

Î N C H E I E R E

17 august 2016

mun. Chișinău

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ
al Curții Supreme de Justiție

în componența:

Președinte, judecătorul
Judecătorii

Tamara Chișca-Doneva
Ion Druță
Mariana Pitic

examinând chestiunea privind admisibilitatea recursului declarat de către Consiliul Superior al Procurorilor,

în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a lui Jumbei Sergiu împotriva Consiliului Superior al Procurorilor și Procuraturii Generale a Republicii Moldova cu privire la contestarea actelor administrative,

împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 05 aprilie 2016 prin care a fost admis apelul declarat de Jumbei Sergiu casată hotărârea Judecătoriei Rîșcani mun. Chișinău din 09 noiembrie 2015 și emisă o nouă hotărâre prin care acțiunea a fost admisă,

c o n s t a t ă :

La 18 septembrie 2015 Jumbei Sergiu a depus cerere de chemare în judecată împotriva Consiliului Superior al Procurorilor și Procuraturii Generale a RM cu privire la contestarea actelor administrative.

În motivarea acțiunii a invocat că prin hotărârea Colegiului Disciplinar de pe lângă Consiliul Superior al Procurorilor nr. 13-25/15 din 12 iunie 2015, a fost supus sancțiunii disciplinare sub formă de avertisment, pentru faptul că a ignorat prevederile art. 4 lit. a) și art. 61 lit. a) și h) al Legii cu privire la procuratură nr. 294 din 25 decembrie 2008, fiindu-i imputată comiterea îndeplinirii necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu, interpretarea sau aplicarea incorectă sau tendențioasă, în mod intenționat sau din neglijență gravă a legislației, dacă acest lucru nu este justificat de schimbarea practicii de aplicare a normelor juridice stabilite în actualul sistem de drept sau în sistemul practicii judiciare.

Indică că în esență, delictul imputat potrivit Colegiului Disciplinar s-a limitat în faptul că la 16 ianuarie 2015, contrar prevederilor art. 458, art. 460 alin. (7) Cod de Procedură Penală, în lipsa temeiurilor legale a deschis procedura de revizuire a procesului penal nr. 2009990456 privind condamnarea inculpaților Andrițco Valerian, Andrițco Roman și Lipciu Vasile în baza art. 189 alin. (3) lit. e) Cod Penal.

Iar în special, Colegiul Disciplinar, pentru al supune sancțiunii disciplinare, a reținut că fiind constatată precum că „Ansamblul acțiunilor nominalizate denotă o

abordare tendențioasă a procurorului Jumbei Sergiu în protejarea condamnaților și în dezavantajul drepturilor părții vătămate și principiului supremației legii”.

Afirmă reclamantul că sub aspect delictual, pretinsa încălcare a normelor legale atestă o concurență dintre norma prevăzută de art. 61 lit. a) și art. 61 lit. b) al Legii cu privire la procuratură.

Susține că îndeplinirea necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu este o normă cu caracter general imputabilă în raport cu fiecare abatere disciplinară prevăzută de lege în parte, iar interpretarea sau aplicarea incorectă sau tendențioasă, în mod intenționat sau din neglijență gravă a legislației - dacă acest lucru nu este justificat de schimbarea practicii de aplicare a normelor juridice stabilite în actualul sistem, de drept sau în sistemul practicii judiciare, prevăzută de lit. b) al Legii precitate - reprezintă o normă cu caracter special, care reflectă cel mai exact natura juridică a abaterii disciplinare imputate și anume: cazuri particulare al acestor abateri, care urma în consecință a fi aplicată.

Relevă reclamantul că Colegiul Disciplinar a invocat că „la 20 ianuarie 2015, dânsul a întocmit intenționat concluzii pozitive și a expediat procedura de revizuire și concluziile respective spre examinare Judecătorei Orhei”, însă aceste argumente nu corespund datelor realității obiective, deoarece procedura de revizuire așa și nu a fost expediată în instanță.

Mai remarcă că pretinsul caracter tendențios al acțiunilor sale nu a fost confirmat prin fapte sau informații certe, care ar trezit dubii vizavi de onestitatea sa.

Astfel, susține reclamantul că Colegiul Disciplinar a formulat concluziile vizate pe motivul unei pretinse interpretări eronate a prevederilor legale or, imputarea suplimentară, neîntemeiată a abaterii prevăzute de art. 61 lit. a) al Legii și a unor acțiuni, care nu și-au găsit confirmare, fiind doar „o presupunere de abordare tendențioasă”, invocând chestiuni substanțiale legate de lezarea dreptului său la un proces echitabil.

Cu referire la abaterea legată de interpretarea sau aplicarea incorectă sau tendențioasă, în mod intenționat sau din neglijență gravă a legislației, dacă acest lucru nu este justificat de schimbarea practicii de aplicare a normelor juridice stabilite în actualul sistem de drept sau în sistemul practicii judiciare prevăzute de art. 61 lit. a) al Legii, remarcă reclamantul că o prevedere legală analogică, se regăsește în art. 22 alin. (1) lit. b) din Legea cu privire la statutul judecătorului, care invocă că constituie abatere disciplinară interpretarea sau aplicarea neuniformă a legislației, intenționat sau din neglijență gravă, dacă acest lucru nu este justificat de schimbarea practicii judiciare, reglementare care a fost recunoscută neconstituțională prin Hotărârea Curții Constituționale nr. 28 din 14 decembrie 2010.

În context indică că potrivit art. 2 alin. (4) al Legii cu privire la procuratură, procurorul își organizează activitatea și o desfășoară pe principiul autonomiei, asigurat prin independența procesuală și controlul judecătoresc, care îi oferă posibilitatea de a lua de sine stătător decizii în cauzele și cazurile pe care le examinează.

Astfel, constatările Curții Constituționale prin aplicarea principiului *mutatis mutandis* urmează a fi aplicate și în cazul supus examinării.

Reiterează reclamantul că potrivit Curții Constituționale competența examinării corectitudinii aplicării prevederilor legale ține de competența instanței de judecată, care la caz s-a expus asupra legalității ordonanței de deschidere a procedurii de

revizuire, prin încheierea Judecătoriei Orhei din 25 martie 2015 pronunțate în temeiul art. 313 CPP.

Menționează reclamantul că și în pofida acestui fapt, contrar prevederilor legale, aplicându-i sancțiunea disciplinară, Colegiul Disciplinar a ținut să diminueze autoritatea actului de justiție înfăptuit, prin lezarea principiului autonomiei procurorului, legalitatea acțiunilor căruia a fost atestat prin încheierea Judecătorească din 25 martie 2015.

Consideră că lipsa competenței în materie a Colegiului disciplinar este expusă în Hotărârea Curții Constituționale nr. 28 din 14 decembrie 2010 pentru controlul constituționalității a prevederilor art. 22 alin. (1)lit. b) din Legea nr. 544-XIII din 20 iulie 1995 „Cu privire la statutul judecătorului, fapt ce ridică o excepție de neconstituționalitate”.

Solicită, anularea hotărârii Consiliului Superior al Procurorilor din 10 septembrie 2015 cu privire la respingerea contestației depuse și validarea hotărârii Colegiului disciplinar de pe lângă Consiliul Superior al Procurorilor nr. 13-25/15 din 12 iunie 2015 prin care a fost supus unei sancțiuni disciplinare sub formă de avertisment și anularea hotărârii Colegiului disciplinar nr. 13-25/15 din 12 iunie 2015 cu dispunerea încetării procedurii disciplinare din lipsa temeiurilor de tragere la răspundere disciplinară.

Prin hotărârea Judecătoriei Rîșcani mun. Chișinău din 09 noiembrie 2015, acțiunea a fost respinsă ca neîntemeiată.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 05 aprilie 2016 a fost admis apelul declarat de Jumbei Sergiu, casată hotărâre primei instanțe și emisă o nouă hotărâre prin care acțiunea a fost admisă, fiind anulată hotărârii Consiliului Superior al Procurorilor nr.12-193/15 din 10 septembrie 2015 cu privire la respingerea contestației depuse și validarea hotărârii Colegiului disciplinar de pe lângă Consiliul Superior al Procurorilor emisă cu nr. 13-25/15 din 12 iunie 2015 și anulată hotărârea Colegiului disciplinar nr. 13-25/15 din 12 iunie 2015 cu privire la sancțiunea disciplinară sub formă de avertisment - procurorului adjunct al procurorului raionului Orhei - Sergiu Jumbei cu dispunerea încetării procedurii disciplinare.

Pentru a decide astfel, instanța de apel cu referire la materialul probatoriu administrat în cadrul judecării cauzei a remarcat prevederile art. art. 1 alin. (2), 16 alin. (1) și (2) 25 alin. (1) lit. b) din Legea contenciosului administrativ și art. art. 54 lit. a), 60 alin. (1) și (2) și 61 lit. a) și lit. b) din Legea cu privire la procuratură nr. 294 din 25 decembrie 2008, și a conchis că prima instanță eronat a stabilit legalitatea aplicării sancțiunii disciplinare procurorului Jumbei Sergiu, concluzionând că la caz, nu a fost stabilită neglijența gravă sau intenția tendențioasă a procurorului Jumbei Sergiu în cadrul intentarea procedurii de revizuire a cauzei penale cu privire la învinuirea lui Andrițco Valerian, Andrițco Roman și Lipciu Vasile în baza art. 189 alin. (3) lit. e) Cod penal.

Sub acest aspect, instanța de apel a reținut că concluziile procurorului Jumbei Sergiu, care au stat la baza intentării procedurii de revizuire a dosarului penal menționat s-au bazat pe prevederile art. 458 alin. (1)-(3) CPP - fiind identificate ca „ stabilirea unor noi circumstanțe de care instanța nu a cunoscut la emiterea hotărârii - si anume: necesitatea audierii avocatului Leca Ion în calitate de martor, pentru obținerea probelor directe, concludente, pertinente și utile care vor indica asupra existenței unui drept legitim al inculpatului Andrițco Valerian de a pretinde

întoarcerea datoriei de la Slobodniuc Vladimir și prin urmare, existența unei creanțe a condamnatului Andrițco Valerian ar exclude existența elementelor infracțiunii de șantaj”.

Iar, invocând reglementărilor art. 458 alin. (3) și art. 460 alin. (6¹) CPP, instanța de apel a menționat că demararea procedurii de revizuire a unei cauze penale, prin înaintarea propunerii de revizuire este dată în competența procurorului și a reținut că deschiderea procedurii de revizuire se poate produce în baza cererii adresate procurorului de nivelul instanței, care a judecat cauza în fond, iar dacă există vreunul din temeiurile prevăzute în art. 458 alin. (3) pct. 1)-3), procurorul, în limitele competenței sale, dă o ordonanță de deschidere a procedurii de revizuire și efectuează cercetarea circumstanțelor sau dă o însărcinare în acest scop ofițerului de urmărire penală.

Astfel, instanța de apel a remarcat că ordonanța procurorului Jumbei Sergiu, prin care s-a deschis procedura de revizuire a procesului penal nu a fost anulată, fiind anulată ordonanța procurorului Orhei - Bodorin Sergiu emisă la 20 februarie 2015, prin care s-a dispus anularea ordonanței de deschidere a procedurii de revizuire a procesului penal în privința condamnaților Andrițco Valerian, Andrițco Roman și Lipciu Vasile și anularea concluziilor semnate de către procurorul adjunct al procurorului raionului Orhei asupra procedurii de revizuire.

Mai mult, instanța de apel a constatat că în prezent pe rolul Judecătoriei Orhei se află spre rejudecare cauza penală de învinuire a lui Andrițco Valerian, Andrițco Roman și Lipciu Vasile de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 189 alin. (3) lit. e) Cod Penal or, prin încheierea Judecătoriei Orhei din 13 ianuarie 2015, a fost admisă cererea de revizuire a cauzei penale prin care Andrițco Valerian, Andrițco Roman și Lipciu Vasile au fost recunoscuți vinovați și condamnați în temeiul art. 189 alin. (3) lit. e) Cod Penal și a fost dispus ca până la rejudecarea cauzei penale - executarea hotărârii supuse revizuirii aplicată inculpatului Lipciu Vasile să fie menținută.

Totodată, instanța de apel a reținut și art. 61 lit. a) și lit. b) din Legea cu privire la Procuratură și art. 7.3 din Hotărârea Curții Constituționale nr.28 din 14 decembrie 2010 și concluzionând că competența în a stabili corectitudinea aplicării prevederilor legale la caz - nu este atribuită Colegiului Disciplinar de pe lângă Consiliul Superior al Procurorilor, ci aparține instanței de judecată, a conchis că Colegiul Disciplinar prin decizia sa contrar principiului autorității, a intervenit în actul judecătoresc pronunțat, la caz, ordonanța procurorului Jumbei Sergiu din 16 ianuarie 2016, prin care a dispus deschiderea procedurii de revizuire a procesului penal nr. 2009990456 - neglijând și încheierea judecătorului de instrucție din 25 martie 2015.

La fel, instanța a reținut că prin încheierea Judecătoriei Orhei din 25 martie 2015, instanța s-a expus asupra legalității ordonanței de deschidere a procedurii de revizuire , încheiere care a fost menținută prin decizia Curții Supreme de Justiție din 30 septembrie 2015, iar în consecință, afirmațiile Colegiului Disciplinar precum că procurorul Jumbei Sergiu a acționat „tendențios, în scopul protejării condamnaților”, a considerat ca fiind sunt neîntemeiate.

La 14 iunie 2016, Consiliul General al Procurorilor a declarat recurs împotriva deciziei instanțe de apel, solicitând admiterea acestuia, casarea deciziei instanței de apel cu emiterea unei noi hotărâri prin care acțiunea să fie respinsă ca neîntemeiată.

În motivarea recursului a invocat că decizia instanței de apel este neîntemeiată și ilegală și pasibilă de a fi casată cu emiterea unei noi hotărâri prin care acțiunea să fie respinsă.

În context, invocând circumstanțe similare celor invocate în referința depusă în prima instanță, a menționat că la adoptarea deciziei instanța de apel și-a asumat rolul Curții Constituționale.

Astfel, susține că abaterea disciplinară incriminată procurorului Jumbei Sergiu este încadrată, inclusiv în baza articolului 61 lit. b) din Legea cu privire la Procuratură și anume interpretarea sau aplicarea incorectă sau tendențioasă, în mod intenționat sau din neglijență gravă, a legislației, dacă acest lucru nu este justificat de schimbarea practicii de aplicare a normelor juridice stabilite în actualul sistem de drept sau în sistemul practicii judiciare.

Susține că deși, nu a fost sesizată de către reclamant să inițieze procedura legală de verificare a constituționalității normei precitate, Curtea de Apel, din oficiu, utilizând analogia legii, a interpretat norma prevăzută la 61 lit.b) din Legea cu privire la Procuratură, și a constatat imposibilitatea aprecierii de către Colegiul Disciplinar pe lângă Consiliul Superior al Procurorilor a abaterii disciplinare în contextul existenței unei hotărâri judecătorești.

Afirmă că în speță, constituie abatere disciplinară nu faptul adoptării ordonanței de deschidere a procedurii de revizuire a procesului penal, ci acțiunile care au precedat adoptarea actului procesul menționat, după cum urmează: nedepunerea declarației de abținere de la examinarea cererii de revizuire (or, poziția procurorului Jumbei Sergiu referitoare la încadrarea acțiunilor inculpaților era preconcepută încă de la etapa reprezentării acuzării de stat în Judecătoria Orhei, fapt demonstrat prin raportul înaintat Direcției judiciare), interpretarea și aplicarea incorectă a jurisprudenței CEDO (motivarea inițierii unei căi extraordinare de atac, prin argumente relevante doar pentru calea ordinară de atac (recursul), omisiunea intenționată a faptului că pretinsele „circumstanțe noi”, de fapt au fost examinate anterior în procesul judecării cauzei pe fond, inclusiv în apel și recurs.

Pe de altă parte, reiterează că instanța de apel eronat a concluzionat, că prin decizia sa Colegiul Disciplinar, contrar principiului autorității, a intervenit în actul judecătoresc pronunțat, la caz, ordonanța procurorului Jumbei Sergiu din 16 ianuarie 2016. prin care a dispus deschiderea procedurii de revizuire a procesului penal nr.2009990456 - neglijând și încheierea judecătorului de instrucție din 25 martie 2015.

Menționează că potrivit art.116 al Legii cu privire la Procuratură, una din împuternicirile Colegiului disciplinar este examinarea cazurilor privind răspunderea disciplinară a procurorilor și respectiv aplicarea, după caz a sancțiuni disciplinare.

Iar în acest sens, consideră absolut întemeiată constatarea instanței de fond care a reținut faptul că existența sau lipsa elementelor abaterii disciplinare, constituie atribuția exclusivă a Colegiului disciplinar, or în caz de anulare a sancțiunii aplicate prin hotărârea adoptată în urma desfășurării verificării calificative a mai multor aspecte disciplinare, instanța de judecată ar admite o imixtiune nejustificată în activitatea autorității emitente a actului administrativ contestat.

Apreciază drept eronată și mențiunea instanței de apel cu referire la faptul că deoarece prin decizia Curții Supreme de Justiție din 30 septembrie 2015 s-a menținut încheierea judecătoriei Orhei din 25 martie 2015 privind legalitatea ordonanței de

deschidere a procedurii de revizuire, afirmațiile Colegiului Disciplinar precum că procurorul Jumbei Sergiu a acționat tendențios în scopul protejării condamnaților - sunt neîntemeiate.

Relatează că examinând recursul în anulare a Procurorului General Adjunct, Curtea Supremă de Justiție l-a considerat inadmisibil, deoarece o asemenea hotărâre nu este susceptibilă de a mai fi atacată cu recurs în anulare, respectiv Curtea Supremă de Justiție nu a examinat fondul cauzei, ci a verificat doar existența temeiurilor legale pentru inițierea unui recurs în anulare, decizia fiind pronunțată în consecință.

În conformitate cu art. 434 alin. (1) CPC, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau a deciziei integrale.

După cum rezultă din materialele copia deciziei instanței de apel din 05 aprilie 2016 a fost expediată pentru cunoștință participanților la proces, inclusiv recurentului Consiliul Superior al Procurorilor prin scrisoarea de însoțire nr. 2151 din 11 mai 2016 (f.d. 81)

Astfel, instanța de recurs consideră că recurentul s-a conformat prevederilor legale și a declarat recursul la 14 iunie 2016, în termen.

Examinând temeiurile recursului, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de către Consiliul Superior al Procurorilor este inadmisibil din considerentele ce urmează.

În conformitate cu art. 432 alin. (1) CPC, părțile și alți participanți la proces sunt în drept să declare recurs în cazul în care se invocă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural.

Alineatele (2) și (3) aceluiași articol prevăd exhaustiv cazurile în care se consideră că normele de drept material sau de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat, iar alin.(4) stabilește că săvârșirea altor încălcări decât cele indicate la alin.(3) constituie temei de declarare a recursului doar în cazul și în măsura în care acestea au dus sau ar fi putut duce la soluționarea greșită a pricinii sau în cazul în care instanța de recurs consideră că aprecierea probelor de către instanța judecătorească a fost arbitrară, sau în cazul în care erorile comise au dus la încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Conform prevederilor art. 433 lit. a) CPC, cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care recursul nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art.432 alin. (2), (3) și (4).

Completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că recursul declarat de către Consiliul Superior al Procurorilor nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432, alin.(2), (3) și (4) CPC, or recurentul nu a invocat nici un temei care ar indica la ilegalitatea deciziei instanței de apel.

Mai mult, argumentele invocate în recurs se axează asupra fondului cauzei, constituind o reproducere a celor aduse în referința la cererea de chemare în judecată.

Prin urmare, argumentele recursului nu indică la încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural de către instanța de apel, respectiv nu constituie temei de casare a deciziei recurate.

Or, recursul exercitat conform secțiunii a II-a are caracter devolutiv numai asupra problemelor de drept material și procedural, verificându-se doar legalitatea deciziei, dar nu și temeinicia în fapt.

În acest context, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție reiterează și faptul că procedura admisibilității constă în verificarea faptului, dacă motivele invocate în recurs se încadrează în cele prevăzute în art. art. 432, alin.(2), (3) și (4) CPC.

Aici, completul Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ține să menționeze că conform jurisprudenței CEDO, recursurile trebuie să fie efective, adică să fie capabile să ofere îndreptarea situației prezentate în cerere, la fel recursul trebuie să posedă puterea de a îndrepta în mod direct starea de lucruri (cauza Purcell contra Irlandei, 16 aprilie 1991), pe când în recursul declarat de către Consiliul Superior al Procurorilor asemenea aspecte nu se regăsesc.

Distinct de cele relatate, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a considera recursul declarat de către Consiliul Superior al Procurorilor ca inadmisibil.

În conformitate cu art. art. 270, 431 alin. (2), art. 433 lit. a), art. 440 CPC, completul Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție,

d i s p u n e :

Recursul declarat de către Consiliul Superior al Procurorilor se consideră inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă.

Președinte, judecătorul

Tamara Chișca-Doneva

Judecătorii

Ion Druță

Mariana Pitic