

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

04 aprilie 2017

mun. Chișinău

Colegiul lărgit în următoarea componență:

Președinte

Toma Nadejda

judecători

Craiu Nicolae

Cobăneanu Ala

Druță Ion

Pitic Mariana

juducând, fără citarea părților la proces, recursurile ordinare declarate de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Brigai Sergiu și de inculpatul Topciu Roman, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 31 octombrie 2016, în cauza penală în privința lui

Topciu Roman Anatolie, născut la XXXXXX, originar din XXXXXX, domiciliat în XXXXXX.

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

1. *Prima instanță: 22.12.2009 – 17.06.2013;*
2. *Instanța de apel: 05.07.2013- 17.12.2013;*
Rejudecare: 1) 18.08.2014 - 07.05.2015;
2) 17.11.2015 – 31.10.2016;
3. *Instanța de recurs: 1) 06.05.2014- 24.06.2014, dispusă rejudecarea;*
2) 25.06.2015- 13.10.2015, dispusă rejudecarea;
3) 26.12.2016 – 04.04. 2017.

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 17 iunie 2013, Topciu Roman Anatolie a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 328 alin. (1) Cod penal la 3 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții în organele de drept, inclusiv în organele afacerilor interne pe un termen de 2 ani.

În temeiul art. 90 Cod penal, s-a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei pe un termen de probă de 2 ani, dacă condamnatul în termenul de probă nu va săvârși o nouă infracțiune și, prin comportare exemplară și muncă cinstită, va îndreptăți încrederea ce i s-a acordat.

2. Pentru a pronunța sentința, instanța de fond a reținut, că Topciu Roman, deținând funcția de inspector al grupei de combatere a furturilor și răpirii mijloacelor de transport a poliției criminale a CP XXXXXX, mun. Chișinău, cu grad

special - locotenent major de poliție, în baza ordinului MAI nr. XXXXXX, fiind persoană cu funcție de răspundere în virtutea prevederilor art. 123 Cod penal, contrar art. 3 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale adoptată la Roma la 04 noiembrie 1950; art. 24 alin. (2) din Constituția Republicii Moldova adoptată la 29 iulie 1994; art. 2, pct. 2), 4), art. 12 pct. 1), art. 14, art. 15 din Legea nr. 416-XII din 18 decembrie 1990 cu privire la poliție, precum și a obligațiilor funcționale, care-l obliga să-și desfășoare activitatea pe baza respectării stricte a legilor, să protejeze viața, sănătatea și libertățile cetățenilor, interesele societății și ale statului de atentate criminale și de alte atacuri nelegitime; să prevină și să curme crimele și alte infracțiuni, să mențină ordinea publică și să asigure securitatea publică; să ia măsuri pentru apărarea vieții, sănătății, demnitatea și onoarea cetățenilor; să comunice despre aplicarea forței fizice șefului său direct, să nu supună pe nimeni la torturi; să poarte responsabilitatea personală pentru realizarea întocmai a atribuțiilor de serviciu, să răspundă de respectarea principiilor ce guvernează conduita polițistului, legislației în domeniul drepturilor omului, a legislației procesual-penale, alte acte normative ce reglementează activitatea de serviciu. Astfel, acționând cu titlu oficial ca persoană ce reprezintă Ministerul Afacerilor Interne, de comun acord și împreună cu colegul său XXXXXX, intenționat la data de 09 aprilie 2009, în jurul orelor 12.00, aflându-se în exercitarea atribuțiilor de serviciu l-a reținut și la condus în biroul nr. 3 din cadrul sectorului nr. 4 al CP XXXXXX a CGP mun. Chișinău, neavând careva temei legal, urmărind scopul de a provoca, dureri sau suferințe fizice sau psihice părții vătămate, Roscot Denis, cu scopul de a-l intimida și de a face presiuni asupra lui pentru a obține informații și mărturisiri în vederea identificării participanților la acțiunile de dezordine în masă de la 07 aprilie 2009.

Tot el, la aceeași dată, în jurul orelor 14.00, neavând careva temei legal, de comun acord și împreună cu colegul său XXXXXX, l-a condus pe Roscot Denis în biroul nr. 318 din incinta CP XXXXXX, mun. Chișinău, situat pe XXXXXX, unde continuându-și acțiunile sale intenționate, urmărind același scop, adică de a provoca, în mod intenționat dureri sau suferințe fizice sau psihice părții vătămate pentru a obține de la acesta informații și mărturisiri în vederea identificării participanților la acțiunile de dezordine în masă de la 07 aprilie 2009.

Acțiunile inculpatului Topciu Roman au fost reîncadrate în baza art. 328 alin. (1) Cod penal cu indicii calificativi: *depășirea atribuțiilor de serviciu, adică săvârșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice exprimate în subminarea autorității și prestigiului activității legale a organelor publice.*

3. Sentința a fost atacată cu apeluri de către procuror și de inculpatul Topciu Roman.

3.1. Procurorul, a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță, prin care Topciu Roman să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 309¹

alin. (3) lit. c) Cod penal la 7 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de răspundere în organele publice pe un termen de 4 ani.

În motivarea apelului a invocat că deși, prima instanță a apreciat corect probele prezentate de partea acuzării, aceasta în sentința adoptată greșit a reîncadrat acțiunile inculpatului din prevederile art. 309¹ alin. 3) lit. c) Cod penal în cele ale art. 328 alin. (1) Cod penal, deoarece în urma examinării cauzei s-a dovedit pe deplin vina inculpatului în comiterea infracțiunii de tortură și nicidecum depășirea atribuțiilor de serviciu.

3.2. Inculpatul, a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie achitat.

În motivarea apelului a invocat că:

- prima instanță nu a dat o apreciere veridică probelor din dosar, deoarece urmărirea penală nu a fost efectuată în strictă conformitate cu legea procesual-penală, solicitând astfel declararea nulității proceselor verbale ale acțiunilor de urmărire penală și, respectiv, respingerea probelor nominalizate, însă aceasta nu a fost luat în considerație de către instanța de judecată, care era obligată să se expună asupra tuturor încalcărilor de procedură invocate de apărare;

- prima instanță subiectiv și părtinitor a apreciat probele prezentate de părți, acestea nefiind analizate prin prisma art. 101 Cod de procedură penală;

- acțiunile și faptele lui au fost legale și nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii incriminate lui, deoarece nu a săvârșit careva acțiuni ilegale și anume depășirea atribuțiilor de serviciu, acțiunile sale conformându-se normelor legale, în urma cărora nu au fost cauzate careva daune intereselor publice sau subminarea autorității și prestigiului organelor publice;

- declarațiile sale date în cadrul examinării cauzei corespund adevărului și se confirmă prin: raportul de expertiză medico-legală nr. 2862/D din 02.11.2009, raportul de examinare medico - legală nr. 1469/D din 26.05.2009 - 27.05.2009, raportul de examinare medico - legală nr. 1741 din 14.04.2009, raportul de expertiză medico - legală nr. 278 din 03.09.2012 - 12.10.2012, prin care se constată faptul că părții vătămate nu i-au fost cauzate careva vătămări corporale la data de 09.04.2009, când a fost escortat la CP XXXXXX;

- la pronunțarea sentinței prima instanță s-a bazat doar pe presupunerile acuzatorului de stat, contrar prevederilor art. 8 pct. 3) Cod de procedură penală. Totodată, menționând că, în declarațiile martorilor și a părților vătămate sunt contradicții esențiale cărora prima instanță nu le-a dat nici o apreciere.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 17 decembrie 2013 au fost respinse ca nefondate apelurile declarate, cu menținerea hotărârii atacate.

5. În motivarea soluției adoptate instanța de apel a conchis că, prima instanță corect a stabilit starea de fapt și de drept, probele au fost apreciate în modul corespunzător, iar acțiunile inculpatului corect au fost încadrate în baza art. 328 alin. (1) Cod penal. Totodată, instanța de apel a reținut că instanța de fond întemeiat a dat o apreciere critică argumentelor invocate de inculpat privind

nerecunoașterea vinovăției, care a invocat drept motiv că nu a avut pentru ce să aplice forța fizică și psihică asupra părții vătămate, aceasta în opinia instanței de apel constituind o versiune de apărare fiind îndreptată spre eschivarea de răspundere penală pentru fapta comisă.

Instanța de apel a concluzionat că prima instanță corect a dat o apreciere critică rapoartelor de expertiză medico-legală nr. 2862/D din 02.11.2009 și nr. 1741 din 14.04.2009, precum și raportului de examinare medico-legală nr. 1469/D din 26.05.2009- 27.05.2009, deoarece informația indicată în aceste rapoarte este incompletă, nu conține răspunsuri directe la întrebările puse către experți, conținutul este identic după text și concluzii, care se combat prin concluziile raportului de expertiză medico-legală nr. 278 din 12.10.2012 și declarațiile martorilor, și experților date în cadrul ședinței primei instanțe.

Referitor la apelul acuzatorului de stat, și anume, că Topciu R. urmează a fi condamnat în baza art. 309¹ Cod penal, instanța de apel a considerat că în acțiunile inculpatului persistă elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute la art. 328 Cod penal, adică depășirea atribuțiilor de serviciu.

În consecință, instanța de apel a concluzionat că acțiunile inculpatului urmau a fi încadrate în baza art. 328 alin. (2) lit. a), c) Cod penal, ce era în vigoare la momentul comiterii infracțiunii, fiindcă prin Legea nr. 252 din 08.11.2012 în vigoare din 21.12.2012, lit. a) și c) a normei penale date au fost excluse, prin urmare având în vedere prevederile art. 10 Cod penal, acțiunile inculpatului urmează a fi încadrate în baza art. 328 alin. (1) Cod penal.

De asemenea, instanța de apel a reținut, că aparent careva semne constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (2) Cod penal, se conțin în alte articole ale Codului penal (în vigoare la momentul examinării în instanța de apel), însă acțiunile inculpatului nu pot fi reîncadrate juridic, ținând cont de art. 10 alin. (1) Cod penal.

6. Decizia instanței de apel a fost atacată cu recursuri ordinare de către procuror și inculpatul Topciu R.

6.1. Procuror, invocând temeiurile prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, a solicitat casarea acesteia, cu remiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel, indicând că, în situația când instanța de apel a constatat că au fost comise de către inculpat acte de tortură, neîntemeiat a respins apelul procurorului menținând soluția instanței de fond, prin care acțiunile inculpatului au fost încadrate în prevederile art. 328 alin. (1) Cod penal.

6.2. Inculpatul Topciu Roman, invocând temeiurile prevăzute în art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) Cod de procedură penală, a solicitat casarea hotărârilor contestate și pronunțarea unei noi hotărâri de achitare, pe motiv că fapta sa nu întrunește elementele infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (1) Cod penal.

7. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 24 iunie 2014 au fost admise recursurile ordinare declarate și dispusă rejudecarea cauzei în ordine de apel în aceeași instanță, în alt complet de judecată.

8. În motivarea soluției adoptate instanța de recurs a menționat că, deși în decizia adoptată instanța de apel a constatat că Topciu R. a comis acte de tortură asupra lui Roscot D. aceasta neîntemeiat a concluzionat că în acțiunile inculpatului persistă elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 328 alin. (1) Cod penal.

Totodată, instanța de recurs a notat că, fapta prin care i se provoacă unei persoane, cu intenție durere sau suferințe puternice pentru a fi calificată în baza art. 309¹ Cod penal, ca tortură trebuie să urmărească scopurile : - *a obține de la victimă sau de la o terță persoană mărturii*; - *a pedepsi victima pentru un act pe care aceasta sau o terță persoană l-a comis*; - *a intimida sau a face presiuni asupra unei victime sau asupra unei terțe persoane*. Însă, în contextul menționat instanța de recurs a considerat că instanța de apel în decizia sa nu a dat careva apreciere declarațiilor părții vătămate Roscot D. date în cadrul urmăririi penale, cât și în cadrul cercetării judecătorești, precum nu au fost apreciate și declarațiile martorului Rotaru T. Prin urmare, în opinia instanței de recurs, instanța de apel la judecarea cauzei urma să verifice prezența sau lipsa în acțiunile inculpatului a elementelor infracțiunii prevăzute de art. 309¹ alin. (3) Cod penal, ținând cont de faptul că actul de învinuire a organului de urmărire penală a fost întocmit în acest sens.

Instanța de recurs a menționat că, instanța de apel în decizia adoptată s-a limitat doar la transcrierea conținutului mai multor probe cum ar fi declarațiile martorilor XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, fără a le da careva apreciere. În cazul dat, instanța de apel urma să-și expună punctul său de vedere asupra fiecărei probe prezentate de părți, în baza evaluării proprii, juste, a probelor administrate în cursul urmăririi penale, a celor readministrate în condiții de oralitate, nemijlocire și contradictorialitate la etapa cercetării judecătorești și a celor administrate, cu respectarea dreptului la apărare al părților, în această fază procesuală, și ca urmare să rețină corect starea de fapt, vinovăția inculpatului și încadrarea juridică a faptelor comise de către acesta.

În concluzie, instanța de recurs a considerat că instanța de apel a examinat pur formal apelurile declarate, nu s-a clarificat care circumstanțe sunt relevante pentru prezenta cauză, a adoptat o soluție neargumentată la modul convenit, fiind prezente temeiurile de casare prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală.

9. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 mai 2015 a fost respins apelul declarat de inculpat și admis apelul procurorului, casată total sentința, cu pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță, prin care Topciu Roman a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal la 5 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de răspundere în organele publice pe un termen de 4 ani.

Conform art. 90 Cod penal, pedeapsa stabilită i-a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 3 ani, dacă în termenul de probă fixat, nu va săvârși o

nouă infracțiune și prin comportare exemplară și muncă cinstită, va îndreptăți încrederea ce i s-a acordat.

10. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a menționat că prima instanță, la adoptarea sentinței, incorect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, ajungând eronat la concluzia de recalificare a acțiunilor inculpatului în baza art. 328 alin. (1) Cod penal.

Instanța de apel a constatat că, inculpatul Topciu Roman, deținând funcția de inspector al grupei de combatere a furturilor și răpirii mijloacelor de transport a poliției criminale a CP XXXXXX, mun. Chișinău, cu grad special - locotenent major de poliție, în baza ordinului MAI nr. XXXXXX, fiind persoană cu funcție de răspundere în virtutea prevederilor art. 123 Cod penal, contrar art. 3 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale adoptată la Roma la 04 noiembrie 1950; art. 24 alin. (2) din Constituția Republicii Moldova adoptată la 29 iulie 1994; art. 2 pct. 2), 4), art. 12, pct. 1), art. 14, art. 15 din Legea nr. 416-XII din 18 decembrie 1990 cu privire la poliție, precum și a obligațiilor funcționale, care-l obliga să-și desfășoare activitatea pe baza respectării stricte a legilor, să protejeze viața, sănătatea și libertățile cetățenilor, interesele societății și ale statului de atentate criminale și de alte atacuri nelegitime; să prevină și să curme crimele și alte infracțiuni, să mențină ordinea publică și să asigure securitatea publică; să ia măsuri pentru apărarea vieții, sănătății, demnitatea și onoarea cetățenilor; să comunice despre aplicarea forței fizice șefului său direct, să nu supună pe nimeni la torturi; să poarte responsabilitatea personală pentru realizarea întocmai a atribuțiilor de serviciu, să răspundă de respectarea principiilor ce guvernează conduita polițistului, legislației în domeniul drepturilor omului, a legislației procesual-penale, alte acte normative ce reglementează activitatea de serviciu. Astfel, acționând cu titlu oficial ca persoană ce reprezintă Ministerul Afacerilor Interne, de comun acord și împreună cu colegul său XXXXXX, intenționat la data de 09 aprilie 2009, în jurul orelor 12.00, aflându-se în exercitarea atribuțiilor de serviciu l-a reținut și l-a condus în biroul nr. 3 din cadrul sectorului nr. 4 al CP s. Râșcani a CGP mun. Chișinău, neavând careva temei legal, urmărind scopul de a provoca, dureri sau suferințe fizice sau psihice părții vătămate, Roscot Denis, cu scopul de a-l intimida și de a face presiuni asupra lui pentru a obține informații și mărturisiri în vederea identificării participanților la acțiunile de dezordine în masă de la 07 aprilie 2009.

Tot el, la aceeași dată, în jurul orelor 14.00, neavând careva temei legal, de comun acord și împreună cu colegul său XXXXXX, l-a condus pe Roscot Denis în biroul nr. 318 din incinta CP s. Râșcani, mun. Chișinău, situat pe XXXXXX, unde continuându-și acțiunile sale intenționate, urmărind același scop, adică de a provoca, în mod intenționat dureri sau suferințe fizice sau psihice părții vătămate pentru a obține de la acesta informații și mărturisiri în vederea identificării participanților la acțiunile de dezordine în masă de la 07 aprilie 2009.

În viziunea instanței de apel, declarațiile inculpatului nu corespund adevărului și sunt date de către acesta în scopul de a se eschiva de la răspunderea

penală pentru faptele comise, și care se combat de întreaga sistemă de probe, apreciată prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, ce demonstrează integral vinovăția acestuia în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal, precum sunt: declarațiile părții vătămate Roscot D. și a martorilor XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, experților XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX și materialele cauzei și anume: plângerea lui Roscot D. din 15.04.2009 (f.d. 2 v.1); extrasul din Registrul de evidență a persoanelor aduse la CP s. Rîșcani, mun. Chișinău (f.d. 151 v. 1); fișa de solicitare a asistenței medicale urgente din data de 09.04.2009 (f.d. 191-192 v. 1); extrasul din Registrul de evidență a internărilor bolnavilor și renunțărilor la spitalizare, prin care sub nr. 9976 s-a indicat că pacientul cu numele Roscot D. a fost examinat la 09.04.2009 de neurologi (f.d. 197 v.1); trimitere-extras eliberată lui Roscot D. la 29.10.2009 (f.d. 200 v. 1); procesul verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie din data de 22.10.2009 (f.d. 3-4 v. 2); fișa postului (f.d. 73-74 v. 2); raportul de expertiză medico - legală nr. 278 din data de 03.09.2012 -12.10.2012(f.d.227-237 v.2); raportul de contraexpertiză în comisie medico-legală nr. 278 din 03.09.2012-03.10.2012; raportul de expertiză medico - legală nr. 1469/D (f.d. 47 v. 2); raportul de expertiză medico - legală nr. 1741/D (f.d. 48-50 v. 2).

Cu referire la declarațiile martorilor XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX instanța de apel a constatat că declarațiile acestora nu echivalează cu achitarea inculpatului, deoarece nu corespund adevărului și sunt date în scopul de a-l exonera pe inculpat de la răspunderea penală, fiind colegi de serviciu și care se combat prin întreaga sistemă de probe.

Astfel, instanța de apel a ajuns la concluzia că, prima instanță eronat a conchis că în speță dată, în acțiunile inculpatului lipsesc elementele constitutive ale torturii, și în această ordine de idei, instanța de apel a notificat elementele constitutive ale infracțiunii de tortură în raport cu circumstanțele cauzei.

În consecință, instanța de apel a conchis că, întreaga sistemă de probe enumerate și apreciate prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, coroborează între ele și demonstrează incontestabil vinovăția inculpatului Topciu Roman în săvârșirea infracțiunii imputate acestuia prin rechizitoriu, astfel, ținând cont de prevederile art. art. 8, 10 Cod penal, fapta comisă de el a fost încadrată anume în prevederile art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal (în redacția legii din 30.06.2005), fără a agrava situația inculpatului.

În privința argumentelor expuse în apelul inculpatului Topciu Roman, referitoare la probele inadmisibile și încălcările procedurale admise în cadrul urmăririi penale, instanța de apel le-a respins, deoarece potrivit materialelor cauzei penale se constată că nici inculpatul, nici avocatul acestuia nu au contestat actele emise în cadrul urmăririi penale în ordinea stabilită de art. 313 Cod de procedură penală, motiv pentru care acțiunile organului de urmărire penală sunt apreciate ca legale și întemeiate, iar argumentele invocate de inculpat în acest sens, ca declarative. Celelalte argumente invocate de inculpat în apelul său, au fost respinse fiindcă instanța de apel eronat a încadrat acțiunile lui Topciu R.,

conform art. 328 alin. (1) Cod penal și care urmează a fi încadrate în baza art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal.

La stabilirea categoriei și termenului pedepsei inculpatului Topciu Roman, instanța de apel a ținut cont de prevederile art. 6, 7, 61, 75-78 Cod penal, de gravitatea infracțiunii comise, motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de faptul că dânsul anterior nu a fost condamnat, are la întreținere un copil minor, precum și de circumstanțele atenuante - comiterea pentru prima dată a unei infracțiuni grave, circumstanțe agravante ne fiind prezente la caz, de faptul că inculpatul nu și-a recunoscut și nu a conștientizat vina la nivelul de înțelegere a situației în care s-a pomenit, prin urmare nu se căiește. Astfel, instanța de apel a considerat că corectarea și reeducarea inculpatului va fi posibilă fără izolarea de societate, stabilindu-i sancțiunea minimă prevăzută de art.309¹ alin.(3) lit. c) Cod penal (în redacția Legii din 30.06.2005) cu aplicarea art. 90 Cod penal.

11. Decizia instanței de apel a fost atacată cu recursuri ordinare de către procuror și inculpatul Topciu Roman.

11.1. Procurorul a solicitat casarea acesteia, în partea stabilirii pedepsei inculpatului, cu remiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel, în alt complet de judecată, invocând următoarele motive:

- instanța de apel nu a ținut cont de faptul că inculpatul, Topciu R., a comis fapta imputată, fiind în funcția de inspector operativ al poliției criminale al Inspectoratului de poliție Rîșcani, mun. Chișinău, de gradul de pericol social al infracțiunii comise, consecințele acesteia și nu a luat în considerație faptul că inculpatul fiind în funcția de serviciu menită pentru asigurarea drepturilor și libertăților cetățenilor Republicii Moldova a săvârșit o infracțiune gravă, faptă infracțională comisă de două sau mai multe persoane, nu a recunoscut vina în cele incriminate și respectiv nu a contribuit la demascarea celorlalți coparticipanți la comiterea infracțiunii de tortură;

- partea descriptivă a deciziei la motivarea stabilirii pedepsei contravine prevederilor art. 394 alin. (2) pct. 3) și art. 395 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, deoarece nu cuprinde motivele de aplicare a pedepsei cu suspendare condiționată a executării ei (art.90 Cod penal);

- în opinia acuzatorului de stat pedeapsa stabilită inculpatului nu-și va atinge scopul pedepsei penale, restabilirea echității sociale, corectarea și reeducarea condamnatului, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni, deoarece acesta poate să comită o altă infracțiune și mai gravă.

11.2. Inculpatul a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri de achitare în temeiul art. 390 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, deoarece fapta nu a fost săvârșită de el, invocând următoarele motive:.

- instanța de apel a examinat cauza unilateral, parțial și subiectiv, fiind luate în considerație doar probele declarative ale acuzării și omise totalmente probele părții apărării, prin ce s-au ignorat prevederile art. 101 Cod de procedură penală;

- condamnarea sa nu are la bază probe ce ar confirma săvârșirea de către el a infracțiunii de tortură, ci se bazează doar pe declarații confuze și simple

presupuneri, precum declarațiile părții vătămate care sunt neconsecvente, contradictorii, confuze și incoerente;

- martorii XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX și experții XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX nu au fost prezenți în ședința de judecată a instanței de apel, iar depozițiile anterioare ale acestora nu au fost date citirii în ședința de judecată, contrar prevederilor art. 414 alin. (2) și art. 415 alin. (2) Cod de procedură penală;

- la materialele cauzei au fost anexate și examinate raportul de examinare medico-legală nr. 1741 din 14.04.2009; raportul de examinare medico-legală nr. 1469/D din 26-05-2009; raportul de expertiză medico-legală nr. 2862/D din 02.11.2009; raportul de contraexpertiză în comisie medico-legală nr. 278 din 03.09.2012, ce confirmă că vătămările corporale depistate la partea vătămată au fost provocate anterior datei de 09.04.2009, adică data când Roscot D. a fost escortat la organul de poliție, deoarece conform aspectului morfologic al leziunilor constatate, vătămările corporale au fost produse cu 7 zile înainte de 14.04.2009;

- instanța de apel nu s-a expus referitor la probele invocate de partea apărării, care dovedesc incontestabil că inculpatul nu a torturat partea vătămată, cum sunt declarațiile martorilor XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX și răspunsurile parvenite de la IGP DP mun. Chișinău nr. 8139 din 06.09.2013 și Procuratura Generală nr. 18-30/09-1151, mai mult ca atât toate demersurile inculpatului cu privire la administrarea a noi probe au fost respinse de instanța de apel;

- în conformitate cu prevederile alin. (3) art. 414 Cod de procedură penală, instanța urma să audieze martorii XXXXXX și XXXXXX declarațiile cărora date în prima instanță au fost contestate de către partea apărării, conținând divergențe;

- acțiunile și faptele inculpatului au fost legale și nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii incriminate, ultimul nu a săvârșit careva acțiuni ilegale și anume acțiuni de tortură sau depășirea vădită a atribuțiilor de serviciu, acțiunile lui conformându-se normei legale în urma cărora nu au fost cauzate careva daune intereselor publice sau subminarea autorității și prestigiului organelor publice;

- depozițiile sale date în cadrul urmăririi penale și instanțelor de judecată, corespund adevărului, deoarece coroborează cu alte probe anexate la dosar, iar probele admise de instanțele de judecată nu pot fi puse la baza învinuirii, deoarece ele demonstrează obiectiv și cu certitudine că acțiunile sale nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii incriminate;

- nici una din declarațiile sau probele invocate de acuzatorul de stat și admise de instanță nu confirmă faptul că Topciu R. i-ar fi provocat părții vătămate dureri fizice și psihice, urmărind careva scopuri, ci s-a demonstrat în exclusivitate faptul că Roscot D. a fost condus la CP XXXXXX temeinic, legal, iar învinuirea adusă se bazează doar pe presupunerile acuzatorului de stat și instanței de judecată, care nu se confirmă nici printr-o probă;

- cât privește calificarea acțiunilor sale în baza art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal, instanța de fond a încălcat și a aplicat eronat normele de drept material,

având în vedere că lipsește componenta infracțiunii incriminate, deoarece nu s-a demonstrat în cadrul ședințelor de judecată faptul că acțiunile inculpatului au adus atingere relațiilor sociale cu privire la activitatea de înfăptuire a justiției;

- lipsește latura obiectivă a infracțiunii imputate, exprimată în provocarea unei dureri fizice sau suferințe psihice, instanța ghidându-se la emiterea deciziei date exclusiv de declarațiile lui Roscot D., care este persoană cointeresată și de interpretarea unilaterală și neobiectivă a raportului de examinare medico-legală. La fel, lipsește latura subiectivă a infracțiunii date, fiindcă nu s-a dovedit intenția directă a ultimului în săvârșirea unor acțiuni sau inacțiuni infracționale, deoarece inculpatul în acest caz urma să-și dea seama de caracterul prejudiciabil al faptei incriminate, să prevadă comiterea ei și să-și dorească survenirea urmărilor și consecințelor infracționale, precum și motivul infracțiunii specificate;

- în motivarea hotărârii adoptate, instanța de apel s-a redus la fraze generale, fără a se expune asupra tuturor argumentelor invocate de apelanți și fără a efectua o analiză obiectivă, completă și sub toate aspectele de fapt și de drept a acestora, confruntându-le cu întreg materialul probator al cauzei;

- totodată, a menționat că, instanța de apel l-a condamnat în temeiul unei legi penale abrogate, deoarece art. 309¹ Cod penal a fost abrogat prin Legea nr. 252 din 08.11.2012, în vigoare din 21.12.2012;

12. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 13 octombrie 2015, au fost admise recursurile ordinare declarate de procuror și de inculpat, casată total decizia Curții de Apel Chișinău din 07 mai 2015 și dispusă rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

13. În motivarea soluției adoptate instanța de recurs, analizând constatările primei instanțe în ce privește fapta criminală descrisă ca fiind săvârșită de către inculpat, acțiuni pe care această instanță le-a reîncadrat juridic în baza art. 328 alin. (1) Cod penal, cât și fapta criminală descrisă de către instanța de apel, care a conchis că acțiunile lui Topciu R. urmează a fi încadrate în baza art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal (în redacția Legii din 30.06.2005), a constatat că, fapta criminală descrisă de către instanța de apel, de fapt, este identică cu cea constatată de prima instanță și în care nu se menționează că inculpatul a aplicat careva lovituri părții vătămate Roscot D., pentru a-i cauza dureri puternice fizice și psihice, fiind menționat că a urmărit doar scopul de a provoca, dureri sau suferințe psihice acestuia și de a-l intimida, de a face presiuni pentru a obține informații și mărturisiri în vederea identificării participanților la acțiunile de dezordine în masă de la 07.04.2009. În același timp, instanța de apel a considerat că, probele administrate în prezenta cauză dovedesc cu certitudine săvârșirea de către inculpat a infracțiunii prevăzute de art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal (în redacția Legii din 30.06.2005) - *tortura, adică provocarea în mod intenționat a unei dureri puternice, fizice și psihice, unei persoane, cu scopul de a obține de la această persoană mărturisiri, durere provocată de o persoană cu funcție de răspundere, de mai multe persoane.*

În astfel de împrejurări, instanța de recurs a conchis că constatările și concluziile instanței de apel, ce se referă la fapta criminală săvârșită de către

inculpat, redau o îmbinare a elementelor infracțiunilor prevăzute de art. 328 alin. (1) Cod penal și art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal (în redacția Legii din 30.06.2005), ceea ce este inadmisibil potrivit prevederilor legale.

Astfel că, în cazul în care, instanța de apel a considerat hotărârea adoptată de către prima instanță eronată, în partea încadrării juridice a acțiunilor inculpatului Topciu R. în baza art. 328 alin. (1) Cod penal, urma să o desființeze și adoptând, în conformitate cu art. 415 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță, era obligată să respecte dispozițiile legale ale art. 385 și 394 Cod de procedură penală.

Totodată, instanța de recurs a constatat că în partea descriptivă a hotărârii instanței de apel sunt redate declarațiile inculpatului, părții vătămate și martorilor, iar după fiecare expunere a declarațiilor participanților la proces, instanța de apel s-a limitat doar la fraze generale prin care consideră că declarațiile descrise și aduse în favoarea învinuirii sunt utile, veridice, consecutive și coroborează cu declarațiile părții vătămate, iar declarațiile martorilor aduse în favoarea apărării nu echivalează cu achitarea inculpatului, deoarece nu corespund adevărului. Acest fapt, în viziunea instanței de recurs, nu este suficient pentru a fi considerat ca o analiză a întreg materialului probator, precum și ca o argumentare de ce unele probe sunt admise, iar altele respinse, deoarece nu au fost supuse unei sinteze sub toate aspectele, complet și obiectiv în conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală.

La fel, instanța de recurs a menționat și acel fapt că potrivit deciziei instanței de apel, ca probe în confirmarea vinovăției inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod de procedură penală au fost reținute și raportul de expertiză medico-legală nr. 278 din 12.10.2012, precum și rapoartele de expertiză medico-legală nr. 1469/D și 1741/D, care de fapt sunt rapoarte de examinare medico-legale și nu rapoarte de expertiză (f. d. 47, 47-50), precum a indicat instanța de apel.

Analizând aceste rapoarte, instanța de recurs a indicat divergențele între concluziile rapoartelor de examinare medico-legală și raportul de expertiză medico-legală. De altfel, divergențele din conținutul acestor acte medicale au fost analizate și expuse și în sentință, fiind apreciate respectiv, însă instanța de apel pripit le-a considerat ca fiind în coroborare între ele, fără a înlătura divergențele prin aprecierea motivată acestor probe în hotărârea judecătorească și anume care sânt admise, și care respinse sau prin ce coroborează între ele, și nu doar a le expune în partea descriptivă a deciziei ca probe ce confirmă vinovăția inculpatului.

Nu în ultimul rând, instanța de recurs, analizând hotărârea atacată reține că, instanța de apel în motivarea hotărârii sale a specificat un șir de argumente invocate de inculpat în apelul său, pe care le-a respins, limitându-se doar la indicarea că, prima instanță eronat a încadrat acțiunile inculpatului conform art. 328 alin. (1) Cod penal, deoarece acțiunile acestuia urmează a fi încadrate în conform art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal, ceea ce contravine prevederilor

art. 414 alin. (5), 417 alin. (8) Cod de procedură penală, necesar fiind de a indica temeiurile de fapt și de drept care au dus la respingerea acestora.

Deci, în speța supusă judecării, instanța de recurs a relevat că, instanța de apel urma să-și expună punctul său de vedere asupra fiecărei probe aduse în sprijinul învinuirii și menționate în cererile de apel, în baza evaluării proprii, juste a probelor administrate în cursul urmăririi penale și cercetării judecătorești, și ca urmare să rețină corect starea de fapt, vinovăția inculpatului și încadrarea juridică a faptelor comise de către acesta, principii ce nu au fost întocmai respectate la judecarea cauzei în apel, iar erorile admise nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs.

Cu referire la recursul declarat de către procuror, instanța de recurs a remarcat că procurorul în recursul său, nu a contestat încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului, criticând doar netemeinicia deciziei instanței de apel în ce privește latura pedepsei stabilite ultimului, în baza art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal, considerând că instanța de apel nu a ținut cont că a săvârșit o infracțiune gravă, comisă de două sau mai multe persoane, nu a recunoscut vina și nu a contribuit la demascarea celorlalți coparticipanți la comiterea infracțiunii de tortură, iar soluția de aplicare a prevederilor art. 90 Cod penal în privința lui Topciu R., este una pripită și nu-și va atinge scopul pedepsei penale.

În acest sens, instanța de recurs a menționat că, instanța de apel la stabilirea pedepsei minime cu închisoare prevăzută de norma imputată și aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal, a reținut aceleași circumstanțe și împrejurări, ceea ce indică că aceluiași situații de drept le-au fost acordate o dublă valență juridică, fapt inacceptabil, fiind notificată practica judiciară constantă cu privire la unele chestiuni ce vizează individualizarea pedepsei sporită în cazurile stabilirii pedepsei persoanelor declarate vinovate în săvârșirea infracțiunilor de tortură, tratament inuman sau degradant, trafic de ființe umane, violență în familie, fapt ce în opinia instanței de recurs nu a fost realizat în cauza dată în deplină măsură de către instanța de apel, iar concluziile acestei instanțe, în partea individualizării pedepsei, nu au fost suficient de clare și motivate conform prevederilor legale.

14. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 31 octombrie 2016, a fost respins ca nefondat apelul declarat de inculpat și admis apelul declarat de procuror, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță, prin care Topciu Roman a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal la 5 (cinci) ani închisoare cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a activa în Ministerul Afacerilor Interne pe un termen de 4 (patru) ani.

Conform art. 90 Cod penal, s-a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei pe un termen de probațiune de 3 (trei) ani.

15. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a constatat că, inculpatul Topciu R., deținând funcția de inspector al grupei de combatere a furturilor și răpirii mijloacelor de transport a poliției criminale a CP XXXXXX, mun. Chișinău, cu grad special - locotenent major de poliție, în baza ordinului MAI nr. XXXXXX,

fiind persoană cu funcție de răspundere în virtutea prevederilor art. 123 Cod penal, contrar art. 3 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale adoptată la Roma la 04 noiembrie 1950; art. 24 alin. (2) din Constituția Republicii Moldova adoptată la 29 iulie 1994; art. 2 pct. 2), 4), art. 12, pct. 1), art. 14, art. 15 din Legea nr. 416-XII din 18 decembrie 1990 cu privire la poliție, precum și a obligațiilor funcționale, care-l obliga să-și desfășoare activitatea pe baza respectării stricte a legilor, să protejeze viața, sănătatea și libertățile cetățenilor, interesele societății și ale statului de atentate criminale și de alte atacuri nelegitime; să prevină și să curme crimele și alte infracțiuni, să mențină ordinea publică și să asigure securitatea publică; să ia măsuri pentru apărarea vieții, sănătății, demnitatea și onoarea cetățenilor; să comunice despre aplicarea forței fizice șefului său direct, să nu supună pe nimeni la torturi; să poarte responsabilitatea personală pentru realizarea întocmai a atribuțiilor de serviciu, să răspundă de respectarea principiilor ce guvernează conduita polițistului, legislației în domeniul drepturilor omului, a legislației procesual-penale, alte acte normative ce reglementează activitatea de serviciu.

Astfel, acționând cu titlu oficial ca persoană ce reprezintă Ministerul Afacerilor Interne, de comun acord și împreună cu colegul său XXXXXX, intenționat la data de 09 aprilie 2009, în jurul orei 12.00, aflându-se în exercitarea atribuțiilor de serviciu l-a reținut și la condus în biroul nr. 3 din cadrul sectorului nr. 4 al CP s. Rîșcani a CGP mun. Chișinău, neavând careva temei legal, urmărind scopul de a provoca, dureri sau suferințe fizice sau psihice părții vătămate Roscot Denis, cu scopul de a-l intimida și de a face presiuni asupra lui pentru a obține informații și mărturisiri în vederea identificării participanților la acțiunile de dezordine în masă de la 07 aprilie 2009.

Tot el, la aceeași dată, în jurul orei 14.00, neavând careva temei legal, de comun acord și împreună cu colegul său XXXXXX, l-a condus pe Roscot Denis în biroul nr. 318 din incinta CP XXXXXX, mun. Chișinău, situat pe XXXXXX, unde continuându-și acțiunile sale intenționate, urmărind același scop, adică de a provoca, în mod intenționat dureri sau suferințe fizice sau psihice părții vătămate pentru a obține de la acesta informații și mărturisiri în vederea identificării participanților la acțiunile de dezordine în masă de la 07 aprilie 2009.

Acțiunile inculpatului au fost încadrate de către instanța de apel în baza art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal – *tortura, adică provocarea în mod intenționat a durerilor și suferințelor fizice puternice unei persoane, cu scopul de a obține de la această persoană informații sau mărturisiri, pentru identificarea participanților la acțiunile de dezordine în masă de la 07.04.2009.*

Instanța de apel a menționat că prima instanță incorect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, ajungând eronat la concluzia de recalificare a acțiunilor inculpatului în baza art. 328 alin. (1) Cod penal și în acest sens, instanța de apel a indicat că probatoriul administrat în cauză și verificat în ședința de judecată demonstrează vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii imputate și anume prin declarațiile părții vătămate Roscot D., ale martorilor XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX,

ale experților XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX cât și prin materialele cauzei: plângerea lui Roscot D. din 15.04.2009 (f.d. 2, v. 1); extrasul din Registrul de evidență a persoanelor aduse la CP s. Rîșcani, mun. Chișinău (f.d. 151, v. 1); fișa de solicitare a asistenței medicale urgente din data de 09.04.2009 (f.d. 191-192, v. 1); extrasul din Registrul de evidență a internărilor bolnavilor și renunțărilor la spitalizare, prin care sub nr. 9976 s-a indicat că pacientul cu numele Roscot D. a fost examinat la 09.04.2009 de neurologi (f.d. 197, v. 1); trimitere-extras eliberată lui Roscot D. la 29.10.2009 (f.d. 200, v. 1); procesul verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie din data de 22.10.2009 (f.d. 3-4, v. 2); fișa postului a inculpatului (f.d. 73-74, v. 2); raportul de expertiză medico - legală nr. 278 din data de 03.09.2012 - 12.10.2012 (f.d. 227-237, v. 2); raportul de contraexpertiză în comisie medico-legală nr. 278 din 03.09.2012 - 03.10.2012; raportul de expertiză medico - legală nr. 1469/D (f.d. 47, v. 2); raportul de expertiză medico - legală nr. 1741/D (f.d. 48-50, v. 2).

Astfel, instanța de apel a ajuns la concluzia că, prima instanță eronat a conchis că în speță dată, în acțiunile inculpatului lipsesc elementele constitutive ale torturii, și în această ordine de idei, instanța de apel a notificat elementele constitutive ale infracțiunii de tortură în raport cu circumstanțele cauzei și a conchis că, întreaga sistemă de probe enumerate și apreciate prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, coroborează între ele și demonstrează incontestabil vinovăția inculpatului Topciu Roman de săvârșirea infracțiunii imputate acestuia prin rechizitoriu.

Instanța de apel a reținut că declarațiile inculpatului Topciu Roman nu corespund adevărului și sunt date în scopul de a se eschiva de la răspunderea penală pentru faptele comise, mai mult ca atât, însăși din declarațiile inculpatului se confirmă intenția acestuia de a obține de la persoana efectiv torturată sau de la o persoană terță a informațiilor sau mărturisirilor, fapt confirmat și prin declarațiile părții vătămate Roscot D., a martorilor XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX, XXXXXX și materialelor cauzei penale.

Nu au fost reținute ca plauzibile, de către instanța de apel, argumentele invocate de inculpatul Topciu Roman, și anume faptul că acțiunile și faptele lui au fost legale și nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii incriminate, ori cu adevărat instanța de fond eronat a încadrat acțiunile inculpatului Topciu Roman Anatolie în baza art. 328 alin. (1) Cod penal după indicii calificativi *„depășirii atribuțiilor de serviciu, adică inculpatul fiind persoană cu funcție de răspundere, în mod vădit și-a depășit atribuțiile de serviciu prin ce a cauzat daune considerabile intereselor publice exprimate în subminarea autorității și prestigiului activității legale a organelor publice ”*, deoarece acțiunile inculpatului urmează a fi încadrate juridic în baza art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal, după indicii calificativi *„Tortura, adică provocarea în mod intenționat a unei dureri puternice, fizice și psihice unei persoane, cu scopul de a obține de la această persoană mărturisiri, durere provocată de o persoană cu funcție de răspundere, cu calificativul de mai multe persoane”*, fapte ce se confirmă prin probele analizate mai sus.

Tot aici, instanța de apel a menționat că nu pot fi reținute nici alegațiile inculpatului din cererea de apel cu privire la faptul că instanța de fond a pus la baza sentinței de condamnare a lui Topciu Roman în exclusivitate probe inadmisibile și acte procedurale nule, or potrivit materialelor cauzei penale se constată că nici inculpatul nici avocatul acestuia *nu au contestat actele emise în cadrul urmăririi penale în ordinea stabilită de art. 313 Cod de procedură penală*, motiv pentru care acțiunile organului de urmărire penală sunt legale și întemeiate, iar argumentele invocate de inculpat sunt declarative.

Subsecvent, nu au fost reținute de instanța de apel nici argumentele privind neelucidarea pe deplin a unui șir de circumstanțe importante pentru soluționarea obiectivă a cauzei, or, instanța de fond a apreciat corect probele de drept și de fapt administrate, însă a calificat incorect acțiunile inculpatului Topciu Roman în baza art.328 alin. (1) Cod penal.

Instanța de apel a relevat că prin Legea nr. 252 din 08.11.2012, în vigoare din 21.12.2012 a fost abrogat art. 309¹ Cod penal, fiind totodată modificate și completate un șir de acte legislative, având ca scop intensificarea activității și ridicarea eficienței în combaterea torturii, printre ele și Codul penal al Republicii Moldova.

Tot, prin această Lege a fost introdus art. 166¹ Cod penal - Tortura, tratamentul inuman sau degradant.

În consecință, tortura, precum este speța dată, după modificările operate în Codul penal prin Legea nr. 252 nu a fost decriminalizată, în continuare, fiind pasibile de pedeapsă penală faptele prejudiciabile comise de către colaboratorii de poliție, în baza art. 166¹ Cod penal.

La modificarea Legii penale s-a ținut cont, că Codul penal al Republicii Moldova conține un șir de prevederi aplicabile persoanelor cu funcții de răspundere, acuzați că ar fi recurs la tortură sau maltratare. Astfel, această modificare a exclus posibilitatea recalificării acțiunilor de tortură, prevăzute art. 309¹ alin.(3) lit. c) Cod Penal la prevederile art. 166¹ Cod penal - Tortura, tratamentul inuman sau degradant, fapt negativ menționat de CEDO în hotărârile Valeriu și Nicolae Roșea și Pădureț contra Moldovei. Din aceste motive a fost abrogat art. 309¹ Cod Penal și nicidecum fapta nu a fost decriminalizată.

În această ordine de idei, instanța de apel a notificat prevederile art.8 și 10 Cod penal, considerând că acțiunile inculpatului urmează a fi încadrate în baza art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal (în redacția legii din 30.06.2005), fără a agrava situația inculpatului.

La stabilirea categoriei și termenului pedepsei inculpatului Topciu Roman, instanța de apel a ținut cont de prevederile art. 6, 7, 61, 75-78 Cod penal, de gravitatea infracțiunii comise, motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de faptul că dânsul este tânăr, anterior nu a fost condamnat, are la întreținere un copil minor, precum și de circumstanțele atenuante - comiterea pentru prima dată a unei infracțiuni grave, circumstanțe agravante nu au fost stabilite, de faptul că inculpatul nu și-a recunoscut și nu a conștientizat vina la nivelul de înțelegere a situației în care s-a pomenit, prin urmare nu se căiește. Astfel, instanța de apel a

considerat că corectarea și reeducarea inculpatului va fi posibilă fără izolarea de societate, stabilindu-i sancțiunea minimă prevăzută de art.309¹ alin.(3) lit. c) Cod penal (în redacția Legii din 30.06.2005) cu aplicarea art. 90 Cod penal.

16. Decizia instanței de apel este atacată cu recursuri ordinare de procuror și de inculpatul Topciu Roman.

16.1. Procurorul, invocând temeiurile de drept prevăzute în art. 427 alin. (1) pct. 6) - *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra motivelor invocate în apel și pct. 10) Cod de procedură penală - s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale*, solicită casarea acesteia, în partea stabilirii pedepsei, cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță de apel în alt complet de judecată, indicând următoarele argumente:

- instanța de apel nu a ținut cont de prevederile legale privind individualizarea pedepsei, precum și de indicațiile instanței de recurs din 13 octombrie 2015, care a menționat inoportunitatea aplicării prevederilor art. 90 Cod penal, astfel inculpatului i-a fost stabilită o pedeapsă prea blândă, care nu este proporțională și echitabilă pentru infracțiunea comisă și nu va atinge scopul pedepsei penale prevăzut de art. 61 Cod penal;

- menționează că, instanța de apel nu a ținut cont de faptul că inculpatul a comis infracțiunea fiind în funcția de inspector operativ al poliției criminale al Inspectoratului de poliție Rîșcani, mun. Chișinău, de gradul de pericol social al infracțiunii comise, consecințele acesteia și nu a luat în considerație faptul că inculpatul, fiind în funcția de serviciu menită pentru asigurarea drepturilor și libertăților cetățenilor Republicii Moldova a săvârșit o infracțiune gravă, nu a recunoscut vina în cele incriminate.

16.2. Inculpatul, în recursul declarat la 26 decembrie 2016 și în recursul suplimentar, invocând temeiurile prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6) - *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția și instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței*, pct. 8) - *nu au fost întrunite elementele infracțiunii și 12) Cod de procedură penală – faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită*, solicită casarea acesteia, indicând aceleași motive care au fost expuse în cererea de apel.

Suplimentar, recurentul menționează că, instanța de apel nu s-a expus asupra cererii, prin care s-a solicitat aplicarea Legii cu privire la amnistie, însă în decizie nu se regăsește expunerea instanței de apel în privința acesteia.

17. Judecând recursurile ordinare în raport cu materialele cauzei și motivele invocate, Colegiul lărgit consideră că acestea urmează a fi admise, din următoarele considerente.

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să-l admită, să dispună rejudecarea cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Potrivit art. 414 alin. (1) Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza

probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel. Alin. (4) și (5) al aceleiași norme, prevede că în vederea soluționării apelului, instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor, pronunțându-se asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Conform cerințelor art. 414 Cod de procedură penală, chestiunile de drept, 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 imputată a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă, dacă probele au fost apreciate corect de prima instanță 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, administrativ ori civil au fost corect aplicate. În cazul în care s-ar constata încălcări ale prevederilor legale referitor la ele, hotărârea instanței de fond urmează a fi desființată cu rejudecarea cauzei.

Din materialele cauzei Colegiul largit constată că inculpatul Topciu Roman Anatolie a fost pus sub învinuire în baza art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal – *Tortura, adică provocarea în mod intenționat a unei dureri puternice, fizice și psihice unei persoane, cu scopul de a obține de la această persoană mărturisiri, durere provocată de o persoană cu funcție de răspundere, cu calificativul de mai multe persoane, însă prima instanță a reîncadrat acțiunile acestuia, recunoscându-l vinovat și condamnat în baza art. 328 alin. (1) Cod penal cu indicii calificativi: *depășirea atribuțiilor de serviciu, adică săvârșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice exprimate în subminarea autorității și prestigiului activității legale a organelor publice.**

Ulterior, instanța de apel, rejudecând cauza după pronunțarea deciziei Colegiului penal largit al Curții Supreme de Justiție din 13 octombrie 2015, a conchis că prima instanță incorect a reîncadrat acțiunile inculpatului în baza art. 328 alin. (1) Cod penal, deoarece, verificând probele prezentate de către acuzatorul de stat în sprijinul învinuirii demonstrează pe deplin vinovăția inculpatului Topciu Roman de săvârșirea infracțiunii prevăzută de art. 309¹ alin. (3) lit. c) Cod penal.

Însă, analizând decizia atacată, Colegiul largit constată că, instanța de apel la rejudecarea cauzei a ignorat prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care stabilește procedura de rejudecare și limitele acesteia, totodată, fiind specificat că pentru instanța de rejudecare, **indicațiile instanței de recurs sunt obligatorii**, deoarece instanța de apel și-a motivat soluția sa, însușindu-și concluziile din decizia instanței de apel din 07 mai 2015 cu mici modificări de text (f. d. 3 – 53, vol. IV), decizie care a fost casată de către instanța de recurs pentru erorile

comise la judecarea cauzei în ordine de apel, erori care au fost indicate de către instanța de recurs în decizia sa din 13 octombrie 2015 (f.d. 87-105, vol. IV).

În această ordine de idei, se reține că instanța de apel contrar prevederilor art. 417 alin.(1) pct. 8) Cod de procedură penală, **nu a expus temeiul de fapt, adică fapta constatată de instanță**, indicând în decizie constatarea faptei așa cum este indicat în sentință, dar cu o altă încadrare juridică, deoarece prima instanță l-a recunoscut vinovat și l-a condamnat pe inculpatul Topciu Roman Anatolie în baza art. art. 328 alin. (1) Cod penal, deși această eroare a fost indicată de către instanța de recurs, trimitând cauza la rejudecare (f. d. 99-100, vol. IV).

La fel, nu au fost înlăturate divergențele între concluziile rapoartelor de examinare medico-legală și raportul de expertiză medicală, indicate de către instanța de recurs (f.d.101-102, vol. IV).

De asemenea, și soluția cu privire la stabilirea pedepsei inculpatului a fost una și aceeași din decizia instanței de apel din 07 mai 2015, fără a ține cont de concluzia instanței de recurs și practica judiciară cu privire la unele chestiuni ce vizează individualizarea pedepsei penale.

Totodată, Colegiul penal menționează că potrivit art. 93 alin.(1) și alin.(2) Cod de procedură penală, probele sunt elemente de fapt dobândite în modul stabilit de prezentul cod, care servesc la constatarea existenței sau inexistenței infracțiunii, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției, precum și la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluționare a cauzei, și în calitate de probe în procesul penal se admit elementele de fapt constatate prin intermediul următoarelor mijloace: 1) declarațiile bănuitului, învinuitului, inculpatului, ale părții vătămate, părții civile, părții civilmente responsabile, martorului; 2) raportul de expertiză, etc.

Conform art. 100 alin. (4) Cod de procedură penală, toate probele administrate în cauza penală vor fi verificate sub toate aspectele, complet și obiectiv. Verificarea probelor constă în analiza probelor administrate, coroborarea lor cu alte probe, administrarea de noi probe și verificarea sursei din care provin probele, în conformitate cu prevederile prezentului cod, prin procedee probatorii respective, iar în conformitate cu art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală, fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor.

Din considerentele menționate, Colegiul lărgit conchide că soluția adoptată de către instanța de apel este contrară prevederilor legale, astfel, instanța de apel, judecând cauza dată, a comis eroarea de drept prevăzută în art. 427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, la care se face referire în recursuri, eroare ce nu poate fi corectată de către instanța de recurs, deci există temeiul de casare a soluției adoptate de către instanța de apel, care a ignorat totalmente indicațiile instanței superioare, fiind obligatorii la rejudecarea cauzei.

Reieșind din aceste circumstanțe, Colegiul lărgit consideră necesar a casa total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 31 octombrie 2016, cu

dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel, în strictă conformitate cu prevederile legale.

La rejudecarea cauzei, instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care stabilește procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe în modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legale asupra motivelor indicate în apeluri de procuror și inculpat, să constate fapta comisă de inculpat în conformitate cu încadrarea juridică a acțiunilor acestuia, să cerceteze, să verifice și să aprecieze profund probele administrate pe parcursul procesului penal în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea apreciere convenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, să-și argumenteze clar concluziile sale în decizia adoptată, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu, de practica relevantă a CtEDO, să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată.

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

DECIDE:

Se admit recursurile ordinare declarate de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Brigai Sergiu și de inculpatul Topciu Roman, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 31 octombrie 2016, în cauza penală în privința lui **Topciu Roman Anatolie** și se 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 data de **18 mai 2017**.

Președinte

Toma Nadejda

Judecător

Craiu Nicolae

Judecător

Cobăneanu Ala

Judecător

Druță Ion

Judecător

Pitic Mariana