

**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, examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Tudor Cojocaru împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 28 mai 2013, în cauza penală în privința lui

*Harcenco Roman Vladimir, născut la 12 decembrie 1981, originar și domiciliat în mun. Chișinău, str. Schinoasa Deal 88, cetățean al R. Moldova.*

*Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:*

- 1. Instanța de fond din 27 iulie - pînă la 28 decembrie 2012;*
- 2. Curtea de Apel Chișinău din 21 martie - pînă la 28 mai 2013;*
- 3. Curtea Supremă de Justiție din 16 octombrie - pînă la 18 decembrie 2013;*

Colegiul penal asupra recursului, -

**C O N S T A T Ă :**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 28 decembrie 2012, Harcenco Roman a fost achitat de sub învinuirea de săvîrșirea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal, din motiv că fapta nu a fost săvîrșită de inculpat.

Prin aceeași sentință, Harcenco Roman a fost condamnat:

- în baza art. 217 alin. (3) lit. c) Cod penal, la 1 an închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și de a exercita activitate legată de circuitul legal al substanțelor narcotice pe termen de 2 ani;
- în baza art. 217 alin. (3) lit. c) Cod penal, la 1 an închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și de a exercita activitate legată de circuitul legal al substanțelor narcotice pe termen de 2 ani;
- în baza art. 84 Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor principale, i-a fost stabilit definitiv pedeapsa de 1 an și 6 luni închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și de a exercita activitate legată de circuitul legal al substanțelor narcotice pe un termen de 2 ani;
- în baza art. 90 Cod penal, pedeapsa principală aplicată i-a fost suspendată condiționat pe un termen de 1 an.

Acțiunea civilă înaintată în cauză, a fost respinsă.

**2.** Pentru a se pronunța, instanța de fond a constatat în fapt că, Harcenco Roman în timp și circumstanțe nestabilite de către organul de urmărire penală a intrat în posesia substanțelor narcotice, pe care le păstra asupra sa în scop de întrebuințare

personală. La 20 iunie 2012 în jurul orelor 19.00, aflându-se în preajma magazinului „UNIC” amplasat pe bd. Ștefan cel Mare și Sfânt, 8 din mun. Chișinău, având un comportament neadecvat și fiind suspectat în consum de substanțe narcotice, a fost supus percheziției corporale, în rezultatul căreia asupra sa, în buzunarul drept al șortilor a fost depistat un pachetel din folie de staniol în care se conținea o masă făinoasă de culoare alb-gălbuie de proveniență necunoscută, care conform raportului de constatare tehnico-științifică nr. 150 din 22 iunie 2012 reprezintă heroină 0,08 gr. - substanță narcotică neutilizată în scopuri medicinale și se atribuie la substanțe narcotice incluse în Tabelul nr. 1 al substanțelor narcotice neutilizate în scopuri medicale; lista nr. 1 aprobată prin Hotărârea Guvernului nr. 1088 din 05.10.2005. Masa substanței narcotice - heroina - 0,08 grame conform Hotărârii Guvernului nr. 79 din 23.01.2006 se atribuie la cantități mari.

Tot el, la 02 iulie 2012, în jurul orelor 17.00 min., aflându-se în curtea casei nr. 88 din str. Schinoasa Deal, mun. Chișinău a fost stopat de către colaboratorii de poliție și fiind suspectat de folosirea substanțelor narcotice a fost condus în incinta CP-s Centru, mun. Chișinău unde a fost reținut pentru comiterea contravenției. Asupra reținutului în timpul controlului corporal efectuat, în buzunarul drept al pantalonilor în care era îmbrăcat a fost depistat și ridicat patru pachete din folie de staniol în care se afla o substanță zgrunțuroasă de culoare bej. Conform raportului de constatare tehnico-științific nr. 158 din 10 iulie 2012 s-a stabilit că substanța zgrunțuroasă de culoare bej din cele patru pachete, depistate și ridicate la 02 iulie 2012 în timpul controlului corporal la inculpatul Harcenco R. reprezintă prin sine heroină - substanță narcotică, obținută în mod sintetic. Masa substanței narcotice heroina constituie 0,33 grame, atribuindu-se la categoria substanțelor incluse în Lista substanțelor narcotice și psihotrope, aprobată prin Hotărârea Guvernului RM privind aprobarea tabelului și listei substanțelor narcotice, psihotrope și a precursorilor acestora nr. 1088 din 05 octombrie 2004 incluse în tabelul nr. 1, lista nr. 1 a substanțelor narcotice și inutilizabile în scopuri medicinale și care prezintă pericol pentru sănătatea omului și care conform Hotărârii Guvernului RM nr. 79 din 23.01.2006 privind aprobarea Listei substanțelor narcotice, psihotrope și a plantelor care conțin astfel de substanțe depistate în trafic ilicit, precum și cantitățile acestora, cantitatea depistată și ridicată de la inculpatul Harcenco R. se atribuie la cantități mari.

De către organul de urmărire penală, Harcenco Roman este învinuit pentru faptul că el, la 19 aprilie 2011 în intervalul de timp cuprins între orele 19<sup>59</sup>-20<sup>11</sup>, urmărind scopul sustragerii pe ascuns a bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prealabile și împreună cu Capșa Pavel, distribuind din timp rolurile, prin acces liber au intrat în incinta imobilului amplasat pe str. Veronica Micle - 1/1 din mun. Chișinău, unde el a rămas în coridor cu scopul de a-i supraveghea acțiunile și de a-l anunța pe Capșa P. despre o eventuală demascare, iar ultimul, prin alegere de chei a pătruns în biroul notarului privat S. Șova, de unde în mod tainic a sustras 12.000 lei care aparțineau părții vătămate Axenti Clara, după ce ambii au părăsit locul comiterii infracțiunii, cauzându-i astfel părții vătămate indicate o daună în proporții considerabile.

**3.** Procurorul a contestat cu apel sentința instanței de fond, solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță prin care Harcenco Roman să fie condamnat:

- în baza art. 186 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal, la 3 ani;
- în baza art. 217 alin. (3) lit. c) Cod penal, la 1 an închisoare, cu privarea de dreptul de a deține funcții și de a exercita activitate legată de circulația substanțelor narcotice și a stupefiantelor pe un termen de 2 ani;
- în baza art. 84 Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate să-i fie stabilită pedeapsa definitivă de 3 ani și 6 luni închisoare, cu privarea de dreptul de a deține funcții și de a exercita activitate legată de circulația substanțelor narcotice și a stupefiantelor pe un termen de 2 ani;
- în baza art. 90 Cod penal, pedeapsa principală aplicată să-i fie suspendată condiționat pe un termen de 2 ani.

Totodată să fie admisă în principiu acțiunea civilă, fiind lăsată spre examinare în ordinea procedurii civile, deoarece anterior suma prejudiciului a fost încasată de la Capșa P..

În motivarea apelului, procurorul a invocat că vina inculpatului Harcenco R. în baza art. 186 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal, a fost dovedită pe deplin prin declarațiile martorului Capșa Pavel date în cadrul urmăririi penale care a menționat, că la comiterea furtului a participat și Harcenco R.. Depoziții similare, Capșa Pavel a depus și în cazul examinării judiciare a cazului, fapt confirmat prin sentința emisă pe cazul dat în privința sa, sentință în care este expres indicat că ultimul a săvârșit infracțiunea în complicitate cu Harcenco R.. Sentința în cauză la momentul examinării cauzei era deja intrată în vigoare. Depozițiile actuale ale martorului Capșa P. urmau a fi apreciate critic, deoarece schimbarea depozițiilor, în opinia acuzării se datorează faptului că actualmente Capșa P. își ispășește pedeapsa în penitenciar iar divulgarea complicilor este contrar ”regulilor lumii interlope”. Concluziile instanței referitor la faptul că în ziua comiterii infracțiunii Harcenco R. nu a avut posibilitatea din locul în care se afla să observe ce acțiuni a săvârșit Capșa P. contravin probelor administrate și anume procesului verbal de cercetare la fața locului cu tabelul fotografic din 04 septembrie 2012, în rezultatul căruia s-a constatat cu certitudine că din locul, unde din afirmațiile lui Harcenco R., acesta a rămas să discute la telefon, clar se vizualizează ușa oficiului de unde a fost comis furtul, iar faptul că acesta a rămas anume în acel loc, ne permite a conchide că s-a făcut intenționat, în rezultatul unei înțelegeri comune, cu scopul de a-l anunța din timp pe Capșa P. despre un eventual pericol de a fi surprins la locul comiterii infracțiunii.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 28 mai 2013, a fost admis din alte motive apelul procurorului, casată parțial sentința instanței de fond inclusiv din oficiu, în baza art. 409 alin. (2) CPP și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Harcenco Roman a fost condamnat în baza art. 217 alin. (2) Cod penal, la 8 luni închisoare, iar în baza art. 90 Cod penal, pedeapsa aplicată i-a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 1 an.

În rest sentința în partea achitării inculpatului Harcenco R. de sub învinuirea de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal, a fost menținută fără modificări.

**4.1.** La adoptarea soluției date, instanța de apel a constatat în fapt că Harcenco R. la 20 iunie 2012 în jurul orelor 19.00, aflându-se în preajma magazinului „UNIC” amplasat pe bd. Ștefan cel Mare și Sfânt, 8, mun. Chișinău, având un comportament neadecvat și fiind suspectat în consum de substanțe narcotice, a fost stopat de către

colaboratorii de poliție și condus în incinta SP - 8 a CP-s Centru, mun. Chișinău. În momentul reținerii administrative, R. Harcenco a fost supus percheziției corporale, în rezultatul căreia asupra sa, în buzunarul drept al șorților a fost depistat un pachetel din folie de staniol în care se conținea o masă făinoasă de culoare alb-gălbuie de proveniență necunoscută. Conform raportului de constatare tehnico-științifică nr. 150 din 22 iunie 2012 substanța amorfă în formă de praf nisipos de culoare cafenie-deschis, conținută într-un pachet de staniol de culoare argintie care a fost ridicată la 20.06.2012 în urma efectuării percheziției corporale a inculpatului Harcenco R., reprezintă heroină - substanță narcotică neutilizată în scopuri medicinale. Masa substanței narcotice - heroină constituie 0,08 gr, conform Hotărârii Guvernului nr. 79 din 23.01.2006 se atribuie la cantități mari.

Tot el, la 02 iulie 2012, în jurul orelor 17.00 min., aflându-se în curtea casei nr.88 din str. Schinoasa Deal, mun. Chișinău a fost stopat de către colaboratorii de poliție și fiind suspectat de folosirea substanțelor narcotice a fost condus în incinta CP-s Centru, mun. Chișinău unde a fost reținut pentru comiterea contravenției. Asupra reținutului în timpul controlului corporal efectuat, în buzunarul drept al pantalonilor în care era îmbrăcat a fost depistat și ridicat patru pachete din folie de staniol în care se afla o substanță zgrunțuroasă de culoare bej. Conform raportului de constatare tehnico-științific nr. 158 din 10 iulie 2012 s-a stabilit că substanța zgrunțuroasă de culoare bej din cele patru pachete, depistate și ridicate la 02.07.2012 în timpul controlului corporal la inculpatul Harcenco R. reprezintă prin sine heroină - substanță narcotică, obținută în mod sintetic. Masa substanței narcotice heroina depistată constituie 0,33 grame, care conform Hotărârii Guvernului RM nr. 79 din 23.01.2006 privind aprobarea Listei substanțelor narcotice, psihotrope și a plantelor care conțin astfel de substanțe depistate în trafic ilicit, precum și cantitățile acestora, cantitatea depistată și ridicată de la inculpatul Harcenco R. se atribuie la cantități mari.

***Referitor la episodul în baza art. 217 alin. (3) lit. c) Cod penal.***

Instanța de apel a conchis că instanța de fond incorect a încadrat acțiunile inculpatului Harcenco R. în baza art. 217 alin. (3) lit. c) Cod penal, deoarece pe întreg procesul penal Harcenco R. a declarat că nu întrebuințează substanțe narcotice și nu are nevoie de lecuire. Mai mult ca atât, instanța de fond incorect l-a recunoscut vinovat pe Harcenco R. în baza a două articole, alineate și litere identice, ulterior aplicând art. 84 alin. (1) Cod penal, ceea ce este inadmisibil. De asemenea inculpatul Harcenco R. a săvârșit două fapte prevăzute de un singur articol, alineat și literă, astfel acțiunile ultimului, urmau a fi încadrate în baza art. 217 alin. (3) lit. c) Cod penal fiindu-i stabilită o singură pedeapsă.

În ședința instanței de apel cu certitudine s-a constatat, că inculpatul Harcenco R. a săvârșit infracțiunea prevăzută de art. 217 alin. (2) Cod penal - *circulația ilegală a substanțelor narcotice și psihotrope, fără scop de înstrăinare, adică păstrarea și transportarea substanțelor narcotice și psihotrope, fără scop de înstrăinare săvârșită în proporții mari*. De aceea acțiunile inculpatului Harcenco R. urmează a fi reîncadrate din prevederile art. 217 alin. (3) lit. c) Cod penal în cele ale art. 217 alin. (2) Cod penal.

Astfel, vinovăția inculpatului Harcenco R. de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (2) Cod penal, se dovedește prin următoarele probe:

- ✓ procesul-verbal de percheziție corporală din 20.06.2012 conform căruia la R. Harcenco a fost depistat un pachet de staniol în care se găsea o substanță de praf nisipos de culoare cafenie-deschis (f.d. 9, vol. I);
- ✓ raportul de constatare nr. 150 din 22 iunie 2012, conform căruia s-a constatat că substanța amorfă în formă de praf nisipos de culoare argintie care a fost ridicată la 20 iunie 2012 în urma efectuării percheziției corporale a cet. Harcenco R., reprezintă heroină - substanță narcotică neutilizată în scopuri medicinale. Masa substanței narcotice - heroină constituie 0,08 gr. și conform Hotărârii Guvernului nr. 79 din 23.01.2006 se atribuie la cantități mari. (f. d. 18-20, vol. I);
- ✓ procesul-verbal de examinare a obiectului - a substanței narcotice depistate asupra cet. Harcenco R. (f.d. 23-24, vol. I);
- ✓ procesul-verbal de percheziție corporală din 02.07.2012 conform căruia în buzunarul drept al pantalonilor lui R. Harcenco au fost depistate și ridicate patru pachete din folie de staniol în care se afla substanță zgrunțuroasă de culoare bej (f.d. 7, vol. I);
- ✓ raportul de expertiză nr.158 din 10.07.2012 conform căruia masa ridicată de la Harcenco R. reprezintă prin sine heroină cu masa de 0.33 grame (f.d. 14-15, vol. I).

Instanța de apel a mai menționat că, chiar dacă, conform Hotărârii Guvernului nr. 1088 din 05.10.2004, substanța narcotică heroina este inclusă în tabelul substanțelor narcotice neutilizate în scopuri medicinale, încadrarea juridică a acțiunilor inculpatului făcută de instanța de judecată nu este una corectă, or potrivit pct.4 subpct. 17) al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 2 din 26 decembrie 2011 ”Cu privire la practica judiciară de aplicare a legislației penale ce reglementează circulația substanțelor narcotice, psihotrope sau a analoagelor lor și a precursorilor” - prin utilizarea substanțelor narcotice, psihotrope sau a analoagelor acestora a căror circulație în scopuri medicale este interzisă se presupune folosirea substanțelor menționate la producerea, prepararea, experimentarea, extragerea, prelucrarea, transformarea lor în diferite scopuri: spre exemplu, producerea unor noi preparate, medicamente, adaosul lor în produse etc.

Procurarea, păstrarea, expedierea sau transportarea acestor substanțe nu echivalează cu utilizarea lor în sensul art. 217 alin. (3) lit. c) Cod penal și art. 217/1 alin. (3) lit. c) Cod penal, acțiunile menționate urmează a fi încadrate în prevederile alin. (2) al articolelor respective, după caz.

***Referitor la episodul în baza art. 186 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal.***

La acest capitol, instant de apel a stabilit că instanța de fond în baza probelor administrate legal de către organul de urmărire penală și verificate în ședința de judecată, cu respectarea prevederilor art. 100 alin. (4) CPP, le-a dat o apreciere justă în sensul art. 101 CPP, din punct de vedere al pertinentei, utilității, concludenței, veridicității și coroborării reciproce, stabilind cu certitudine toate aspectele de fapt și de drept, astfel ajungând la concluzia corectă cu privire la achitarea inculpatului Harcenco R. de sub învinuirea de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal.

În acest sens, instanța de fond just a conchis că, vina inculpatului Harcenco R. în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal –nu și-a găsit confirmare, și aceasta întru-totul fiind confirmat prin următoarele probe:

- Declarațiile inculpatului Harcenco R. audiat pe viu;
- Declarațiile părții vătămate Axenti C. date citirii;
- Declarațiile martorului Capșa P. date citirii.

Totodată, prin prisma art. 26 alin. (2), (3) CPP, instanța de apel a respins argumentele procurorului prin care se susține că declarațiile martorului Capșa P. urmează a fi apreciate critic, deoarece sunt argumente declarative, nefiind probante și se bazează pe presupuneri.

La fel, instanța de apel a menționat că acuzatorul de stat a ignorat prevederile art. 24 CPP, or, potrivit art. 415 alin. (2<sup>1</sup>) CPP *”Judecând apelul declarat împotriva sentinței de achitare, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare fără audierea învinuitului prezent, precum și a martorilor acuzării solicitați de părți. Martorii acuzării se audiază din nou în cazul în care declarațiile lor constituie o mărturie acuzatorie, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului”*, în acest sens instanța de apel a făcut referire la jurisprudența Curții Europene și anume la cauzele: (Destrethem vs Franței, Popovici vs. Moldovei, Tierce și alții vs. San Marino, Danila vs. României)

Tot aici, instanța de apel a mai adăugat că, instanța de fond corect a pus la baza achitării inculpatului Harcenco R., declarațiile martorului Capșa P. date anume din cadrul ședinței instanței de fond și nu cele din cadrul urmăririi penale.

**4.2.** La individualizarea pedepsei inculpatului Harcenco R, instanța de apel a ținut cont de circumstanțele comiterii infracțiunii, de caracterul social-periculos al faptei și a urmărilor ei și anume că infracțiunea comisă face parte din categoria celor ușoare, de personalitatea inculpatului, care se caracterizează pozitiv, la evidență la medicul narcolog nu se află, vina o recunoaște, se căiește sincer, are la întreținere un copil minor.

**5.** Procurorul, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6) CPP, a contestat cu recurs ordinar decizia instanței de apel, solicitând casarea acesteia, cu remiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel, într-un alt complet de judecată, argumentând că instanța de apel examinând apelul declarat, greșit a interpretat și aplicat prevederile legislației procesual-penale din următoarele motive:

***Cu referire la achitarea inculpatului Harcenco R. de sub învinuirea de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal.***

- ✓ Instanța de apel unilateral a pus la baza deciziei de achitare declarațiile inculpatului Harcenco R. și a dat o apreciere incorectă probelor prezentate de acuzare care dovedesc incontestabil vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate, inclusiv ***declarațiile părții vătămate Axenti C., martorului Capșa P.*** date în cadrul urmăririi penale, sentința Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 26.03.2010, care la momentul judecării cauzei era deja intrată în vigoare (f.d. 50, vol. I);
- ✓ Concluziile instanței referitor la faptul că în ziua comiterii infracțiunii Harcenco R. nu a avut posibilitatea din locul în care se afla să observe ce acțiuni a săvârșit Capșa P., contravin probelor administrate și anume procesului-verbal de cercetare la fața locului cu planșa foto din 04

septembrie 2012, din care rezultă că din locul unde, din afirmațiile lui Harcenco R., acesta a rămas să discute la telefon, clar se vizualizează ușa oficiului de unde a fost comis furtul, iar faptul că acesta a rămas anume în acel loc, ne permite a conchide că s-a făcut intenționat, în rezultatul unei înțelegeri comune, cu scopul de a-l anunța din timp pe Capșa P., despre un eventual pericol de a fi surprins la locul comiterii infracțiunii (f.d.44-48, vol. I);

- ✓ Instanțele de fond și apel au neglijat totalmente puterea lucrului judecat - sentința Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 26.03.2010, prin care complicele lui Harcenco R., Capșa P. a fost deja condamnat, sentința fiind irevocabilă.

***Cu referire la suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate lui Harcenco R. în baza art. 217 alin. (2) Cod penal.***

La acest capitol procurorul, invocând temeiul prevăzut de art.427 alin.(1) pct.6) CPP, a menționat că pedeapsa stabilită cu suspendarea condiționată a pedepsei pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (2) Cod penal, nu își va atinge scopul scontat.

6. Verificând argumentele recursului ordinar declarat de procuror în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal conchide inadmisibilitatea acestuia, reieșind din următoarele considerente.

6.1. Potrivit art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel. Autorul recursului, invocă temeiul prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 6) CPP, în sensul că instanța de apel, nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția.

Însă, aceste erori de drept nu rezultă din actele cauzei, or, instanța de apel în conformitate cu prevederile art. 414 CPP, judecând apelul, a verificat legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar, a cercetat suplimentar probele administrate de instanța de fond, fiind audiat inculpatul Harcenco R. și date citirii probele examinate în prima instanță, - s-a pronunțat argumentat și întemeiat asupra tuturor motivelor invocate în apel.

În pct. 18 din Hotărârea Plenului CSJ a RM din 30.10.2009 „**Cu privire la judecarea recursului ordinar în cauza penală**”, este atenționat că, „... erorile de drept pot fi erori de drept formal sau procesual și erori de drept material sau substanțial. Instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material”.

Sub acest aspect, Colegiul penal atestă că instanța de apel corect a constatat și apreciat circumstanțele de fapt și de drept prezente în cauza de pe rol, adoptînd o hotărâre legală și întemeiată.

***Cu referire la achitarea inculpatului Harcenco R. de sub învinuirea de săvîrșirea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal.***

6.2. Deși, procurorul invocă ca temei prevederile art.427 alin.(1) pct. 6) CPP, din conținutul recursului ordinar declarat, se observă că nu se argumentează ilegalitatea hotărârii judecătorești din punct de vedere al erorii de drept comise la judecarea cauzei, dar se referă la procedura de verificare și apreciere a probelor și la

dezacordul său cu aceasta, considerînd că inculpatul a săvîrșit infracțiunea prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal.

În acest context, procurorul invocă că vinovăția inculpatului Harcenco R. este dovedită prin declarațiile părții vătămate Axenti C. și a martorului Capșa P., cărora instanța de apel le-a dat o apreciere incorectă, însă procurorul n-a solicitat și n-a asigurat prezența acestor persoane în ședința de judecată pentru a fi audiate în contradictoriu.

Cît privește asigurarea prezenței părții vătămate Axenti C. în ședința de judecată a instanței de apel pentru luna mai 2013, se observă că procurorul a prezentat o informație neverificată a poliției, precum că partea vătămată nu locuiește de 9 ani pe adresa mun. Chișinău, str.Gh. Cașu 20/3, ap.37 (vol.1, f.d.122-125,128), or partea vătămată a dat declarații în prima instanță în luna decembrie 2012, fiind citată pe aceeași adresă, indicîndu-se și locul de muncă – secretar Biroul Notarului Public „Șova Sorelia” mun. Chișinău.

În explicațiile date la pct. 14.4. – 14.6. din Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 22 din 12.12.2005 „*Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel*”, cu modificările ulterioare, este reglementată procedura rejudecării cauzei în instanța de apel după o sentință de achitare, fiind descrisă necesitatea respectării a trei condiții:

a). Martorii acuzării se audiază din nou în cazul în care depozitiile lor constituie o mărturie acuzatorie susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea învinutului (*hotărîrea CEDO Spînu împotriva României din 29 aprilie 2008, §60.*”);

b). Sarcina de a prezenta probe în instanța de apel îi revine părții acuzării, inclusiv prezentarea și audierea martorilor. Curtea Europeană în hotărîrea *Capean contra Belgiei din 13 ianuarie 2005*, a constatat că, în domeniul penal, problema administrării probelor trebuie să fie abordată din punctul de vedere al articolului 6 §2 din Convenție și e obligatoriu, *inter alia*, ca sarcina de a prezenta probe să-i revină acuzării.

c). Nerespectarea acestor două condiții de către acuzatorul de stat, urmează să fie apreciate ca nesusținerea acuzațiilor penale împotriva inculpatului în cadrul examinării apelului declarat împotriva sentinței de achitare.

Conform jurisprudenței CEDO, hotărîrea din 25 iulie 2000 în cauza *Tierce și alții împotriva San Marino*, și cauza *Destrehem contra Franței*, hotărîrea din 18.05.2004, Curtea a reținut că după achitarea reclamantului dispusă de prima instanță după audierea mai multor martori, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărîre de condamnare, avînd în vedere aceleași mijloace de probă, această ultimă instanță ne avînd la dispoziție date noi ca, ulterior să-și întemeieze hotărîrea de condamnare pe o nouă interpretare a declarațiilor martorilor audiați în primă instanță, fără a-i fi audiat pe viu.

**6.2.1.** La fel, procurorul a mai invocat că vina lui Harcenco R. se mai confirmă și prin sentința irevocabilă a Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 26.03.2010 prin care complicele lui Harcenco R., Capșa P. a fost deja condamnat pentru aceeași faptă.

Colegiul penal apreciază dubios o astfel de constatare a procurorului, or, sentința menționată nu are puterea lucrului judecat în privința constatării vinovăției lui Harcenco R., deoarece ultimul nu a participat la examinarea acestei cauze prin care

fapt nu i-au fost respectate: dreptul acestuia la apărare, principiul de bază al unui proces echitabil, egalitatea „armelor”, posibilitatea de a asculta probele prezentate în ședința judiciară, precum și a pune întrebări în contradictoriu inculpatului Capșa P.

Totodată, verificând procesul-verbal al ședinței de judecată a instanței de apel (vol. 1, f.d. 127-129) și, lecturând textul deciziei adoptate în cauză, rezultă că instanța de apel la judecarea apelului declarat de partea acuzării, a respectat întocmai prevederile art. 413-417 CPP, astfel întemeindu-și concluziile sale pe probele legal administrate și verificate în ședința de judecată a instanței de apel, acestea fiind reflectate în procesul-verbal al ședinței de judecată, iar procurorul n-a solicitat audierea suplimentară a martorului Capșa P., fiind audiat pe viu numai inculpatul care și-a susținut declarațiile anterioare.

Potrivit hotărârii CEDO în cauza **Ștefan vs România** din 6 aprilie 2010, Curtea menționează că, „... procurorul avea obligația de a reflecta pretensele erori înainte de pronunțarea unei hotărâri definitive, CEDO consideră că Statul este cel care trebuie să își asume erorile comise de parchet sau de instanța de judecată și, că acele erori nu trebuie reparate în detrimentul persoanei vizate în procedura în cauză”, în speță procurorul solicită rejudecarea cauzei în ordine de apel.

Astfel, criticile formulate de procuror, enunțate la pct. 5 al prezentei decizii, prin care susține că inculpatul Harcenco R. se face vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 186 alin. (2) lit. b), c), d) Cod penal - au format obiect de discuție la judecarea cauzei în apel și căroră instanța de apel le-a dat o motivare corespunzătoare, argumentată și pe larg expusă în prezenta decizie la **pct. 4.1**, soluție pe care instanța de recurs și-o însușește pe deplin, și a cărei reluare nu se mai impune.

***Cu referire la suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate lui Harcenco R. în baza art. 217 alin. (2) Cod penal.***

**6.3.** Colegiul penal reține că, instanța de apel, în baza probelor administrate legal de către organul de urmărire penală și verificate în ședința de judecată, cu respectarea prevederilor art. 100 alin. (4) CPP, le-a dat o apreciere justă potrivit art. 101 CPP, din punct de vedere al pertinentei, utilității, concludenței, veridicității și coroborării reciproce, stabilind cu certitudine toate aspectele de fapt și de drept, astfel ajungând la concluzia corectă cu privire la vinovăția inculpatului Harcenco R., de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (2) Cod penal, și în baza acestei legi precum și în baza art. 90 Cod penal, fiindu-i corect stabilită pedeapsa de 8 luni închisoare, cu suspendarea executării pedepsei pe un termen de 1 an.

În acest context, instanța de recurs menționează că, procurorul, invocând temeiul prevăzut de art.427 alin.(1) pct.6) Cod procedură penală, a indicat la general o singură frază că, - „... pedeapsa stabilită cu suspendarea condiționată a pedepsei pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (2) Cod penal, nu își va atinge scopul scontat”.

Or, în sensul art. 429 alin. (1) CPP, recursul trebuie să fie motivat, iar potrivit art. 430 pct.5) CPP, trebuie să cuprindă motivele și argumentarea ilegalității hotărârii atacate cu solicitările recurentului în raport cu temeiurile prevăzute în art. 427 CPP.

În acest context se relevă că recurentul n-a adus argumente concrete în sens de a evidenția care sunt acele împrejurări ce țin de personalitatea inculpatului și ar confirma că aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal nu își va atinge scopul scontat.

Colegiul penal, menționează că, la stabilirea pedepsei inculpatului **Harcenco Roman**, instanța de apel rejudecând cauza a ținut cont pe deplin de prevederile art. 61, 75 și 76 Cod penal, ce prevăd scopul pedepsei penale, criteriile generale de individualizare a pedepsei penale, luând în considerație gradul pericolului social al infracțiunii comise, care conform art. 16 Cod penal se consideră una ușoară, personalitatea celui vinovat, de circumstanțele atenuante ale cauzei, de circumstanțele excepționale ale cauzei, care au permis aplicarea în privința inculpatului a prevederilor art.90 Cod penal,

Având în vedere atât principiul prevăzut în art. 4 Cod penal – umanismul legii penale, cât și al art. 61 alin. (2) Cod penal – pedeapsa penală are drept scop corectarea inculpatului, iar executarea pedepsei nu trebuie să cauzeze suferințe fizice și nici să înjosească demnitatea persoanei condamnate, precum și posibilitatea obținerii corectării și reeducării vinovaților, Colegiul penal ajunge la concluzia că instanța de apel i-a stabilit inculpatului **Harcenco Roman**, pentru fapta comisă, o pedeapsă echitabilă.

**6.4.** În atare circumstanțe, raportînd situația reținută în cauză la prevederile art. 432 alin. (2) Cod de procedură penală, rezultă că lipsesc temeiuri de drept de casare a hotărîrii adoptate în cauza penală în privința inculpatului **Harcenco R.** și, prin urmare, se impune soluția inadmisibilității recursului ordinar declarat de procuror, ca fiind vădit neîntemeiat.

**7.** În conformitate cu art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție,

## **DECIDE :**

Inadmisibilitatea recursului ordinar declarat de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, Tudor Cojocaru împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 28 mai 2013, în cauza penală privindu-l pe **Harcenco Roman Vladimir**, fiind vădit neîntemeiat.

Decizia este irevocabilă.

Pronunțată integral la 15 ianuarie 2014.

Președinte

Constantin Gurschi

Judecători

Ion Arhiliuc

Iurie Diaconu