au constatat semnul calificativ al componenței de infracțiune imputate inculpatului - acțiuni soldate cu urmări grave.

Făcând trimitere la prevederile art. 23 alin. (2) Cod procedură penală, instanța de apel a specificat, că nici o persoană oficială cu împuterniciri de reprezentant legal, nu a solicitat și nu a declarat că dorește să-și realizeze acest drept consfințit, lipsind careva cereri, declarații sau demersuri în acest sens, cât și lipsind careva cereri de la persoanele fizice care ar fi invocat faptul încălcării drepturilor și libertăților fundamentale ale acestora, ca prin urmare, gradul lezării lor să fie considerat și apreciat de persoanele care pot efectua o calificare oficială a faptei pretinse ca fiind o infracțiune.

Prin urmare, lipsa constatării existenței daunei, persoanei prejudiciate, gradului, caracterului acestuia duce la imposibilitatea constatării legăturii cauzale între acțiunile făptuitorului și consecințelor prejudiciabile pretinse ca fiind survenite, ceea ce duce la imposibilitatea pronunțării unei sentințe întemeiate și motivate, ori afirmațiile primei instanțe precum că prin acțiunile sale inculpatul Vdovîi Gheorghe a cauzat prejudiciul AS „Moldsilva” în sumă de 120708 lei, nu-și găsesc confirmare prin materialele cauzei și depășesc limitele acuzării aduse de organul de urmărire penală.

Instanța de apel a menționat, că constatarea primei instanțe prin care se afirmă că fapta inculpatului săvârșită la 10 noiembrie 2010, se află în legătură directă de cauzalitate cu consecințele prejudiciabile survenite pentru AS „Moldsilva” în vara anului 2014, este neîntemeiată, or, ordinul de plată nr. 382 din 26 iunie 2014, nu a fost semnat de inculpatul Vdovîi Gheorghe care deja de 3 ani nu exercita careva funcții și nu a putut efectiv să influențeze activitatea AS „Moldsilva”, deoarece în temeiul acestui transfer nu este indicat ordinul nr. 279p emis de Vdovîi Gheorghe, iar conducătorul acestei autorități a avut deplină capacitate de exercițiu să nu execute transferul respectiv sau să anuleze ordinul nr. 279p, emis de predecesorul său din diferite motive, invocând fie că ilegalitatea, fie că inoportunitatea sau imposibilitatea executării acestuia.

De asemenea, în lipsa constatării daunei și caracterului considerabil al acesteia, nu se determină criteriile de evaluare și apreciere a calificativului imputat inculpatului ca - cauzare de urmări grave.

Mai mult, lipsește constatarea persoanei fizice ori juridice prejudiciate, descrierea formei, caracterului, naturii urmărilor grave, incriminate inculpatului în cazul dat, ceea ce impune excluderea acestui element calificativ.

Totodată, instanța de apel a stabilit că acțiunile inculpatului Vdovîi Gheorghe depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, ori, în pofida constatărilor organului de urmărire penală reflectate în învinuirea formulată, prin ordinul nr. 279p din 10 noiembrie 2010, s-a alocat ilegal un sector cu suprafața de 7,8 ha din cadrul trupului de pădure „Aeroport” al ocolului silvic Durlești, parcela 107 (A. B. C. D.) din cadrul Întreprinderii pentru Silvicultură Chișinău, pentru construcția caselor individuale de locuit, angajaților Institutului de Cercetări și Amenajări Silvice - 2,2 ha, Întreprinderea pentru Silvicultură Chișinău - 1,4 ha, aparatului Central al Agenției „Moldsilva” și Comitetului Executiv al Federației „Sindsilva” - 1,49 ha.

Aici a fost subliniat, că în virtutea obligațiilor sale funcționale prevăzute de Regulamentul privind organizarea și funcționarea Agenției „Moldsilva”, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 150 din 02 martie 2010 (publicat în Monitorul Oficial nr. 33 din 05 martie 2010), agenția, reprezentată de Directorul General, nu era în drept să alocă teren pentru construcția caselor individuale de locuit, astfel inculpatul a încălcat prevederile art. 2 alin. (1), 6 alin. (4) Legea nr. 91 din 05 aprilie 2007 „Privind terenurile proprietate publică și delimitarea lor”, precum și art. 8 Cod silvic, acesta în mod intenționat a săvârșit acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege.

Totodată, instanța de apel a reținut că terenul menționat și-a menținut destinația pe parcursul urmăririi penale, cercetării judecătorești și nu a fost înstrăinat, transmis sau grevat altui beneficiar. Or, atribuirea terenurilor proprietate publică se realizează de autoritatea competentă - Guvernul R. Moldova și acest proces are loc în conformitate cu prevederile Codului funciar, Legii „Privind terenurile proprietate publică și delimitarea lor” și Legii „Privind administrarea și deținerea proprietății publice”, altor acte normative adoptate în acest sens, care stabilesc un mecanism și procedură strictă, pentru asigurarea intereselor statului și autorităților sale, precum și persoanelor fizice sau juridice.

Drept concluzie, instanța de apel a statuat, că circumstanțele descrise denotă, că ordinul emis de inculpatul Vdovîi Gheorghe este ilegal, dar ținând cont de faptul că nici ipotetic, acest ordin nu a putut să determine și să cauzeze efectiv atribuirea terenurilor proprietate publică în favoarea cărorva persoane, chiar și dacă în acesta era o mențiune cu caracter de dispoziție în privința proprietății publice și acesta nu ar fi constituit temei pentru modificarea regimului juridic al bunului respectiv, iar inculpatul nu și-ar fi atribuit competențele autorității competente, adică Guvernului R. Moldova în acest caz, statul, reprezentat de autoritățile sale, nu a pierdut drepturile asupra terenului menționat în sentință și nu a fost prejudiciat nici într-un fel prin acțiunile inculpatului, ca să aibă temei să solicite careva compensații materiale pentru daunele cauzate.

De altfel, instanța de apel a mai remarcat, că învinuirea adusă a demonstrat faptul că inculpatul Vdovîi Gheorghe a fost capabil să prevadă urmările prejudiciabile ale ordinului emis ilegal, or, prin probele administrate s-a confirmat că acesta a acționat depășindu-și atribuțiile funcționale prevăzute în Regulamentul privind organizarea și funcționarea Agenției „Moldsilva”, aprobat prin Hotărârea Guvernului R. Moldova nr. 150 din 02 martie 2010, în vederea asigurării lucrătorilor ramurii silvice cu spațiu locativ, acționând cu intenție în raport cu pretinsele urmări prejudiciabile.

Totodată, instanța de apel nu a stabilit lipsa probelor acuzării care ar confirma faptul, cuantumul, natura, caracterul și proporțiile daunei imputate lui Vdovîi Gheorghe în mod arbitrar de către prima instanță.

Astfel, instanța de apel a remarcat, că proba invocată de prima instanță - informația Agenției Relații Funciare și Cadastru nu confirmă vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (3) lit. b), d) Cod penal, dar confirmă faptul că careva acțiuni, acte juridice în vederea înstrăinării, transmiterii, atribuirii, schimbării destinației terenului aflat în gestiunea ÎS „Întreprinderea pentru Silvicultură Chișinău”, nu au fost întreprinse.

Contractele de acordare servicii încheiate între ÎS „ICAS” și ÎS „IPOT”, precum și documentația aferentă acestora, cum ar fi devizul lucrărilor, planul calendaristic, ordinele de plată, nu au fost întocmite, semnate, coordonate, în alt mod aprobate sau

agreate de inculpatul Vdovîi Gheorghe, apărând ca obiecte materiale deja după demisia celui din urmă și nici unul din aceste documente nu conține referire la ordinul emis de inculpat.

Nici ordinul de plată nr. 382 din 26 iunie 2014 privind transferarea sumei de 125000 lei, indicat ca probă în sentință, nu confirmă vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (3) lit. b), d) Cod penal, deoarece la baza transferului dat nu este ordinul nr. 279p din 10 noiembrie 2010, după cum a afirmat prima instanță, destinația acestei plăți fiind achitarea pentru determinarea hotarelor, proiectării, evidenței fondului forestier din 07 februarie 2014.

La fel, instanța de apel a apreciat că hotărârea comună dintre Agenția „Moldsilva” și Federația „Sindsilva” nr. 24/5 din 23 noiembrie 2010 (f.d. 117, vol.I) nu dovedește vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (3) lit. b), d) Cod penal, deoarece nu conține în sine careva dispoziții administrative obligatorii pentru executare, dar confirmă declarațiile inculpatului și martorilor audiați în privința scopului urmărit de conducerea AS „Moldsilva” la emiterea ordinului nr. 279p din 10 noiembrie 2010.

În acest context, instanța de apel a evidențiat, că au fost ignorate declarațiile martorului Grosu Radu care a explicat instanței că hotărârea comună dintre sindicate nu este obligatorie în procesul emiterii sau alocării edificiilor necesare fondului forestier, iar rolul structurilor sindicale se explică prin necesitatea stabilirii criteriilor și persoanelor care întrunesc condițiile necesare pentru a beneficia de spațiul locativ.

A mai evidențiat instanța de apel, că în conținutul sentinței sunt prezente constatări cu caracter de presupunere, remarcând, că în cazul dacă instanța de judecată era convinsă că AS „Moldsilva” i-a fost cauzat un prejudiciu material în sumă de 120708 lei, atunci această circumstanță urma să fie reflectată în partea descriptivă a sentinței și corespunzător - în actul de învinuire, or instanța de judecată a depășit limitele învinuirii, incriminându-i inculpatului într-un mod arbitrar acest prejudiciu, pe când nici organul de urmărire penală nu a făcut acest lucru, dar și acțiunea civilă a fost respinsă ca neîntemeiată.

Constatarea primei instanțe cu referire la „obligarea” directorului ÎS „ICAS”, Galupa Dumitru de a efectua lucrări de proiectare, a fost apreciată de către instanța de apel ca fiind superficială, deoarece prima instanță a omis să se expună și asupra faptului că în conformitate cu prevederile pct. 3, 3.3 „organizarea și desfășurarea lucrărilor de proiectare pentru Complexul locativ social pentru lucrătorii din ramura silvică” urma să fie efectuat de către directorul Întreprinderii pentru Silvicultură Chișinău, Boaghie Dionisie și nu de către Galupa Dumitru, ultimului fiindu-i încredințată amenajarea interioară a teritoriului complexului (ridicări în plan, elaborarea planurilor, schițelor primare etc.).

Totodată constatarea primei instanțe, precum că urmare a emiterii ordinului nr. 279p din 10 noiembrie 2010, AS „Moldsilva” a fost prejudiciată cu 120708 lei, s-a dovedit a fi neveridică, deoarece contravine probelor administrate întrucât potrivit ordinului de plată nr. 826 din 29 decembrie 2011 și ordinului de plată nr. 744 din 18 decembrie 2012, cum este indicat în rechizitoriu și în sentință, ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice” a transferat Institutului de Proiectări de Stat „Iprocom” - 103878 lei (f.d. 66, 67, vol.I) și nu 120,7 mii lei, sumă indicată în rechizitoriu de către procuror sau 120708 lei - quantum constatat de către instanță.

De altfel, instanța de apel a evidențiat, că probele suplimentare cercetate la demersul părții apărării declarațiile martorilor: Dumitru Galupa - directorul ÎS „ICAS”, Fiodor Botnaru - ex-vice-directorul al AS „Moldsilva”, Dionisie Boaghie - directorul Întreprinderii pentru Silvicultură Chișinău, Platon Ion – directorul adjunct al AS „Moldsilva” și Apostolache Iurie - ex-directorul general al AS „Moldsilva”, confirmă lipsa acțiunilor inculpatului Vdovîi Gheorghe soldate cu urmări grave.

Mai menționează instanța de apel, că raportul auditului patrimoniului public gestionat de AS „Moldsilva” (f.d. 12-13, vol.I), reținut de prima instanță drept probă, nu poate fi reținut, deoarece conform art. 93 Cod de procedură penală, acest raport nu este specificat ca mijloc de probă, nefiind un raport de expertiză sau constatare tehnico-științifică și din acest motiv urma să fie desconsiderat ca probă, deoarece nu a fost administrat în conformitate cu legislația în vigoare, mai mult, acesta fiind prezentat în copie neautenticată.

La fel, s-a subliniat de către instanța de apel, că prima instanță a făcut trimitere la actul privind rezultatele inspectării financiare tematice efectuate la ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice” din 26 iunie 2014, însă acest document nu confirmă vinovăția lui Vdovîi Gheorghe în săvârșirea infracțiunii prevăzute la art. 328 alin. (3) lit. b), d) Cod penal, deoarece constată faptul admiterii cheltuielilor nejustificate și neobligatorii la realizarea contractelor cu ÎS „IPOT” și reflectă constatarea de către revizori a faptului imposibilității determinării provenienței mijloacelor bănești și respectiv lipsa faptului prejudicierii bugetului ÎS „ICAS” (f.d. 1-5, vol.II).

Concomitent, instanța de apel a sesizat faptul, că în învinuirea adusă inculpatului Vdovîi Gheorghe și în fapta stabilită de prima instanță se face referire la subiectul infracțiunii art. 328 alin. (3) lit. b) Cod penal, și anume săvârșită de o persoană cu funcție de demnitate publică, pe când fapta imputată inculpatului a fost săvârșită la 10 noiembrie 2010, iar acest subiect special a fost legiferat prin operarea modificărilor la art. 123 Cod penal, prin Legea nr. 245 din 02 decembrie 2011, în vigoare din 03 februarie 2012 fiind inclus alin. (3).

Prin urmare, la momentul emiterii ordinului ilegal de către inculpat în legislația penală nici nu exista ca subiect special „persoană cu funcție de demnitate publică”, astfel acesta fiind subiect al infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (1) Cod penal.

Ordinul nr. 279p din 10 noiembrie 2010 (f.d. 115-116, vol.I), indicat de către partea acuzării, a fost apreciat de către instanța de apel ca probă ce dovedește cu certitudine încălcarea normelor imperative indicate supra și constituie temei de reîncadrare a acțiunilor inculpatului din prevederile art. 328 alin. (3) lit. b), d) Cod penal, în baza art. 328 alin. (1) Cod penal.

Argumentul apărării privind achitarea inculpatului în temeiul raționamentului că ordinul nr. 279p din 10 noiembrie 2010 constituie un act administrativ emis în interiorul AS „Moldsilva” și acesta nefiind contestat se prezumă legal, a fost respins de către instanța de apel, deoarece ilegalitatea ordinului dat a servit temei de pornire a urmăririi penale în baza art. 328 alin. (1) Cod penal, la 18 februarie 2014.

Deși inculpatul la emiterea ordinului menționat, a făcut referire la prevederile art. 18 Cod silvic, totuși acesta nu a avut dreptul să emită ordinul cu dispoziția de alocare a terenului cu suprafața de 7,83 ha proprietate publică pentru construcția caselor individuale ale angajaților din ramura silvică.

Afirmațiile avocatului privind caracterul ilegal al pornirii urmăririi penale, deoarece lipsește procesul-verbal de constatare a infracțiunii au fost respinse de către

instanța de apel, deoarece urmărirea penală din 18 februarie 2014 a fost pornită în baza art. 274 Cod de procedură penală, perfect legal.

De asemenea, a fost respins ca neîntemeiat și argumentul apărării privind nulitatea actelor emise în cadrul urmăririi penale în temeiul art. 251 Cod de procedură penală, din motiv că toate actele emise în cadrul urmăririi penale au fost în strictă conformitate cu prevederile procesuale penale și cu respectarea întru totul a drepturilor și obligațiilor bănuțului, învinuțului Vdovii Gheorghe.

Criticele avocatului Vicol Ion privind necesitatea încetării cauzei penale intentate în privința lui Vdovii Gheorghe în baza art. 328 alin. (1) Cod penal, deoarece la 18 februarie 2014 acesta avea calitatea procesuală de bănuț și dânsul urma a fi pus sub învinuire până la 18 mai 2014 și nu la 09 iulie 2014, au fost apreciate ca neîntemeiate de către instanța de apel, din motiv că ordonanța de pornire a urmăririi penale din 18 februarie 2014 a fost pornită pe faptă și nu în privința lui Vdovii Gheorghe.

La fel, argumentele avocatului Munteanu Anatolie cu privire la faptul, că procesul penal s-a desfășurat cu încălcarea art. 6 § 1, 3 lit. b) din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale precum și cu grave abateri de la legislația procesuală penală, au fost apreciate ca neîntemeiate, reprezentând o tactică de apărare.

În ceea ce privește cerințele părții acuzării invocate în cererea de apel, instanța de apel a remarcat, că motivele care stau la baza deciziei instanței de apel exclud posibilitatea admiterii apelului declarat de acuzatorul de stat în latura civilă, fiind pasibil de a fi respins.

Cu referire la prevederile art. 16 alin. (3) Cod penal, instanța de apel a conchis și faptul, că Vdovii Gheorghe a săvârșit infracțiunea prevăzută de art. 328 alin. (1) Cod penal, care face parte din categoria infracțiunilor mai puțin grave, iar potrivit art. 60 alin. (1) lit. b) Cod penal, în privința inculpatului urmează a fi aplicată prescripția tragerii la răspundere penală.

**5. Procurorul**, a declarat recurs în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6), 10) Cod de procedură penală, solicitând casarea deciziei instanței de apel cu remiterea cauzei la rejudecare, în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului a invocat dezacordul cu decizia contestată, considerând-o neîntemeiată și pasibilă a fi casată, deoarece instanța de apel nu s-a pronunțat argumentat asupra tuturor motivelor invocate în apelul procurorului iar hotărârea pronunțată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția.

Astfel, procurorul consideră că atât prima instanță cât și cea de apel greșit s-au pronunțat asupra acțiunii civile intentate în cadrul procesului penal de către partea acuzării, deoarece ambele instanțe nu au luat în calcul că suma de 120,7 mii lei a fost achitată de către o structură a Agenției de Stat „Moldsilva” pentru efectuarea lucrărilor de prospecțiune asupra terenului de 7,8 ha, ca urmare a adoptării de către inculpatul Vdovii Gheorghe a ordinului nr. 279p din 10 noiembrie 2010 și nemijlocit în scopul executării ordinului respectiv.

De altfel, în accepțiunea ordinului nr. 279p din 10 noiembrie 2010, semnat de către Directorul General al Agenției de Stat „Moldsilva” Vdovii Gheorghe, se pune imperativ în sarcina a doi conducători ai structurilor subordonate Agenției de Stat „Moldsilva” efectuarea lucrărilor asupra terenului indicat supra, lucrări care implicau consumarea de resurse financiare.

Deci, contrar argumentelor instanței de apel, consideră recurentul că între ordinul nr. 279p din 10 noiembrie 2010, semnat de către directorul general al Agenției de Stat „Moldsilva” Vdovîi Gheorghe și consumarea a 120,7 mii lei pentru efectuarea lucrărilor indicate în ordinul indicat supra, există o clară legătură de cauzalitate, ultima (consumarea banilor) reprezentând consecința iminentă a primei (emiterea ordinului).

Totodată, fiind absolut irelevant faptul dacă banii în sumă de 120,7 mii lei au fost cheltuiți în timpul mandatului inculpatului sau ulterior demiterii/demisionării acestuia, important fiind doar faptul că banii au fost cheltuiți în baza ordinului emis de către inculpat și în sensul executării nemijlocite a lui, or lipsa materială a ordinului nr. 279p din 10 noiembrie 2010, nu ar fi generat consumarea mijloacelor financiare din bugetul statului.

Cu privire la argumentele instanței de apel referitor la consecințele depășirii atribuțiilor de serviciu de către inculpatul Vdovîi Gheorghe în sensul dacă acestea au cauzat consecințe grave sau daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, menționează recurentul, că instanța de apel neîntemeiat a considerat că cheltuirea nejustificată a sumei de peste 120000 lei nu a cauzat urmări grave, ori, din aceste surse, s-ar fi achitat a câte un salariu lunar la cel puțin 40 de angajați ai domeniului silvic.

Mai mult, instanța de apel a lăsat să se înțeleagă că deoarece la caz nu au intervenit careva persoane sau reprezentanți în vederea recunoașterii în calitate de parte vătămată, aprecierea caracterului considerabil al daunei materiale nu poate fi efectuat, relevanță însă în acest sens prezintă opinia separată a judecătorului Curții de Apel Chișinău, Brînză Liubovi.

Sușține acuzatorul de stat, că în accepțiunea prevederilor art. 276 Cod de procedură penală, acuzarea în cazul săvârșirii infracțiunii prevăzute la art. 328 Cod penal, este una publică, ceea ce presupune că urmărirea penală poate începe fără plângerea prealabilă a victimei.

Insistă recurentul, că instanța de apel a dispus interpretarea eronată a calității de subiect, a inculpatului Vdovîi Gheorghe, la acest capitol, instanța de apel just constată doar momentul în care Legea R. Moldova nr. 245 din 02 decembrie 2011 a intrat în vigoare la 03 februarie 2012.

În rest, instanța de apel a pledat greșit în argumentarea sa, ori, „prin persoană cu funcție de demnitate publică” se înțelege persoana al cărei mod de numire sau de alegere este reglementat de Constituția R. Moldova sau care este investită în funcție, prin numire sau prin alegere, de către Parlament, Președintele R. Moldova sau Guvern, în condițiile legii; persoana căreia persoana cu funcție de demnitate publică i-a delegat împuternicirile sale.

La caz, recurentul subliniază, că Vdovîi Gheorghe a fost numit în funcția de director general al Agenției „Moldsilva” prin Hotărârea Guvernului R. Moldova nr. 638 din 04 noiembrie 2009, în acest sens, criteriul regăsit la norma prevăzută la art. 123 alin. (3) Cod penal, cu privire la investirea în funcție prin numire de către Guvern este întrunit.

Mai mult, prin Legea R. Moldova nr. 245 din 02 decembrie 2011, nu s-a modificat decât terminologia materială cu privire la subiectul infracțiunii contra bunei desfășurări a activității în sfera publică, atributele care individualizează subiectul infracțiunii rămânând aceleași.

Astfel, cu titlu de contrapunere, legea penală în vigoare la data săvârșirii infracțiunii - 10 noiembrie 2010, reglementa o altă terminologie pe dimensiunea subiectului infracțiunii relevantă de caz și anume „persoană cu înaltă funcție de răspundere”.

În accepțiunea prevederilor art. 123 alin. (3) Cod penal, în vigoare la 10 noiembrie 2010, „prin persoană cu înaltă funcție de răspundere” se înțelege persoana cu funcție de răspundere al cărei mod de numire sau alegere este reglementat de Constituția R. Moldova și de legile organice, precum și persoanele cărora persoana cu înaltă funcție de răspundere le-a delegat împuternicirile sale.

Astfel, numirea nemijlocită în funcție de conducători ai Agențiilor Guvernului R. Moldova, în cazul dat Agenția de Stat „Moldsilva” era reglementată la 10 noiembrie 2010 prin lege organică cu privire la Guvern, respectiv aprecierea instanței de apel la acest aspect poate duce spre realizarea unui precedent judiciar greșit, motiv pentru care hotărârea contestată urmează a fi casată.

Pentru ca o hotărârea contestată să cuprindă motivele pe care se întemeiază soluția este necesar ca acele motive să fie regăsite expres în legislația națională, legislație interpretată și aplicată în sensul în care/pentru care a fost adoptată, fapt care nu se constată în cazul inculpatului Vdovîi Gheorghe, or decizia recurată a fost adoptată în rezultatul admiterii unor erori de drept procesual și material.

**5.1. Inculpatul**, a declarat recurs ordinar fără a invoca un anumit temei pentru declararea recursului din cele 16 prevăzute la art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, solicitând casarea hotărârilor judecătorești adoptate la caz cu pronunțarea unei hotărâri de achitare.

În motivarea recursului, a invocat că instanțele judecătorești au fost părtinitoare, susținând opinia părții acuzării, instanța de apel contrar prevederilor art. 24 alin. (2) Cod de procedură penală, a constatat că inculpatul a acționat depășind atribuțiile funcționale prevăzute în Regulamentul privind organizarea și funcționarea Agenției de Stat „Moldsilva”, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 150 din 02 martie 2010, fapt care nu i-a fost adus la cunoștință de către organul de urmărire penală, care la rândul său a evitat să examineze acțiunile inculpatului prin prisma actului normativ în cauză, care în special prevede dreptul directorului general al AS „Moldsilva” de a stabili modul de folosire a terenurilor fondului silvic, inclusiv și pentru construcția locuințelor.

Consideră că ambele instanțe, au ajuns la concluzia depășirii de către inculpat a limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, însă nici organul de urmărire penală și nici instanțele de judecată nu au specificat care lege sau act legislativ care prevede drepturile și atribuțiile directorului AS „Moldsilva” au fost încălcate.

Susține, că martorii audiați în instanța de apel au confirmat că ordinul nr. 279 este legal și se încadrează în atribuțiile conducătorului-șef al autorității publice centrale AS „Moldsilva”.

Constatările instanțelor de judecată, care afirmă că decizia privind construcția caselor individuale este ieșită din câmpul legal, o consideră greșită, deoarece în ramura silvică o bună parte a locuințelor de serviciu atribuite lucrătorilor constituie anume case individuale, precum și alte locuințe sub formă de încăperi izolate cu destinație respectivă.

Apreciază ca fiind nefondată constatarea instanței de apel precum că inculpatul în scopul ocolirii legislației în vigoare, a dispus alocarea sectorului de pădure cu referință la art. 18 alin. (1) Cod silvic.

Totodată, deși în decizia instanței de apel se constată lipsa elementelor constitutive ale infracțiunii cum ar fi prejudiciul efectiv cauzat, lipsa legăturii de cauzalitate între acțiunile și efectele prejudiciabile, instanța a adoptat o hotărâre de condamnare.

Instanța de apel a stabilit, că vinovăția inculpatului este demonstrată prin declarațiile martorului Galupa Dumitru, care a confirmat responsabilitatea ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice” pentru încheierea contractelor pentru îndeplinirea lucrărilor topografice și tehnico-geologice, menționând că la momentul încheierii contractelor și achitării serviciilor consumate, Vdovîi Gheorghe nu activa în funcție, iar conducerea AS „Moldsilva” a fost informată despre încheierea contractelor și achitarea serviciilor achiziționate.

Pentru edificarea locuințelor de serviciu nu a fost necesară schimbarea destinației terenurilor din fondul silvic.

De asemenea martorul a confirmat că ÎS „ICAS” nu are capacitatea efectuării prospecțiunilor geologice, care se comandă în caz de necesitate.

Consideră că prin aceste declarații se confirmă faptul, că ÎS „ICAS” nu a fost competentă să efectueze lucrările geologice și el nu putea fi obligat să execute lucrările respective, deoarece nu era gestionarul terenului în cauză și nu ar putea în consecință să justifice cheltuieli aferente.

Așadar, potrivit acestor declarații, susține că conducerea AS „Moldsilva” în persoana directorului, știind despre încheierea contractelor și achitarea serviciilor consumate, a avut posibilitatea să prevină conducerea ÎS „ICAS” sau în alt mod să influențeze subdiviziunea subordonată în vederea evitării cheltuielilor nejustificate, dar nu a intervenit.

Potrivit declarațiilor martorului Platon Ion, bugetul Agenției de Stat „Moldsilva” pentru anul 2011, a fost aprobat după 20 aprilie 2011, adică după demisia lui Vdovîi Gheorghe, respectiv inculpatul nu a avut posibilitatea să aprobe careva investiții financiare pentru anul 2011 inclusiv și cele pentru îndeplinirea lucrărilor topografice și tehnico-geologice, iar acestea puteau fi efectuate doar după includerea lor în buget cu aprobarea directorului general.

Consideră că aceste declarații confirmă că dânsul nu a fost informat și nu a cunoscut despre eventualele cheltuieli care ÎS „ICAS” le-a realizat ulterior demisiei sale.

Martorul Apostolachi Iurie a susținut că a activat o perioadă de timp în calitate de director general al AS „Moldsilva” și în momentul în care a aflat despre existența ordinului nr. 279p, a creat o comisie care a studiat problema și i-a raportat situația, după ce el a conchis despre lipsa prejudiciului adus AS „Moldsilva”, iar ordinul l-a considerat emis în limitele atribuțiilor Directorului General AS „Moldsilva”, pe când instanța de apel în lipsa prejudiciului, a constatat cauzarea de către inculpat a unor daune în proporții considerabile intereselor publice.

Martorul Boaghie Dionisie a explicat consecutivitatea pașilor pe care el urma să-i întreprindă în calitate de gestionar al terenului alocat de către Directorul General pentru realizarea proiectului dat, și din aceste declarații rezultă că anume Întreprinderea pentru Silvicultură Chișinău urma să obțină certificatul de urbanism, autorizație de construcție, să pregătească proiectul și să execute construcția propriu zisă, cu condiția existenței mijloacelor financiare identificate în acest scop.

Tot acest martor a menționat că în fondul forestier există 3 categorii de terenuri, în una din ele fiind posibil de edificat construcții, inclusiv case individuale de locuit.

Instanța de apel a constatat că directorul general al AS „Moldsilva” nu este în drept să aloce terenul pentru construcția caselor de locuit, prin ce a încălcat prevederile art. art. 2 alin. (1), 6 alin. (4) Legea nr. 91 din 05 aprilie 2007 „Privind terenurile proprietate publică și delimitarea lor”, art. 8 Cod silvic, ulterior instanța de apel deja a constatat că regimul juridic al terenului nu a suferit modificări, deoarece există o procedură bine determinată care are scop de a asigura interesele statului, autorităților și persoanelor fizice și juridice în procesul administrării terenurilor proprietate publică.

Remarcă că din conținutul deciziei, nu este clar dacă vinovăția sa constă în acțiunea de alocare a terenului sau de atribuire a terenului.

Totodată, instanța de apel constată pe de o parte că ordinul nr. 279p nu putea să cauzeze nici ipotetic înstrăinarea terenurilor, dar pe de altă parte afirmă că acesta este evident ilegal, dar care din dispozițiile acestui ordin contravin legii, nu este clar nici din acuzarea adusă și nici din hotărârile judecătorești.

Totodată, instanța de apel a indicat, că inculpatul a acționat cu intenție în raport cu pretinsele urmări prejudiciabile, însă nu este clar de ce acestea sunt pretinse, și nu efectiv cauzate, cărei persoane nemijlocit au fost cauzate, în ce quantum, sunt considerabile sau nu.

Subliniază inculpatul, că într-o decizie relevantă a Curții Supreme de Justiție (nr. 1ra-582/12) s-a subliniat, că: „în cazul în care persoana nu este informată corect cu privire la învinuirea înaintată, aceasta este lipsită de dreptul de a-și asigura posibilitatea pregătirii și exercitării apărării, fiind afectat grav principiile generale ale procesului penal: asigurarea dreptului la apărare (art. 17 Cod de procedură penală) și contradictorialitatea procesului penal (art. 24 Cod de procedură penală)”.

În aceeași hotărâre, făcându-se referire la cauza Adrian Constantin vs. România, Hotărârea CEDO din 12 aprilie 2011, Curtea Supremă de Justiție a reținut că art. 6§3 din Convenție, recunoaște dreptul acuzatului de a fi informat oficial nu numai cu privire la învinuirile ce i se aduc ci și cu privire la încadrarea juridică a faptelor sale.

În sensul celor enunțate, prin derogare de la prevederile art. 113 Cod penal, organul de urmărire penală/parte acuzării, nu a determinat existența laturii obiective - acțiunii prejudiciabile propriu zise. Care au fost obligațiile inculpatului, dacă acestea vădit depășesc limitele, ce acțiuni au fost întreprinse nemijlocit, care este natura prejudiciului cauzat și persoana prejudiciată, precum și legătura de cauzalitate, care de asemenea nu a fost determinată.

Insistă că actul de învinuire este lipsit de sens și logică, nefiind constatată concret fapta, descrisă legătura între fapta și consecințe, nefiind indicată persoana a cărei interese au fost prejudiciate, motiv care constituie temei de achitare a inculpatului.

**6.** Inculpatul, a depus referință la recursul declarat de procuror, solicitând respingerea acestuia, ca fiind neîntemeiat.

Întru susținerea poziției sale, inculpatul invocă netemeinicia învinuirii aduse în privința sa, dar și a sentinței de condamnare adoptată în baza învinuirii respective.

Consideră neîntemeiate cerințele acuzării privind admiterea acțiunii civile, deoarece AS „Moldsilva” nu a înaintat careva pretenții în adresa sa.

Totodată, susține că nici organul de urmărire penală și nici instanța de judecată nu au stabilit care lege a fost încălcată la emiterea ordinului nr. 279p din 10 noiembrie

2010, deoarece nu există o lege specială organică care ar reglementa modalitatea de alocare a terenurilor în fondul silvic.

7. Verificând argumentele invocate în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia că recursurile declarate urmează a fi admise din următoarele considerente.

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

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs, judecând recursul, admite recursul, casează 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.

De asemenea, instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârile atacate 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. 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 lărgit constată, că aceste prevederi legale, deși sunt obligatorii, nu au fost respectate pe deplin la judecarea cauzei în apel, iar erorile admise nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs.

Analizând decizia atacată, prin prisma criticelor formulate în recursul procurorului, Colegiul penal constată că acestea sunt întemeiate, pentru următoarele considerente.

Potrivit rechizitoriului, fapta inculpatului Vdovîi Gheorghe a fost încadrată în baza art. 328 alin. (3) lit. b), d) Cod penal, depășirea atribuțiilor de serviciu de către persoana cu funcție de demnitate publică, care a săvârșit acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, prin care a cauzat daune considerabile intereselor publice și drepturilor și intereselor ocrotite de lege a persoanelor fizice, acțiuni soldate cu urmări grave (f.d. 189-193, vol.I).

Prima instanță, judecând cauza privind învinuirea lui Vdovîi Gheorghe, prin sentința din 06 iulie 2015, l-a condamnat în baza art. 328 alin. (3) lit. b), d) Cod penal, stabilindu-i pedeapsa închisorii pe termen de 6 ani, cu executarea în penitenciar de tip

semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții publice pe termen de 3 ani.

Instanța de apel, judecând apelurile declarate de procuror, de inculpat și de avocații inculpatului, a dispus respingerea apelului procurorului și admiterea apelurilor apărării, a casat sentința primei instanțe pronunțând o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care acțiunile lui Vdovîi Gheorghe au fost reîncadrate în baza art. 328 alin. (1) Cod penal.

Totodată, instanța de apel a dispus încetarea procesului penal în baza art. 328 alin. (1) Cod penal, în legătură cu expirarea termenului prescripției tragerii la răspundere penală.

Pentru pronunțarea soluției enunțate, instanța de apel, a statuat, că învinuirea formulată în privința inculpatului Vdovîi Gheorghe, nu conține referire la *daune în proporții considerabile* și nici nu menționează gradul lezării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Totodată, în opinia instanței de apel, nici organul de urmărire penală și nici prima instanță nu au constatat semnul calificativ al componenței infracțiunii imputate - *acțiuni soldate cu urmări grave*.

Instanța de apel a specificat, că lipsa constatării existenței daunei, persoanei prejudiciate, gradului și caracterului prejudiciului, duce la imposibilitatea constatării legăturii cauzale între acțiunile făptuitorului și consecințele prejudiciabile pretinse ca fiind survenite, respectiv afirmația primei instanțe precum că acțiunile inculpatului Vdovîi Gheorghe au cauzat un prejudiciu AS „Moldsilva” în sumă de 120708 lei, nu-și găsesc confirmare în materialele cauzei și depășesc limitele acuzării.

Instanța de apel a criticat și constatarea primei instanțe precum, că fapta inculpatului săvârșită la 10 noiembrie 2010 s-ar afla în legătură de cauzalitate cu consecințele prejudiciabile survenite pentru AS „Moldsilva” în vara anului 2014, menționând că *ordinul de plată nr. 382 din 26 iunie 2014* nu a fost semnat de inculpatul Vdovîi Gheorghe, care deja la această dată nu mai activa la AS „Moldsilva”.

În decizia recurată, instanța de apel a specificat, că în lipsa constatării daunei și caracterului considerabil al acesteia, nu se determină criteriile de evaluare și apreciere a calificativului imputat inculpatului - *cauzare de urmări grave*.

Mai mult, lipsește constatarea persoanei fizice ori juridice drept prejudiciate, descrierea formei, caracterului, naturii urmărilor grave, incriminate inculpatului, fapt ce impune excluderea acestui semn calificativ.

Pe de altă parte, în concluzie, instanța de apel cu referire la solicitarea procurorului de încasare a prejudiciului material în beneficiul statului în sumă de 120708 lei, prin care se invocă transferarea ilegală de la AS „Moldsilva” către Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice pentru efectuarea lucrărilor topografo-geodezice și prospecțiuni inginero-geologice, a menționat, că *„aceștia dețin dreptul de a-și revendica suma dată prin adresarea cu cerere în instanța de judecată”*.

Analizând premisele reîncadrării juridice a faptelor imputate inculpatului Vdovîi Gheorghe de către instanța de apel, Colegiul penal evidențiază, că în sensul art. 328 alin. (1) Cod penal, infracțiunea de exces de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu, presupune săvârșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (1) Cod penal,

îl constituie relațiile sociale cu privire la buna desfășurare a activității de serviciu în sfera publică, care presupune îndeplinirea de către o persoană publică a obligațiilor de serviciu în mod corect, fără excese, cu respectarea intereselor publice, precum și a drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice și ale celor juridice.

Victima infracțiunii specificate de art. 328 alin. (1) Cod penal, este persoana fizică sau juridică, ale cărei drepturi sau interese ocrotite de lege suferă daune în proporții considerabile.

Latura obiectivă a infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (1) Cod penal, are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acțiunea de depășire a limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege; 2) urmările prejudiciabile, și anume daunele în proporții considerabile cauzate intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice; 3) legătura causală dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile.

Caracteristic pentru acțiunea prejudiciabilă de depășire a limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, este că făptuitorul comite o acțiune care nu este în competența lui de serviciu sau în competența exclusivă a lui de serviciu, dar este în competența unei alte persoane sau a unui alt organ ori acțiune care nu se află în competența a nici unei persoane sau a nici unui organ.

Infracțiunea specificată la art. 328 Cod penal, este o infracțiune materială, ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.

Literatura juridică de specialitate explică, că prin daune în proporții considerabile cauzate intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice se subînțelege: vătămarea ușoară sau medie a integrității corporale sau a sănătății; leziunile corporale care nu implică un prejudiciu pentru sănătate; daunele materiale care nu ating proporțiile mari.

Totodată, doctrina juridică în sensul art. 328 alin. (3) lit. d) Cod penal, dezvăluie că prin „urmări grave” se înțelege: vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății; decesul victimei; daunele materiale în proporții mari.

Față de aceste urmări prejudiciabile, care se află în legătură causală cu fapta de depășire a limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, făptuitorul manifestă imprudență.

Cu referire la aspectele descrise, instanța de recurs evidențiază că deși instanța de apel a constatat ilegalitatea ordinului nr. 279 p din 10 noiembrie 2010, iar acțiunile inculpatului Vdovîi Gheorghe depășesc în mod vădit drepturile și atribuțiile acordate prin lege, în același timp instanța de apel a reliefat că nici o probă adusă de acuzare și cercetată în cadrul ședințelor de judecată nu confirmă faptul, cuantumul, natura, caracterul și proporțiile daunei imputate lui Vdovîi Gheorghe în mod arbitrar de către prima instanță.

Excluzând calificativul imputat inculpatului prevăzut de art. 328 alin. (3) lit. d) Cod penal, „*acțiuni soldate cu urmări grave*”, instanța de apel a constatat lipsa unui prejudiciu efectiv cauzat de inculpat și lipsa unei legături de cauzalitate directe dintre ordinul emis ilegal de către inculpat și ***consecințele prejudiciabile survenite pentru AS „Moldsilva” în vara anului 2014, deoarece ordinul de plată nr. 382 din 26 iunie 2014 (prin care AS „Moldsilva” a achitat suma de 125000 lei către ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice” (f.d. 183, vol.I)) nu a fost semnat de inculpatul***

*Vdovî Gheorghe, care deja mai bine de 3 ani nu exercita funcții în cadrul AS „Moldsilva”, fapt ce denotă incertitudinea soluției adoptate de instanța de apel, întrucât la constatarea faptei ca fiind dovedită, instanța de apel a specificat că în baza ordinului ilegal din 23 noiembrie 2010, ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice”, la 29 decembrie 2011 și 18 decembrie 2012, a achitat suma de 120,7 mii lei, pentru lucrările topografo-geodezice și prospecțiuni inginero-geologice efectuate la obiectul denumit „Cartierul locativ din com. Băcioi”.*

Mai mult, în motivarea deciziei sale, instanța de apel criticând sentința a menționat, că prima instanță, incorect a constatat că urmare a emiterii ordinului nr. 279p din 10 noiembrie 2010 AS „Moldsilva” a fost prejudiciată cu 120708 lei, deoarece potrivit ordinului de plată nr. 826 din 29 decembrie 2011 și ordinului de plată nr. 744 din 18 decembrie 2012, ÎS „Institutul de Cercetări și Amenajări Silvice” a transferat Institutului de Proiectări de Stat „IPROCOM” 103878 lei (f.d. 66, 67, vol. I).

Instanța de recurs consideră, că la acest aspect, instanța de apel urma minuțios să analizeze componentele laturii obiective a infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (1) Cod penal și să stabilească în mod categoric dacă în rezultatul depășirii limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege de către inculpatul Vdovî Gheroghe au fost cauzate *daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice* sau acțiunile inculpatului s-au soldat totuși cu *urmări grave*, prevăzute la art. 328 alin. (3) lit. d) Cod penal, urmând a motiva concluzia la care a ajuns.

Instanța de recurs amintește că potrivit art. 52 Cod penal, se consideră componentă a infracțiunii totalitatea semnelor obiective și subiective, stabilite de legea penală, ce califică o faptă prejudiciabilă drept infracțiune concretă.

Totodată, potrivit legislației penale, persoana este supusă răspunderii penale dacă, în acțiunile acesteia sunt constatate toate patru elemente obligatorii: obiectul infracțiunii, latura obiectivă, subiectul și latura subiectivă.

Potrivit art. 113 Cod penal, calificarea oficială a infracțiunii se efectuează la toate etapele procedurii penale de către persoanele care efectuează urmărirea penală și de către judecători, iar noțiunea de calificare a infracțiunii cuprinde determinarea și constatarea juridică a corespondenței exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componentei infracțiunii, prevăzute de norma penală.

Într-o altă ordine de idei, Colegiul penal reține, că instanța de apel stabilind că faptele imputate inculpatului au fost săvârșite la 10 noiembrie 2010, iar în învinuirea formulată cu referire la subiectul infracțiunii se menționează calitatea inculpatului de „persoană cu funcție de demnitate publică”, termen care a fost introdus în legislația penală prin modificările art. 123 prin Legea nr. 245 din 02 decembrie 2011, în vigoare din 03 februarie 2012, a conchis că la data săvârșirii infracțiunii, subiectul special „*persoană cu funcție de demnitate publică*” nu exista în legislația penală, iar acest fapt constituie temei de reîncadrare a faptelor incriminate inculpatului în baza art. 328 alin. (1) Cod penal.

În conformitate cu prevederile art. 8 Cod penal, caracterul infracțional al faptei și pedeapsa pentru aceasta se stabilesc de legea penală în vigoare la momentul săvârșirii faptei.

Instanța de recurs accentuează, că la data săvârșirii infracțiunii, legea penală opera cu termenul de „persoană cu funcție de răspundere” la art. 328 alin. (1) Cod penal,

și de „persoană cu înaltă funcție de răspundere” prevăzută la art. 328 alin. (3) lit. b) Cod penal.

Conform art. 123 Cod penal, (red. 2009) în vigoare la data săvârșirii infracțiunii, prin „persoană cu înaltă funcție de răspundere” se înțelege persoana cu funcție de răspundere al cărei mod de numire sau alegere este reglementat de Constituția Republicii Moldova și de legile organice, precum și persoanele cărora persoana cu înaltă funcție de răspundere le-a delegat împuternicirile sale.

Potrivit reglementărilor în vigoare (art. 123 alin. (3) Cod penal), prin „persoană cu funcție de demnitate publică” se înțelege: persoana al cărei mod de numire sau de alegere este reglementat de Constituția Republicii Moldova sau care este investită în funcție, prin numire sau prin alegere, de către Parlament, Președintele Republicii Moldova sau Guvern, altă persoană cu funcție de demnitate publică stabilită prin lege; persoana căreia persoana cu funcție de demnitate publică i-a delegat împuternicirile sale.

Astfel, în esență reieșind din definițiile legale precitate, rezultă că termenii de „persoană cu înaltă funcție de răspundere” și „persoană cu funcție de demnitate publică” sunt echivalente.

În susținerea acestei opinii, instanța de recurs notează, că Legea nr. 245 din 02 decembrie 2011 „Cu privire la modificarea și completarea unor acte legislative” la art. 3 a statuat că în dispozițiile art. 328 alin. (3) litera b) Cod penal, cuvintele „cu înaltă funcție de răspundere” se substituie cu cuvintele „cu funcție de demnitate publică”, iar la art. 11 a specificat, că la articolul 328 alineatul (1) Cod penal, cuvintele „cu funcție de răspundere” se substituie cu cuvântul „publică”.

Așadar, în baza conceptelor redată la aspectul subiectului infracțiunii, Colegiul penal conchide, că concluzia instanței de apel privind reîncadrarea acțiunilor inculpatului Vdovîi Gheorghe din prevederile art. 328 alin. (3) lit. b) în baza art. 328 alin. (1) Cod penal, din motiv că la data săvârșirii infracțiunii în legislația penală nu exista subiectul special „persoană cu funcție de demnitate publică”, este una neîntemeiată.

Generalizând cele menționate mai sus, Colegiul penal conchide că, decizia instanței de apel nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, fapt ce demonstrează că, în prezenta speță și-au găsit confirmare temeiurile pentru recurs invocate sub aspectul art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, ceea ce duce la casarea deciziei instanței de apel, cu dispunerea remiterii cauzei la rejudecare în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, deoarece aceste erori nu pot fi corectate de instanța de recurs.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, ce prevăd procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesuale penale asupra tuturor motivelor invocate în apel, să verifice și să aprecieze minuțios probele administrate și examinate în instanță în strictă conformitate cu cerințele legii, să dea apreciere convenită fiecărei probe examinate și toate în ansamblu, să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate inculpatului și să argumenteze clar concluziile sale în decizia adoptată, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu, de practica relevantă a CEDO, să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală,

iar în vederea respectării dreptului la un proces echitabil, instanța de apel urmează să supună verificării și argumentele inculpatului expuse la caz.

Totodată, instanța de apel urmează să verifice și să concretizeze suma prejudiciului cauzat prin infracțiune și calitatea subiectului special al infracțiunii prevăzute de art. 328 Cod penal, iar în dependență de aceste criterii să determine încadrarea juridică corectă faptelor imputate inculpatului.

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

### **DECIDE :**

Se admit recursurile ordinare declarate de procurorul adjunct al procurorului sect. Buiucani, mun. Chișinău, Popov Oleg și de inculpat, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 februarie 2016, în cauza penală în privința lui *Vdovî Gheorghe Simion* și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac, pronunțată integral la 01 decembrie 2016.

Președinte

Petru Ursache

Judecătorii

Petru Moraru

Ghenadie Nicolaev

Vladimir Timofti

Nadejda Toma