

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

18 decembrie 2013

mun. Chișinău

Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție în componență:

Președinte – Constantin Gurschi,

Judecătorii – Ion Arhiliuc și Iurie Diaconu,

a examinat admisibilitatea în principiu a recursului în anulare declarat de Prim-adjunct al Procurorului General, Andrei Pîntea, împotriva încheierii judecătorului de instrucție a Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 26 aprilie 2013.

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

1. Instanța de fond din 28.03 - pînă la 26.04.13.;

2. Curtea Supremă de Justiție din 18.10 - pînă la 18.12.13.

C O N S T A T Ă :

1. Prin ordonanța din 19 iulie 2011, Procuratura Rîșcani, mun. Chișinău a pornit urmărirea penală în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, în cauza penală nr. 2011028080, la plîngerea lui Tatiana Pîrțac, în care s-a solicitat tragerea la răspundere penală a lui Cojocar A. și Lari I. care au împrumutat de la ea în anul 2006 mijloace bănești în sumă de 250.000 dolari SUA.

2. Prin ordonanța procurorului în Procuratura Buiucani, Igor Demciucin din 31 octombrie 2011, bănuitul Cojocar Anatolie a fost scos de sub urmărirea penală pe motiv că fapta lui nu întrunește elementele infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, totodată fiind încetată și urmărirea penală în cauza penală nr. 2011028080, din motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

3. Prin ordonanța Prim-adjunctului Procurorului General, Andrei Pîntea din 08 februarie 2013, a fost anulată ordonanța procurorului din 31 octombrie 2011 de încetare a urmăririi penale în cauza penală nr. 2011028080, cu reluarea urmăririi penale.

4. Avocatul Petru Plămădeală în numele lui Lari Ion, la 28 martie 2013, în temeiul art. 313 CPP, a contestat ordonanța Prim-adjunctului Procurorului General, Andrei Pîntea din 08 februarie 2013, solicitînd declararea ei nulă.

5. Prin încheierea judecătorului de instrucție a Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 26 aprilie 2013, a fost admisă plîngerea avocatului Petru Plămădeală în numele lui Lari Ion, fiind declarate nule ordonanța Prim-adjunctului Procurorului General, Andrei Pîntea din 08 februarie 2013 și toate acțiunile de urmărire penală efectuate pe cauza penală nr. 2011028080 ulterior emiterii ordonanței Prim-adjunctului Procurorului General din 08 februarie 2013.

La adoptarea soluției sale, judecătorul de instrucție a reținut următoarele:

5.1. Prim-adjunctul Procurorului General Andrei Pîntea a concluzionat că încălcările și omisiunile depistate, alcătuiind o neglijare a dispozițiilor Codului de procedură penală, au dus la adoptarea unei hotărîri neîntemeiate, și, respectiv, fac admisibilă anularea acesteia, ceia ce la rîndul său, potrivit explicațiilor date de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza Nikitin vs. Rusia hotărîrea din 20.07.2004,

nu va constitui o încălcare a art. 4 parag. 2 din protocolul nr.7 al Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, ci din contra, un procedeu legal de restabilire a echității.

Or, această concluzie este una greșită, deoarece ordonanța Prim-adjunctul Procurorului General din 08.02.2013 nu este motivată sub existența unor *fapte noi sau recent descoperite sau un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente sunt de natură să afecteze* ordonanța procurorului ierarhic inferior din 31.10.2011.

5.2. În acest context, instanța relevă că procurorul ierarhic superior în ordonanța sa de reluare a urmăririi penale, a argumentat *erorile caracteristice viciului fundamental* care a afectat ordonanța procurorului în Procuratura sectorului Buiucani, mun. Chișinău I. Demciucin din 31.10.2011 de scoatere de sub urmărire penală a lui Cojocar A. și încetării urmăririi penale, prin existența următoarelor circumstanțe:

„Prin urmare, în cadrul urmăririi penale urmau a fi eliminate divergențele dintre declarațiile persoanelor implicate în ce privește argumentul părții vătămate privind obligațiunea asumată de către numitul A. Cojocar de transmitere a unei cote de asociere a întreprinderii, fie angajarea părții vătămate la întreprinderea fondată.

La fel, s-a omis determinarea concretă a sumei de bani inițial împrumutate și procentul concret al dobânzii cumulate din tranzacție, suma totală recuperată la moment, precum și modul de calculare a sumelor pretinse.

Totodată, a fost omisă adresarea întrebărilor părții vătămate privind relațiile comerciale trilaterale, în care au fost implicați cet. Marcel Butnaru și cet. Alexandru Ghervas. În acest sens, nu au fost ridicate contractele încheiate între ei și actele juridice, care certifică transmiterea mijloacelor bănești de la ultimii către partea vătămată.

La fel, nu este clar nici cine anume din persoanele acuzate Ion Lari sau Anatolie Cojocar au primit banii de la partea vătămată, nefiind adresate nici întrebările ce se impuneau în scopul confirmării sau infirmării versiunii numiților precum că au fost impuși de a semna recipisa în suma de 250.000 dolari SUA.

Având în vedere omisiunile arătate, se constată că rezultatele acțiunilor procesuale, care nu au fost efectuate, sunt importante pentru organul de urmărire penală și procuror pentru a putea fi făcută o apreciere juridică obiectivă cu privire la caracterul celor întâmplate, al acțiunilor persoanei implicate și la latura subiectivă, ori împrejurările, așa cum au fost stabilite până la moment pe caz, în lipsa unor activități efectuate pentru verificarea completă a lor, dau temei rezonabil de a considera că ele au fost neîntemeiat omise.

Din cele specificate, se relevă faptul că procurorul, la adoptarea hotărârii din 31.10.2011, a apreciat necorespunzător circumstanțele cazului, a admis erori de drept și de fapt, ceea ce l-a lipsit de obiectivitate în aprecierea circumstanțelor în care a avut fapta cercetată, exclude caracterul legal al hotărârii procesuale în cauză și dă temei pentru anularea ei.”

Așa fiind, instanța indică că aceste circumstanțe nu cad sub incidența condiției imperative prevăzute de art.22 CPP și art. 4 alin. (2) al protocolului 7 adițional al Convenției Europene, - „*fapte noi sau recent descoperite sau un viciu fundamental*

în cadrul procedurii precedente sunt de natură să afecteze hotărârea pronunțată în cadrul procedurii precedente”

În acest sens, instanța a statuat pe jurisprudența CEDO, hotărârea Curții Europene din 04.08.2005, cauza Stoianova și Nedelcu v.s. România, în care Curtea a atenționat că dacă, - „... *redeschiderea urmăririi penale a fost ordonată pe motivul că ancheta inițială nu a fost completă, în acest caz, asemenea lipsuri din partea autorităților nu pot fi imputate reclamantilor și nu ar trebui în concluzie să-i plaseze pe aceștia într-o situație defavorabilă”*.

La fel, instanța a menționat că, ordonanța Prim-adjunctului Procurorului General, Andrei Pîntea prin care a fost anulată ordonanța din 31.10.2011 de încetare a urmăririi penale a fost emisă la 08.02.2013, ***peste mai mult de un an de zile***, fapt ce contravine art.287 alin.(4) CPP, care stipulează în mod expres că în cazul descoperirii unui viciu fundamental, urmărirea penală poate fi reluată nu mai târziu de un an de la intrarea în vigoare a ordonanței de încetare a urmăririi penale, clasare a cauzei sau scoatere a persoanei de sub urmărire.

În acest context, instanța s-a referit la jurisprudența CEDO, hotărârea Curții Europene în cazul lui Ghirea c. Moldovei (cererea nr. 15778/05), în care s-a constat violarea Articolului 6 § 1 din Convenție, când reclamantul a fost dezavantajat față de acuzare, care putea extinde termenul legal de prescripție și revizuire a hotărârii judecătorești definitive, și n-a fost acceptat ca fiind compatibil cu principiul egalității armelor.

6. Prim-adjunct al Procurorului General, Andrei Pîntea, invocând art. 453 alin. (1) Cod de procedură penală, a contestat cu recurs în anulare încheierea judecătorului de instrucție, solicitînd casarea acesteia, cu dispunerea rejudecării plîngerii în aceeași instanță de către un alt judecător.

6.1. În susținerea recursului, procurorul a invocat că, controlul ierarhic realizat la sesizarea cet. T. Pîrțac a constatat că urmărirea penală în cauza a fost începută la 19.07.2011 de către Procuratura sectorului Rîșcani, în baza art.190 alin. (5) Cod penal, în temeiul bănuielii rezonabile privind dobândirea prin escrocherie a bunurilor cet. T. Pîrțac, în proporții deosebit de mari.

La 31.10.2011, procurorul în Procuratura sectorului Buiucani, mun. Chișinău I. Demciucin a dispus încetarea urmăririi penale pe caz, constatând lipsa elementelor infracțiunii, argumentîndu-și soluția prin persistența unor relații juridice de ordin civil.

În acest context, recurentul indică că, din conținutul materialelor administrate în cauza penală, rezulta că decizia procurorului I. Demciucin a fost adoptată urmare a efectuării unei verificări incomplete a circumstanțelor cazului, nefiind întreprinse toate măsurile posibile întru stabilirea adevărului obiectiv și elucidarea tuturor circumstanțelor invocate sub aspectul efectuării unei investigații efective.

Sub acest aspect, recurentul argumentează ***erorile caracteristice viciului fundamental*** care a afectat ordonanța procurorului în Procuratura sectorului Buiucani, mun. Chișinău I. Demciucin din 31.10.2011 de scoatere de sub urmărire penală a lui Cojocar A. și încetării urmăririi penale – circumstanțe care au stat la baza ordonanței procurorului ierarhic superior din 08.02.2013 și, care nu au fost luate în considerație de judecătorul de instrucție la adoptarea încheierii din 26.04.2013, - a se vedea **pct.5.2** din prezenta decizie.

6.2. În altă ordine de idei, recurentul mai menționează că, potrivit pct.5.3. din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a RM nr.7 din 04.07.2005 „*Cu privire la practica asigurării controlului judecătoresc de către judecătorul de instrucție în procesul urmăririi penale*”, hotărârea organului de urmărire penală privind reluarea urmăririi penale, **de regulă**, nu poate fi atacată în instanța de judecată pe teme juridic, datorită faptului că hotărârea nu este definitivă și constituie doar începutul urmăririi penale, care în continuare duce la punerea sub învinuire a unor persoane și care se finalizează cu terminarea urmăririi penale și cu întocmirea rechizitoriului, fie cu încetarea urmăririi penale pe temeiurile prevăzute de Codul de procedură penală.

Alineatul (2) al art. 4 din Protocolul nr.7, care necondiționat are primat asupra legislației naționale, **prevede excepții în trei cazuri de redeschidere a procesului** în cazul în care a fost adoptată o hotărâre definitivă. Astfel, redeschiderea procesului poate avea loc, **dacă fapte noi ori recent descoperite sau un viciu fundamental** au afectat hotărârea pronunțată în cadrul procedurii precedente. Prevederile internaționale în cauză, se regăsesc și în conținutul art. 22 Cod de procedură penală.

La fel, recurentul invocă și practica relevantă judecătorească deja statuată la acest compartiment, în special, decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 22.05.2012 în dosarul nr.lra-447/12 (*procedura recursului ordinar*), din care rezultă că, -

”... instanța de apel neîntemeiat și-a motivat soluția precum că, *anularea ordonanței procurorului V. Sîrbu din 12 octombrie 2009, de încetare a urmăririi penale în cauza lui Lupoi Victor, este contrară legii, deoarece ordonanța Procurorului interimar al raionului Ocnița din 15 februarie 2010, este adoptată și motivată în conformitate cu prevederile art. 287 alin. (1) Cod de procedură penală.*”

6.3. În aspect procedural, recurentul invocă că, potrivit prevederilor art.453 alin.(1) Cod procedură penală, 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.**

Faptul că textul legal prevede drept o condiție obligatorie pentru declanșarea căii ordinare de atac recursul în anulare - **epuizarea căilor de atac ordinare**, se referă doar la cazurile în care aceste căi de atac sunt prevăzute de lege, iar în cazul încheierilor judecătorului de instrucție, devenite irevocabile de la pronunțare, asemenea căi de atac nefiind prevăzute de lege, această condiție nu este opozabilă, astfel Curtea Supremă de Justiție ca instanță de recurs urmează să examineze în fond recursul în anulare declarat.

7. Examinînd admisibilitatea în principiu a recursului în anulare în baza materialelor din dosar, Colegiul penal în unanimitate decide inadmisibilitatea acestuia, din următoarele considerente.

7.1. La 27 octombrie 2012 a intrat în vigoare Legea nr. 66 din 05 aprilie 2012 pentru modificarea și completarea Codului de procedură penală.

Conform art. I pct. 144) din lege, prevederile expuse în alin. (2) și (3) din art. 452 Cod de procedură penală, s-au abrogat.

Alin. (3) art. 452 Cod de procedură penală, pînă la abrogare, stipula că persoanele menționate la art. 313 alin. (1) Cod de procedură penală, precum și

Procurorul General și adjuncții acestuia, *pot declara recurs în anulare împotriva încheierii irevocabile a judecătorului de instrucție cu privire la pornirea urmăririi penale, scoaterea persoanei de sub urmărire penală, încetarea urmăririi penale, clasarea cauzei penale și reluarea urmăririi penale* în cazurile prevăzute la art. 453 Cod de procedură penală.

Articolul 3 CPP stipulează, că în desfășurarea procesului penal se aplică legea care este în vigoare în timpul urmăririi penale sau al judecării cauzei în instanța de judecătorească.

Potrivit art. 313 alin. (6) Cod de procedură penală, încheierile judecătorului de instrucție, adoptate pe marginea examinării plîngerilor asupra ordonanțelor procurorului privind încetarea urmăririi penale, clasarea cauzei penale cu reluarea urmăririi penale sînt hotărîri irevocabile.

7.2. Autorul recursului, argumentându-și poziția procesuală, s-a axat pe prevederile alin. (1) al art. 452 CPP, normă care oferă Procurorului General și adjuncților lui, dreptul de declarare a recursului în anulare, însă această normă se referă numai în privința a acelor hotărîri judecătorești irevocabile, care pot fi atacate pe căi ordinare de atac, deci cu apel și recurs împotriva acelor hotărîri care au parcurs deja aceste căi de atac.

Or, încheierea judecătorului de instrucție, adoptată în speța examinată, nu cade sub categoria hotărîrilor irevocabile prevăzute de alin. (1) art. 452 Cod de procedură penală din punctul de vedere că nu a parcurs calea apelului și a recursului, or potrivit prevederii alin. (6) art. 313 Cod de procedură penală, nici nu putea să le parcurgă, fiindcă legea nu prevede posibilitatea atacării încheierilor, adoptate în ordinea art. 313 Cod de procedură penală.

Astfel spus, noțiunea de *“hotărîri judecătorești irevocabile după epuizarea căilor ordinare de atac”*, nu cuprinde încheierile adoptate de către judecătorul de instrucție, dar se referă la sentințele adoptate de instanțele de judecată care au parcurs căile ordinare de atac, astfel, în acest sens legiuitorul a prevăzut la alin. (2) art. 455 Cod de procedură penală, că cererea de recurs în anulare trebuie să cuprindă:

- denumirea instanței care **a pronunțat sentința;**
- denumirea instanței care **a adoptat decizia în apel;**
- denumirea instanței care **a adoptat decizia în recurs.**

Prin urmare, noile modificări survenite în procedura penală, permit de a conchide că hotărîrile adoptate de judecătorul de instrucție în ordinea art. 313 Cod de procedură penală, privind pornirea urmăririi penale, scoaterea persoanei de sub urmărire penală, încetarea urmăririi penale, clasarea cauzei penale și reluarea urmăririi penale, începînd cu 27 octombrie 2012 nu mai pot fi examinate în ordinea recursului în anulare.

Așa fiind, legiuitorul a exclus din competența Curții Supreme de Justiție examinarea legalității hotărîrilor adoptate de judecătorul de instrucție în ordinea art. 313 Cod de procedură penală, care devin irevocabile de la pronunțare, astfel încît s-a limitat la un singur grad de jurisdicție pentru procedura examinării plîngerilor împotriva acțiunilor și actelor ilegale ale organului de urmărire penală ce țin de desfășurarea procesului penal.

Astfel spus, este dreptul statului de a stabili prin lege gradele de control al jurisdicției aplicate, CEDO reglementînd în Protocolul nr.7 alin.(1) art.2, dreptul la

două grade de jurisdicție în materie penală, **doar în cazurile când persoana deja este declarată vinovată de o infracțiune de către un tribunal**, aceasta avînd dreptul să ceară examinarea declarației de vinovăție sau a condamnării de către o jurisdicție superioară.

În acest context, Parlamentul Republicii Moldova prin Legea nr. 66 din 05 aprilie 2012 pentru modificarea și completarea Codului de procedură penală, în vigoare la 27 octombrie 2012, a abrogat prevederile expuse în alin. (2) și (3) din art. 452 Cod de procedură penală, ceea ce prezumă excluderea celui de al doilea grad de jurisdicție.

Pe cale de consecință, se va concluziona ca fiind irelevante argumentele recurentului, precum că Curtea Supremă de Justiție are competența procesuală de a examina în fond legalitatea încheierilor judecătorului de instrucție adoptate în baza art.313 CPP, -

„ Această interpretare a legii procesual - penale nu o considerăm în spiritul legii, chiar inadmisibilă, necesar a fi revizuită, or, aceasta legiferează „acte de injustiție”, care din culpă sau intenționat sunt comise de către unii judecători de instrucție, fapt care, în final, indubitabil va condiționa eventuale condamnări a Republicii Moldova la Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în principal pe motiv de încălcare a accesului la justiție.

De fapt, Curtea Supremă de Justiție, prin intermediul deciziilor pronunțate în sensul respingerii ca inadmisibile a recursurilor în anulare declarate împotriva încheierilor judecătorului de instrucție, a realizat o interpretare a prevederilor art.452 CPP, această procedură, potrivit art.43 al Legii privind actele legislative, fiind de competența exclusivă a Parlamentului Republicii Moldova, motiv pentru care considerăm necesar a sensibiliza Curtea.”

7.3. În contextul argumentului invocat de procuror, precum că dacă Curtea Supremă de Justiție va respinge acest recurs în anulare pe motiv că legea nu mai prevede o atare cale de atac și, că în consecință va exista pericolul „...**unei eventuale condamnări a Republicii Moldova la Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în principal pe motiv de încălcare a accesului la justiție**”, - Colegiul penal se va referi la Hotărârea Curții Europene în cauza **Beșliu c. Moldovei** din 09 iulie 2013 (*caz similar*).

În fapt, Curtea a constatat că împotriva reclamantei Svetlana Beșliu, la data de 07 februarie 2007 procuratura a inițiat o procedură penală pentru samavolnicie, însă pe 25 aprilie 2008 procuratura a emis o ordonanță de încetare pe motiv că, faptele incriminate reclamantei poartă caracter civil.

Partea vătămată a contestat, în fața judecătorului de instrucție, ordonanța din 25 aprilie 2008, însă pe 25 iunie 2009, judecătorul de instrucție a respins plângerea părții vătămate. Ulterior, partea vătămată a înaintat Curții Supreme de Justiție un recurs în anulare împotriva hotărârii judecătorului de instrucție din 25 iunie 2009, iar la 26 ianuarie 2010 Curtea Supremă de Justiție a casat hotărârea atacată și a trimis cauza la rejudecare judecătorului de instrucție. La data de 10 iunie 2011 procuratura a emis, din nou, ordonanța de încetare a procedurii penale împotriva reclamantei.

Curtea Europeană a constatat în unanimitate violarea art. 6 CEDO, notând că reclamanta a avut o hotărâre judecătorească definitivă favorabilă, care a fost anulată în urma admiterii recursului în anulare. Ea a observat că motivul ce a

justificat anularea hotărârii din 26 iunie 2009, a fost pretinsa ilegalitate limitată la reevaluarea constatărilor judecătorului de instrucție. Astfel, Curtea a notat că recursul în anulare din speță a fost, de fapt, un "*apel deghizat*", al cărui scop a fost de a obține o reexaminare a cauzei într-o manieră incompatibilă cu principiul securității juridice.

În atare circumstanțe, Colegiul penal conchide că recursul în anulare declarat de Prim-adjunct al Procurorului General, Andrei Pîntea, împotriva încheierii judecătorului de instrucție a Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 26 aprilie 2013, urmează a fi declarat ca inadmisibil, fiindcă legea nu mai prevede o atare cale de atac.

8. În conformitate cu art. 432 alin. (1), art. 456 Cod de procedură penală, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție

DECIDE :

Inadmisibilitatea recursului în anulare declarat de Prim-adjunct al Procurorului General, Andrei Pîntea, împotriva încheierii judecătorului de instrucție a Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 26 aprilie 2013, prin care a fost admisă plîngerea avocatului Petru Plămădeală în numele lui Lari Ion, fiind declarate nule ordonanța Prim-adjunctului Procurorului General, Andrei Pîntea din 08 februarie 2013 și toate acțiunile de urmărire penală efectuate pe cauza penală nr. 2011028080.

Decizia este irevocabilă.

Pronunțată integral la 15 ianuarie 2014.

Președinte

Constantin Gurschi

Judecătorii

Ion Arhiliuc

Iurie Diaconu