

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

24 octombrie 2013

mun. Chișinău

Colegiul penal în componența:

președinte – Constantin Gurschi,

judcători – Ion Arhiliuc, Iurie Diaconu, Andrei Harghel, Elena Covalenco,

examinînd admisibilitatea în principiu a recursului în anulare declarat de avocatul Andrei Năstase în numele condamnatului Țopa Viorel, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 14 noiembrie 2012, în cauza penală privindu-l pe

Țopa Viorel Tudor, născut la 20 februarie 1966, originar și domiciliat în mun. Chișinău, str. Pirogov 25.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 19.01.2011 – 13.01.2012;

Instanța de apel: 05.03.2012 – 10.07.2012;

Instanța de recurs: 08.10.2012 – 14.11.2012.

CONSTATĂ :

1. Prin sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 13 ianuarie 2012, Țopa V. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 191 alin. (5) CP, la 8 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Acțiunea civilă înaintată de BC „Banca de Economii” SA a fost admisă, cu dispunerea încasării, din contul lui Țopa V. în beneficiul BC „Banca de Economii” SA, echivalentului în lei la momentul executării hotărârii, a sumei de 400000 (patru sute mii) dolari SUA.

2. Pentru a pronunța sentința instanța de fond, *în fapt*, a constatat că, inculpatul Țopa V., activa în funcția de Președinte al Băncii Comerciale pe Acțiuni „Banca de Economii” în baza Ordinului nr. 158-c din 26 martie 1999 până la 23 august 2001, iar la data de 11 decembrie 2000, în adresa Comitetului de creditare a BCA „Banca de Economii” a parvenit spre examinare demersul filialei Chișinău BCA „Banca de Economii” privind acordarea către SATÎ „Air Moldova Internațional” a unui credit ordinar în sumă de 1000000 (un milion) dolari SUA, pe un termen de doi ani, în scopul completării mijloacelor circulante a întreprinderii.

Drept urmare, reieșind din conținutul procesului-verbal nr. 181 al ședinței Comitetului de creditare a BCA „Banca de Economii”, s-a decis de a permite filialei Chișinău BCA

„Banca de Economii” acordarea către SATÎ „*Air Moldova Internațional*” a creditului ordinar în sumă de 1000000 (un milion) dolari SUA, pe un termen de doi ani.

Totodată, în scopul garantării obligațiunii de rambursare a creditului ordinar în cuantum de 1000000 dolari SUA, la 30 martie 2001, între BC „Banca de Economii” și compania off-shore „Sparks Management Corporation”, a fost încheiat un contract de gaj cu depozitare nr. 93-g, potrivit căruia, în cazul neonorării obligațiunii de restituire a creditului în mărime de 1000000 dolari SUA, de către SATÎ „*Air Moldova Internațional*”, depozitul bănesc în mărime de 400 000 dolari SUA, aflat pe contul de depozit valutar al companiei off-shore „Sparks Management Corporation”, urma să fie utilizat de către BCA „Banca de Economii” pentru achitarea creditului, dobânzii aferente și penalităților pentru neachitarea creditului în termenii stabiliți în contractul de credit nr. 93 din 11 decembrie 2000, încheiat între BCA „Banca de Economii” și SATÎ „*Air Moldova Internațional*”.

În acest context, Țopa V., deținând funcția de Președinte al BCA „Banca de Economii” și, totodată, gestionând de-facto activitatea companiei off-shore „Sparks Management Corporation”, urmărind scopul însușirii ilegale a mijloacelor bănești în mărime de 400 000 dolari SUA, aflate pe contul de depozit valutar al companiei off-shore „Sparks Management Corporation”, încredințate în administrare, cunoscând cu certitudine despre gajarea sumei nominalizate în conformitate cu prevederile contractului de gaj nr. 93-g cu depozitare din 30.03.2001, precum și despre faptul neonorării de către SATÎ „*Air Moldova Internațional*” a obligațiunilor de rambursare a creditului obținut în mărime de 1 000 000 lei, acționând contrar prevederilor pct. 2.7 a Regulamentului „Cu privire la comitetul de creditare al BCA „Banca de Economii”, aprobat prin Hotărârea Consiliului BCA „Banca de Economii” din 25 februarie 2000, potrivit căruia în competența comitetului de creditare intră aprobarea sau respingerea cererilor clienței băncii ce ține de activitatea de creditare, la 20.08.2001, unipersonal, a aprobat retragerea depozitului în mărime de 400 000 dolari SUA, de către compania off-shore „Sparks Management Corporation” în pofida nerambursării de către SATÎ „*Air Moldova Internațional*” a creditului, iar ca urmare a lipsit „Banca de Economii” SA de posibilitatea de a-și exercita dreptul de depozitare a gajului în mărime de 400 000 dolari SUA, prin ce a cauzat Bancii de Economii, un prejudiciu material în valoare de 5150600 lei, pe care ilegal i-a însușit prin intermediul companiei off-shore „Sparks Management Corporation”.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, instanța a reținut că *în drept*, faptele inculpatului întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 191 alin.(5) CP, și anume, *delapidarea averii străine, adică însușire ilegală a bunurilor altei persoane, încredințare în administrarea vinovatului cu folosirea situației de serviciu, săvârșită în proprii deosebit de mari*.

3. Legalitatea și temeinicia sentinței de condamnare în termenul și modul prevăzut de art. 401-402 CPP, a fost atacată cu apel de către avocatul A. Năstase în numele inculpatului Țopa V., care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care să fie pronunțată o sentință de încetare a procesului penal în privința lui Țopa V., în baza art. 391 alin. (1) pct. 5) CPP, sau să fie pronunțată o sentință de achitare în baza art. 390 alin. (1) pct. 1) CPP și, totodată, să

fie emisă o încheiere interlocutorie în privința judecătorului care a judecat cauza și a procurorului, pentru ilegalitățile săvârșite la examinarea acesteia în prima instanță.

În motivarea apelului, avocatul A. Năstase a menționat că instanța de fond a făcut o analiză eronată a probelor și ilegal a pronunțat o sentință de condamnare în privința inculpatului Țopa V.. În urma investigațiilor efectuate în anul 2001, la solicitarea Băncii Naționale a Moldovei pe marginea activității „Băncii de Economii” SA, Secția investigații financiar-economice a Procuraturii Generale a constatat că în acțiunile tuturor persoanelor cu funcție de răspundere din cadrul „Băncii de Economii” SA, inclusiv ale lui Țopa V., lipsesc elementele constitutive ale vreunei infracțiuni, motiv pentru care, în baza ordonanței din 16.10.2001 al Șefului adjunct al secției respective, a fost refuzată pornirea procesului penal în privința persoanelor respective.

Totodată, apelantul a precizat că ordonanța procurorului din 16.10.2001, avea și continuă să aibă puterea lucrului judecat, aceasta devenind definitivă prin necontestare. Intentarea unui dosar penal pentru aceeași faptă penală, imputată lui Țopa V., în condițiile în care anterior s-a refuzat intentarea procesului penal din motivul lipsei în acțiunile acestuia a elementelor constitutive ale infracțiunii, constituie o încălcare inadmisibilă a principiului *non bis in idem*, care face parte din garanția unui proces echitabil.

De asemenea, s-a menționat că organul de urmărire penală, contrar competenței teritoriale, a expediat cauza spre examinare la Judecătoria Buiucani, mun. Chișinău, iar instanța de fond neîntemeiat a respins demersul apărării privind audierea în calitate de martor a procurorului Cașu V., pe motiv că acesta avea funcția de procuror în anii 2001 și nu putea fi audiat în calitate de martor, deoarece datele referitoare la cazul dat, i-au fost cunoscute în legătură cu împrejurările profesionale.

S-a mai specificat că lipsește legătura causală dintre fapta prejudiciabilă - dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere și urmarea imediată, exprimată prin prejudiciile cauzate. Nicăieri în cuprinsul rechizitoriului și sentinței instanței de fond nu se arată care ar fi fost manifestarea exterioară a lui Țopa V., nu se arată care a fost acțiunea concretă, prin care și-ar fi însușit sumele incriminate. Organul de urmărire penală, contrar prevederilor art. 222 alin. (2) CPP, a admis „Banca de Economii” SA în calitate de parte civilă, iar instanța a admis acțiunea civilă și a dispus încasarea unui pretins prejudiciu, neconfirmat prin careva probe.

În continuare, apelantul a menționat că, ținând cont de faptul că presupusa faptă a fost săvârșită de inculpat la 20.08.2001, când era în vigoare Codul penal în redacția Legii din 1961, infracțiunea de delapidare a bunurilor altei persoane în proporții deosebit de mari, reieșind din prevederile art. 7/1 al CP, se consideră infracțiune gravă, sancțiunea căreia, reieșind din prevederile art. 72 CP, în redacția Legii din 2002, se execută în penitenciar de tip semiînchis, însă instanța de fond a determinat ilegal executarea pedepsei inculpatului în penitenciar de tip închis.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10.07.2012, a fost respins, ca nefondat, apelul declarat de avocatul A. Năstase în numele inculpatului Țopa V., cu menținerea sentinței, fără modificări.

5. În motivarea soluției adoptate, s-a menționat că instanța de fond, analizând cumulul de probe prin prisma art. 101 CPP, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, just a statuat asupra vinovăției inculpatului Țopa V. în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (5) CP.

Analizând acțiunile inculpatului V. Țopa, în calitatea sa de persoană cu funcție de răspundere - președinte al BC „Banca de Economii” SA, în coraport cu prevederile contractului de gaj cu depozitare nr. 93-g din 30.03.2001, încheiat între compania off-shore „Sparks Management Corporation” și BCA „Banca de Economii” SA, precum și cu prevederile Regulamentului cu privire la activitatea de creditare a băncilor, aprobat prin Hotărârea Consiliului de Administrare a BNM nr.153 din 25.12.1997, instanța de apel a menționat faptul că retragerea depozitului de către compania „Sparks Management Corporation” nu era posibilă fără aprobarea Comitetului de creditare a BCA „Banca de Economii” atâta timp cât depozitul era gajat, în scopul asigurării rambursării unui credit, în cazul dat a celui obținut de către SATÎ „*Air Moldova International*”, iar evaluarea riscului care implică retragerea depozitului gajat nu putea fi efectuată unipersonal de președintele băncii.

Instanța de apel a reținut și faptul, că cererea de rechemare a depozitului a fost depusă la 20.08.2001, în aceeași zi a fost aprobată și a avut loc retragerea depozitului, pe când inculpatul Țopa V. a demisionat din funcția de președinte al băncii ulterior, la data de 23.08.2001. Aceasta demonstrează că ultimul era conștient despre imposibilitatea rambursării creditului de către SATÎ „*Air Moldova International*”, iar plecarea sa din funcția de președinte al băncii ar fi putut genera exercitarea nestingherită de către Bancă a dreptului său legal de a intra în posesia sumei gajate a depozitului în scopul rambursării creditului.

Drept dovadă a vinovăției inculpatului Țopa V. servește și procura eliberată de către compania „Sparks Management Corporation” pe numele inculpatului Țopa V., fapt ce denotă gestionarea *de facto* a activității acestui agent economic, precum și faptul că după retragerea depozitului bănesc în condițiile nerambursării creditului, acesta a urmărit și a realizat scopul de însușire a mijloacelor bănești a „Bancii de economii” SA, astfel fiindu-i cauzat un prejudiciu în mărime de 400 mii dolari SUA. Depozitul bănesc a fost transferat de pe contul de depozit la contul curent al firmei „Sparks Management Corporation”, deschis în filiala nr. 1 a „Bancii de Economii” SA, fiind în aceeași zi transferat într-o bancă din Republica Cipru, iar beneficiarul contului era firma „Sparks Management Corporation”.

Astfel, instanța de apel a constatat cu certitudine, că Țopa V. a acționat intenționat în vederea însușirii ilegale de la „Banca de Economii” SA a sumei de 400 000 mii dolari SUA, echivalentul a 5150600 lei, încredințate în administrarea sa, cu folosirea situației sale de serviciu și-a însușit această sumă, cauzându-i „Bancii de Economii” SA, prejudicii în proporții deosebit de mari.

Cu referire la demersul avocatului A. Năstase înaintat în prima instanță privind anexarea la materialele cauzei a unei xerocopii de pe ordonanța de refuz în pornirea procesului penal din 16.10.2001, emisă de către șeful-adjunct al secției investigații financiar-economice a Procuraturii Generale, V. Cașu, prin care s-a dispus: „*a refuza în pornirea procesului penal pe materialele referitoare la activitatea „Bancii de Economii”*”

din lipsa în acțiunile persoanelor cu funcții de răspundere a elementelor constitutive ale infracțiunii”, instanța de apel a conchis că această ordonanță nu oferă o apreciere juridico-penală a acțiunilor ex-președintelui băncii Țopa V. în legătură cu retragerea depozitului în mărime de 400 000 dolari SUA, de către compania off-shore „Sparks Management Corporation”, ci reprezintă doar o expunere exhaustivă a unor fapte.

Astfel, în urma controlului efectuat de Procuratura Generală, în scopul constatării autenticității ordonanței din 16.10.2001, întocmită din numele ex-procurorului V. Cașu, s-a constatat caracterul neautentic al acesteia, nefiind depistată nici o înscrisoare la fișierul alfabetic, sau cel corespondent, referitoare la „Banca de Economii” SA, în raport cu Țopa V., iar în secția investigații financiar-economice nu a fost deschis nici un dosar de control pe numele lui Țopa V. sau pe numele „Băncii de Economii” SA.

Ca urmare a celor constatate, la 19.06.2012, secția exercitare a urmăririi penale pe cauze excepționale a Procuraturii Generale a pornit cauza penală nr. 2012928105 în baza art. 332 alin. (2) lit. b) CP, pe faptul falsificării ordonanței de refuz în pornirea procesului penal din 16.10.2001.

Din considerentele expuse, instanța de apel a constatat că nu poate fi luată în considerare și nu poate fi pusă la baza unei decizii de încetare a procesului penal o fotocopy a ordonanței privind refuzul în pornirea procesului penal din 16.10.2001, autenticitatea și proveniența căreia trezește suspiciuni, iar veridicitatea acesteia nu a putut fi demonstrată de partea apărării.

Totodată, drept neîntemeiate au fost apreciate și argumentele apărătorului A. Năstase, precum că Judecătoria Buiucani, mun. Chișinău nu era competentă să judece cauza, întrucât în cadrul examinării cauzei penale în instanța de fond, inculpatul V. Țopa și avocatul A. Năstase s-au adresat la Curtea Supremă de Justiție cu o cerere privind strămutarea cauzei în Judecătoria Centru, mun. Chișinău, care prin încheierea Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 27.09.2011, a fost respinsă ca nefondată.

Colegiul penal a considerat lipsite de suport legal și argumentele apărării, precum că instanța de fond a dispus ilegal executarea pedepsei inculpatului în penitenciar de tip închis, dat fiind că Țopa V., a fost condamnat pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 191 alin. (5) CP care, conform prevederilor art. 16 CP, este o infracțiune deosebit de gravă, iar în conformitate cu prevederile art. 72 alin. (4) CP, persoanele condamnate la închisoare pentru infracțiuni deosebit de grave și excepțional de grave, precum și persoanele care au săvârșit infracțiuni ce constituie recidivă, execută pedeapsa cu închisoare în penitenciar de tip închis.

Instanța de apel a menționat că, la aplicarea pedepsei inculpatului Țopa V., instanța de fond a ținut cont de caracterul și gradul pericolului social a infracțiunii săvârșite de către inculpat, de gravitatea infracțiunii, care se califică ca una deosebit de gravă, de persoana celui vinovat, care anterior nu a fost judecat, circumstanțele cauzei, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, considerând necesară stabilirea pedepsei minime prevăzute de sancțiunea art.191 alin.(5) CP. Circumstanțe ce agravează sau atenuază vinovăția inculpatului Țopa V. nu s-au stabilit.

De asemenea, s-a mai constatat că instanța de fond întemeiat a admis în întregime acțiunea civilă înaintată de „Banca de Economii” SA, fiind probat faptul însușirii ilegale de

către Țopa V. a bunurilor „Bancii de Economii” SA, încredințare în administrarea sa cu folosirea situației de serviciu, săvârșită în proporții deosebit de mari, fiind prezentă și legătura causală dintre fapta prejudiciabilă comisă de acesta și prejudiciul considerabil cauzat.

6. Decizia instanței de apel a fost atacată cu recursuri de către apărătorul A. Năstase, în numele inculpatului Țopa V. și de către inculpat.

6.1. Avocatul A. Năstase a criticat în recurs legalitatea soluțiilor adoptate de instanțele ierarhic inferioare, ca fiind bazate pe interpretarea greșită a probelor și încadrarea juridică eronată a unor fapte și acte civile, fără desfășurarea temeiurilor prevăzute în art. 427 CPP.

6.2. La 25.09.2012, prin supliment la cererea de recurs, semnat de V. Țopa și apărătorul A. Năstase, invocându-se temeiurile prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 1), 6), 8) și 12) CPP, s-a solicitat admiterea recursului, casarea totală a sentinței și deciziei instanței de apel, cu dispunerea achitării lui V. Țopa sau încetării procesului penal în privința lui, cu respingerea acțiunii civile, ca nefondate, și emiterea încheierii interlocutorii în privința judecătorilor completelor de judecată și procurorului, care au participat la examinarea cauzei penale date.

În motivarea recursului s-a menționat că sub aspectul fondului cauzei, la emiterea sentinței au fost ignorate în mod ilicit evidențe cu privire la caracterul civil și legal al faptelor perpetuate din perioada în care Țopa V. nu mai era Președintele „Băncii de Economii” SA, precum și, a unor dovezi privind elucidarea acestora încă zece ani în urmă (anexate la dosar chiar de către acuzare), soldată cu emiterea ordonanței de neîncepere a urmăririi penale, a unor dovezi certe de tănuire prin fraudă de către acuzare a acestei ordonanțe.

Instanța de apel a ignorat cu desăvârșire toate demersurile și probele apărării depuse atât în prima instanță, cât și în instanța de apel, aceasta nici măcar nu a lecturat apelul declarat, iar la 10.07.2012, Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău a decis să respingă apelul, cu menținerea fără modificări a sentinței Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 13.10.2012.

Totodată, recurentul a invocat că, potrivit art.427 alin. (1) pct. 1), 6), 8), 12) CPP, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazurile când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, când nu au fost întrunite elementele infracțiunii sau faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită. Toate aceste temeiuri sunt valabile în prezenta cauză penală, condiționând necesitatea casării hotărârii instanței de apel.

Recurentul a menționat că lipsa motivării deciziei din 10.07.2012, deriva în mod principal din aceea că instanța de apel nu s-a conformat dispozițiilor procedurale (art. 414-417 CPP) referitoare la soluționarea apelului, astfel, în cauză fiind incident temeiul de casare prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 6) CPP, întrucât hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția. În legătura cu motivarea oricărei soluții, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a apreciat, în mai multe hotărâri, inclusiv împotriva Republicii Moldova,

ca aceasta este o componentă a dreptului oricărei părți la un proces echitabil, drept statuat de dispozițiile art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Mai mult, în cazul discutat, lipsa motivării derivă nu doar din aceea că instanța de apel nu s-a conformat dispozițiilor procedurale referitoare la soluționarea apelului, ci și din starea de fapt a lucrurilor, care nu a permis judecătorilor să examineze cauza imparțial, conducându-se doar de lege.

Astfel, modul în care este întocmită decizia din 11.07.2012, cu preluarea de către judecătorii Curții de Apel Chișinău, prin compilare, a motivației primei instanțe, fără o verificare a acesteia, cu tot cu erori gramaticale identice atât în textul sentinței, cât și în rechizitoriul procurorului (în pofida argumentelor aduse de apărare în apel și înscrisurilor anexate), cu neglijarea premeditată a unor înscrisuri și informații indispensabile cauzei, denota clar „omisiunea de a cerceta”, noțiune, care în jurisprudența CtEDO se referă la: „activitatea specifică desfășurată de instanța de judecată pentru stabilirea adevărului în cauza supusa judecării, scop în care se administrează și se specifică toate probele existente la dosar, în așa fel încât să se ajungă la soluționarea legală și temeinică a cauzei respective”.

Altfel spus, instanța de apel, examinând motivele invocate, era obligată să verifice cauza sub toate aspectele, să analizeze probatoriul administrat, inclusiv legalitatea acestuia și oportunitatea suplimentării sau refacerii sale, să cerceteze aspectele de fapt și conformitatea lor cu motivele de drept invocate și să ofere o decizie motivată temeinic. Faptul că instanța de apel s-a limitat fie să preia sumar concluziile instanței de fond, fie să menționeze chestiuni total eronate, nu echivalează cu o motivare argumentată pro sau contra, în raport cu motivele invocate de apărare în apel.

7. Prin decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din data de 14.11.2012, s-a dispus inadmisibilitatea recursurilor ordinare declarate împotriva sentinței Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 13.01.2012 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10.07.2012, de apărătorul A. Năstase în numele inculpatului Țopa V. și de însuși inculpatul Țopa V., în propria cauză penală, pe motiv că sunt vădit neîntemeiate.

8. În argumentarea soluției adoptate, instanța de recurs a menționat că, apărarea nu a invocat problema de drept ce persistă în cauza nominalizată. De fapt, potrivit textului recursurilor (inclusiv suplimentare), recurenții afirmă și susțin că în acțiunile lui Țopa V. lipsesc elementele infracțiunii și din acest punct de vedere critică aprecierea probelor administrate de instanțele de judecată, iar această critică Colegiul a considerat-o neîntemeiată. Instanțele de judecată au respectat prevederile art.101 alin.(2) CPP, deoarece au apreciat probele conform propriei convingeri formate în urma examinării cauzei în ansamblu, sub toate aspectele și în mod obiectiv, călăuzindu-se de lege.

Cu referire la temeiul prevăzut de pct. 1) alin. (1) art. 427 CPP, invocat de recurenți, Colegiul penal a menționat că în desfășurarea procesului penal se aplică legea procesuală în vigoare la examinarea cauzei, cu excepția, când în legea nouă este stipulat caracterul ultraactiv, iar în Legea pentru modificarea și completarea Codului de procedură penală (nr.66 din 05.04.2012), în vigoare din 27 octombrie 2012, nu este stipulat caracterul ultraactiv și pct. 1) alin. (1) art. 427 CPP, prevede ca temei pentru recurs atunci când nu au fost respectate dispozițiile privind competența după calitatea persoanei.

Prin *competență după calitatea persoanei* se are în vedere că instanța a încălcat prevederile legale, potrivit cărora instanțele judecătorești au competența de a judeca cauzele penale în raport cu calitatea făptuitorului implicat în cauza respectivă, și anume:

- competența Judecătoriei Militare (art. 37 CPP);
- competența curților de apel de a judeca în prima instanță cauzele penale privind unele categorii de infracțiuni, competența atribuită în prezent judecătorilor;
- competența Curții Supreme de Justiție (art. 39 pct. 1) CPP).

În consecință, instanța de recurs a constatat că prezenta cauză penală a fost judecată cu respectarea competenței după calitatea persoanei, iar temeiul prevăzut de pct. 1) alin. (1) art.427 CPP, este neîntemeiat.

În continuare, privitor la critica recurenților ce ține de încălcarea pct. 8) alin. (1) art. 427 CPP – nu au fost întrunite elementele infracțiunii, instanța a reținut că acest temei include cazurile când *nu a fost stabilită fapta care corespunde elementelor constitutive ale infracțiunii, nici mijloacele de probă prin intermediul cărora s-au constatat elementele constitutive*, ori când nu au fost stabilite faptele care invocă circumstanțele atenuante și agravante ale infracțiunii. Din conținutul hotărîrii recurate rezultă că instanțele și-au motivat soluțiile adoptate, respectându-se prevederile sus-menționate. Or, delapidarea averii străine este însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului, iar în hotărîrile judecătorești pe cauza dată, fapta și mijloacele de probă sînt stabilite în conformitate cu dispoziția art. 191 alin. (5) CP.

Referitor la cerințele recurenților de încetare a procesului penal pe motivul existenței pe acest fapt a unei ordonanțe de neîncepere a urmăririi penale din 16.10.2001, Colegiul penal a menționat că, în primul rînd, în cauză (vol.8 f.d. 49) a fost dispusă începerea urmăririi penale pe faptul confecționării acestei ordonanțe și în al doilea rînd, urmează a fi expuse prevederile legale în ce privește ordonanța de refuz în pornirea procesului penal la situația din data 16.10.2001.

Or, Legea cu privire la Procuratură nr. 902/29.01.1992, abrogată la 18.04.2003 prin legea nr.118-XV din 14.03.2003, prin art. 22 „Ordonanța”, stipula că:

„1. Procurorul, în dependență de caracterul încălcării legii de către factorul de decizie sau de către cetățean, emite o ordonanță de înaintare a unei acțiuni penale, proceduri disciplinare sau administrative. Procurorul emite ordonanțe și în alte cazuri prevăzute de lege.

2. Ordonanța de intentare a procedurii disciplinare sau administrative se examinează de organul, de organizația sau de factorul de decizie în termen de cel mult zece zile de la parvenirea acesteia. Rezultatul examinării ordonanței se comunică în scris procurorului în termen de cinci zile”.

De asemenea, art. 97 alin. (3) și (4) din Codul de procedură penală în redacția legii din anul 1961 prevedea că:

„În caz de refuz de a porni procesul penal, se emite o ordonanță motivată, comunicîndu-se aceasta persoanei interesate, fiind menționat și dreptul de a ataca această ordonanță.

Plîngerea împotriva refuzului de a porni procesul se adresează procurorului, care exercită supravegherea legalității pornirii procesului penal, sau procurorului ierarhic superior, fapt ce nu privează petiționarul de dreptul de a ataca ulterior ordonanța procurorului în instanța de judecată”.

Prin urmare, instanța de recurs a menționat că copia de pe ordonanța de refuz în pornirea procesului penal, dispozitivul căreia urma să conțină expunerea dreptului de atac procurorului ierarhic superior și controlul judiciar al legalității ei, se expedia persoanelor interesate *în formă legalizată*, prin semnătura persoanei emitente și adevărate prin ștampila cu stema țării. Dacă copia oricărui act procedural era expusă pe mai multe file, aceste file urmau a fi cusute și adevărate prin ștampilă.

Rezumînd prevederile legale privind legalizarea copiilor actelor procedurale, ca instrument probator, Colegiul penal a concluzionat lipsa forței probante a înscrisului-xerox prezentat de apărare, datat cu 16.10.2001, atât la examinarea cazului în prima instanță, cât și la judecarea apelului și examinării admisibilității în principiu a recursului declarat.

Colegiul a mai menționat că opinia recurenților, precum că declarațiile martorilor V. Cașu și V. Castraveț sînt probe necesare soluționării cauzei este una subiectivă, ce nu poate influența concluzia. Or, informațiile din declarațiile martorilor numiți pot avea sau nu influență numai la soluționarea chestiunilor prevăzute de capitolul VIII, Titlul III CPP, coraportat la alin.(2) art.211 CPP și pct.12 al Regulamentului Fondului arhivistic de stat. Acest fapt se prezumă cunoscut de către apărare. Din considerentele expuse, Colegiul penal, la data examinării admisibilității în principiu a recursurilor, a apreciat temeiul invocat ca fiind vădit neîntemeiat.

În recursuri s-a mai invocat ca temei prevederile pct.6) alin.(1) art.427 CPP, iar Colegiul nu a constatat prezența erorilor de drept invocate menționînd că, instanța de apel, în conformitate cu prevederile art.101 CPP, a examinat complet și obiectiv probele administrate la dosar, verificîndu-le, sub aspectul pertinentei și concludenței, atât pe cele obținute în procesul urmăririi penale, cât și în cadrul ședințelor de judecată, fapt ce face ca concluziile despre vinovăția lui Țopa V. în comiterea infracțiunii imputate, să fie juste și întemeiate, iar argumentele precum că a fost pronunțată o decizie care nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, fiind admisă o eroare privind calificarea relațiilor civile ca infracțiune, s-au apreciat de Colegiul penal ca declarative.

Decizia instanței de apel conține răspunsuri la apelul declarat, este suficient de detaliată în ceea ce privește toate chestiunile necesare astfel încît să ofere acuzatului informația de care are nevoie pentru a-și exercita pe deplin dreptul de a contesta hotărîrea.

Dat fiind că la judecarea cauzei în ordine de apel nu au fost admise careva încălcări procedurale, decizia instanței de apel s-a susținut în totalitate de Colegiul penal, iar instanța de recurs a conchis asupra netemeinicii motivelor recursurilor avocatului și al inculpatului apreciîndu-le drept neîntemeiate.

9. Avocatul A. Năstase în numele inculpatului a declarat recurs în anulare împotriva deciziei instanței de recurs, potrivit căruia solicită casarea sentinței Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 13.01.2012, a deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10.07.2012 și a deciziei Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 14.11.2012 și

pronunțarea unei decizii de încetare a procesului penal în privința lui Țopa V., în baza art. 391 alin. (1) pct. 5) CPP, sau achitarea acestuia în baza art. 390 alin. (1) pct. 1) CPP, cu respingerea acțiunii civile ca fiind nefondată.

În motivarea cerințelor expuse, recurentul menționează că hotărârile pronunțate în prezenta cauză sunt afectate de un viciu fundamental, motiv pentru care acestea urmează a fi casate.

Drept viciu fundamental a fost apreciat de recurent faptul că, în cadrul ședinței de judecată a fost prezentată o copie a ordonanței emise de Procuratura Generală din 16.10.2001, privind refuzul în pornirea urmăririi penale în privința lui Țopa V., pe faptul retragerii înainte de termen de către nerezidentul „Sparks Management Corporation” a depozitelor în valută străină de la „Banca de Economii” SA, iar instanțele ierarhic superioare au ignorat aceste împrejurări și probe, care îi obligau să dispună încetarea urmăririi penale în privința condamnatului.

Recurentul a mai menționat că, existența unei ordonanțe de refuz în pornirea procesului penal asupra aceluiași caz și în privința aceleiași persoane obligă, atât organul de urmărire penală, cât și instanțele de judecată să aplice art. 22 CPP, potrivit căruia nimeni nu poate fi urmărit de organele de urmărire penală, judecat sau pedepsit de instanța judecătorească de mai multe ori pentru aceeași faptă. Scoaterea de sub urmărire penală sau încetarea urmăririi penale împiedică punerea repetată sub învinuire a aceleiași persoane pentru aceeași faptă, cu excepția cazurilor când fapte noi ori recent descoperite sau un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente au afectat hotărârea respectivă.

Totodată, norma indicată se coroborează și cu prevederile art. 275 CPP, potrivit căruia urmărirea penală nu poate fi pornită, iar dacă a fost pornită, nu poate fi efectuată, și va fi încetată în cazurile în care în privința unei persoane există o hotărâre neanulată de neîncepere a urmăririi penale sau de încetare a urmăririi penale pe aceleași acuzații, dar și cu art. 285 alin. (2) CPP, care prevede că încetarea urmăririi penale este actul de liberare a persoanei de răspunderea penală și de finisare a acțiunilor procedurale, în cazul în care pe temei de nereabilitare legea împiedică continuarea acesteia și aceasta are loc în cazurile de nereabilitare a persoanei, prevăzute la art. 275 pct. 4)-9) din prezentul cod.

Aceste prevederi legale sunt completate pe deplin cu prevederile art. 4 paragraful 1 al Protocolului nr. 7 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale, care stipulează că nimeni nu poate fi urmărit sau pedepsit penal de către jurisdicțiile aceluiași stat pentru săvârșirea infracțiunii pentru care a fost deja achitat sau condamnat printr-o hotărâre definitivă conform legii și procedurii penale ale acestui stat.

Textul normei date, aplicabile în temeiul art. 4 alin. (2) al Constituției R. Moldova, își găsește aplicare și atunci când o persoană a făcut obiectul unei urmăririi penale ce nu a dus la pronunțarea nici unei condamnări, deoarece în materie penală principiu *non bis in idem* este aplicabil indiferent dacă cel urmărit a fost sau nu condamnat, în caz contrar nu ar mai fi fost necesar de a se asocia în text termenul de „urmărit” celui de „condamnat”.

Cu referire la examinarea cauzei de instanța de recurs, avocatul A. Năstase indică că instanța examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat, și-a depășit

vădit competența, dat fiind că a examinat fondul cauzei în procedura simplificată, fără prezența părților, încălcând principiul de egalitatea a armelor.

Pe lângă aceste erori grave, recurentul mai face referire și la alte vicii procedurale, cum sunt: încălcarea competenței organului de urmărire penală de a porni urmărirea penală, faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită, lipsa competenței instanței de judecată la examinarea cauzei respective și încălcarea principiului repartizării aleatorii a dosarului, care în ansamblu au dus la încălcarea dreptului condamnatului prevăzut de art. 6 CEDO, la un proces echitabil.

În concluzie, recurentul a reiterat că în cadrul procedurilor precedente în cauza penală în privința lui Țopa V., s-au încălcat prevederile legii naționale și internaționale, ce aduc atingere grave drepturilor lui Țopa V., de a nu fi urmărit și pedepsit de două ori pentru aceeași faptă (*non bis in idem*), precum și de a beneficia de un proces echitabil, care constituie vicii fundamentale sub aspectul încălcării esențiale a drepturilor și libertăților garantate de Convenția pentru Apărarea Drepturilor și Libertăților Fundamentale.

În drept, recursul în anulare este întemeiat pe prevederile art. 452, 453 alin. (1), 454, 455, 457, 435 alin. (2) lit. b) CPP.

10. Examinând admisibilitatea în principiu a recursului în anulare declarat, în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal conchide asupra inadmisibilității acestuia, pentru următoarele considerente.

Conform alin. (1) art. 452 CPP, Procurorul General și adjuncții lui, persoanele menționate la art. 401 alin. (1) pct. 2) și 3), precum și, în numele acestor persoane, apărătorul sau reprezentantul lor legal, pot declara la Curtea Supremă de Justiție recurs în anulare împotriva hotărârii judecătorești irevocabile după epuizarea căilor ordinare de atac.

Aceste criterii, de către recurent ca apărător, sînt respectate deoarece a participat la judecarea cauzei în instanța de fond și în procedura căilor ordinare de atac.

Potrivit art. 453 CPP, raportat la prevederile art. 6 pct. 44) CPP, hotărârile irevocabile pot fi atacate cu recurs în anulare în scopul reparării erorilor de drept comise la judecarea cauzei, în cazul în care un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente a afectat hotărîrea atacată, inclusiv cînd Curtea Europeană a Drepturilor Omului informează Guvernul Republicii Moldova despre depunerea cererii.

Viciu fundamental în cadrul procedurii precedente, care a afectat hotărîrea pronunțată, se consideră încălcare esențială a drepturilor și libertăților garantate de Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, de alte tratate internaționale, de Constituția Republicii Moldova și de alte legi naționale.

Recurentul, după cum s-a remarcat anterior, susține că în cauză există o hotărîre neanulată a organului de urmărire penală, la caz, ordonanța procurorului din 16.10.2001, de refuz în pornirea urmăririi penale pentru aceleași fapte pentru care Țopa V. a fost condamnat prin hotărârile judecătorești atacate în ordinea recursului în anulare, situație care cade sub incidența principiului dublei condamnări, astfel că, hotărârile judecătorești sînt afectate de un viciu fundamental și din acest punct de vedere urmează a fi casate.

Instanța de recurs în anulare conchide că recursul declarat nu poate fi admis din următoarele considerente.

Cu adevărat, potrivit art. 275 pct. 8) CPP, urmărirea penală nu poate fi pornită, iar dacă a fost pornită, nu poate fi efectuată, și va fi încetată în cazurile în care în privința unei persoane există o hotărîre neanulată de neîncepere a urmării penale sau de încetare a urmării penale pe aceleași acuzații. Această prevedere raportată la art. 332 alin. (1) CPP, se finalizează cu o soluție de încetare a procesului penal în cauza respectivă.

Colegiul penal însă, subliniază că, în speța discutată, pentru excluderea dublei condamnări, trebuie să fie stabilit cu certitudine, fără o careva îndoială, existența hotărîrii neanulate de neîncepere a urmării penale sau de încetare a acesteia, în privința aceleiași acuzații a condamnatului Țopa V..

Din lectura atentă a sentinței instanței de fond și a deciziei instanței de apel rezultă că aceste instanțe au verificat în detalii argumentele recurentului și au concluzionat că pe baza copiei ordonanței din 16.10.2001 de refuz în pornirea procesului penal, nu poate fi adoptată o soluție de încetare a procesului penal, fiindcă potrivit documentelor prezentate de procuror (vol.5, f.d.1-6), care au fost verificate în ședința de judecată, în arhiva Procuraturii Generale nu este înregistrat, nici aflat în păstrare, materialul ori dosarul privind verificarea de către organul de urmărire penală (la caz de către procurorul V.Cașu), a activității președintelui “Băncii de Economii” SA - Țopa V., în perioada anilor 2000-2001, în special a circumstanțelor acordării către SATÎ “Air Moldova Internațional” a unui credit în sumă de 1 000 000 dolari SUA.

Din punctul de vedere al comiterii de către prima instanță ori de instanța de apel a erorii de drept la acest capitol, hotărîrile judecătorești s-au verificat în ordinea recursului ordinar și de instanța de recurs, iar după cum rezultă din cuprinsul deciziei, aceasta a constatat că concluziile instanțelor inferioare privind imposibilitatea adoptării unei soluții de încetare a procesului penal în privința lui Țopa V. sînt în deplină concordanță cu materialele cauzei și că în lipsa originalului respectivei ordonanțe de refuz în pornirea urmării penale, soluțiile de condamnare a inculpatului Țopa V. în baza art. 191 alin. (5) CP, sînt legale și întemeiate.

Instanța de recurs în anulare susține aceste concluzii a instanței de recurs ordinar.

Autorul recursului în anulare, argumentînd necesitatea anulării hotărîrilor judecătorești în baza adoptării ordonanței din 16.01.2001 de refuz în pornirea urmării penale, se referă la o scrisoare a Procuraturii Generale nr. 27-87/10-379 din 05.03.2013 prin care se afirmă că un asemenea act procedural a fost emis de către organul de urmărire penală.

Referitor la aceste motive Colegiul penal consideră că nu pot fi preluate ca temei de examinare de către instanța de recurs în anulare, dat fiind că documentul respectiv nu a fost obiect de cercetare judecătorească la nivelul cel puțin a instanței de apel, cu participarea tuturor părților procesului penal, cărora să li se asigure dreptul de se expune asupra conținutului și legalității lui.

Or, această stare de fapt nu limitează dreptul părții apărării în cauză, inclusiv a recurentului, de a folosi procedura de restabilire a documentelor judiciare, chestiune la care printre altele s-a referit și instanța de recurs ordinar în decizia din 14.11.2012 (vol.8, f.d.181).

În pct.7.20.3 al recursului în anulare autorul invocă că hotărârile judecătorești sînt afectate de viciul fundamental, cuprins de art. 6 al Convenției pentru Apărarea Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale, în sensul încălcării competenței instanței de judecată de a judeca cauza, precum și, că s-a încălcat principiul repartizării aleatorii a dosarului penal în privința lui Țopa V.

Colegiul constată că aceste motive sau invocat de recurent la fazele de judecare a apelului și a recursului ordinar. Potrivit părții motivante a deciziei instanței de apel (pag. 10) precum și a deciziei instanței de recurs (pag. 9), instanțele de judecată au verificat motivele invocate și au constatat că nu s-au comis erori de drept privitor la competența instanței de fond, judecătoria Buiucani, mun. Chișinău, fiind competentă de a judeca cauza penală în privința lui V. Țopa, după cum s-a respectat și procedura de repartizare a aleatorie a dosarului, oferindu-se recurentului răspunsuri motivate asupra problemelor invocate. Este necesar de menționat că chestiunea privind competența judecătoreiei Buiucani de a judeca cauza a fost obiect de examinare în instanța superioară care a decis că nu este temei de a strămuta cauza pentru judecare într-o altă instanță egală în grad.

Avînd în vedere că recurentul repetă motivele respective și în recursul în anulare care nu cuprind careva noi împrejurări, astfel că instanța de recurs în anulare le apreciază ca neîntemeiate. Totodată, se va reține în acest aspect și practica CtEDO în sens că principiul securității raporturilor juridice, consfințit în articolul 6 din Convenția Europeană pentru apărarea Drepturilor Omului și Libertăților fundamentale, cere *inter alia* ca, atunci cînd instanțele judecătorești dau o apreciere finală unei chestiuni, constatarea lor să nu mai poată fi pusă în discuție (*a se vedea în acest sens Hotărîrea Brumărescu vs România din 28 octombrie 1999*).

În ce privește criticile recurentului, precum că la judecarea recursurilor ordinare instanța de recurs a încălcat principiul egalității armelor fiindcă a examinat recursurile în lipsa părților se relevă următoarele.

Potrivit art. 432 alin. (1) CPP, instanța de recurs examinează admisibilitatea în principiu a recursului declarat împotriva hotărîrii instanței de apel, fără citarea părților, în camera de consiliu în baza materialelor din dosar.

Un complet format din 3 judecători, prin decizie, motivată, va decide în unanimitate asupra inadmisibilității recursului înaintat în cazul în care se constată că:

- 1) *recursul nu îndeplinește cerințele de formă și de conținut, prevăzute în art.429 și 430;*
- 2) *recursul este declarat peste termen;*
- 3) *temeiurile invocate de recurent nu se încadrează în cele prevăzute la art.427;*
- 4) *recursul este vădit neîntemeiat;*
- 5) *recursul nu abordează probleme de drept de importanță generală pentru jurisprudență.*

Prin urmare, legea națională stabilește o procedură de examinare a recursului fără citarea părților, în cadrul căreia instanța de recurs verifică inclusiv și concluziile instanțelor inferioare privitor la vinovăția ori nevinovăția inculpatului, însă nu din punctul de vedere al aprecierii (ori reaprecierii) circumstanțelor de fapt ori a probatoriului ci al legalității hotărîrii

judecătorești și prezenței ori lipsei cărorva erori de drept din cele enumerate în art. 427 CPP. În speța discutată instanța de recurs anume așa și a procedat, pronunțându-se în final cu decizia respectivă, așa că la această fază nu a avut loc încălcarea principiului egalității armelor la care s-a referit recurentul.

11. În consecință, în conformitate cu prevederile art. 456, 432 alin. (2) pct. 4) CPP, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție

D E C I D E:

Inadmisibilitatea recursului în anulare declarat de avocatul A. Năstase în numele condamnatului Țopa Viorel Tudor, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 14 noiembrie 2012, pe motiv că este vădit neîntemeiat.

Decizia este irevocabilă.

Pronunțată integral la 21 noiembrie 2013.

Președinte /semnătura/ Constantin Gurschi

Judecători /semnătura/ Ion Arhiliuc

/semnătura/ Iurie Diaconu

/semnătura/ Andrei Harghel

/semnătura/ Elena Covalenco

Copia corespunde originalului
Președinte

Constantin Gurschi