

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

25 februarie 2014

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componență:

Președinte – Constantin Gurschi

Judecători – Liliana Catan, Ion Arhiliuc, Elena Covalenco, Iurie Diaconu

Cu participarea

Procurorului – Nicolai Suvac

Avocatului – Valentina Arnăut

a judecat în ședință publică recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Bender, Raisa Bațura, împotriva sentinței Judecătoriei Căușeni din 28 decembrie 2012 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bender din 12 martie 2013, în cauza penală privind-o pe

*Macovei Maria Alexandru, născută la
26 decembrie 1977, originară și
locuitoare din s. Tănătari, r-nul Căușeni.*

Termenul de examinare a cauzei:

- prima instanță: 13 ianuarie 2012 - 28 decembrie 2012;

- instanța de apel: 17 ianuarie 2013 - 12 martie 2013;

- instanța de recurs: 29 octombrie 2013 - 25 februarie 2014;

Procedura de citare legal îndeplinită.

S-au prezentat:

Procurorul, care a susținut recursul, solicitând admiterea lui în sensul declarat.

Avocatul și inculpata, care s-au pronunțat pentru respingerea recursului ca fiind nefondat, cu menținerea hotărârii atacate.

Colegiul penal lărgit asupra recursului,

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătoriei Căușeni din 28 decembrie 2012 Macovei M. a fost condamnată:

- în baza art. 217¹ (3) lit. f) Cod penal la 4 (patru) ani închisoare, cu privarea de dreptul de a exercita activități legate de prelucrarea, utilizarea și/sau păstrarea substanțelor narcotice pe un termen de 3 ani;

- în baza art. 217 (4) lit. b) Cod penal la 2 (doi) ani închisoare, cu privarea de dreptul de a exercita activități legate de prelucrarea, utilizarea și/sau păstrarea substanțelor narcotice pe un termen de 2 ani.

În temeiul art. 84 Cod penal, prin cumularea parțială a pedepselor stabilite pentru concurs de infracțiuni, i-a fost stabilită pedeapsa definitivă 5(cinci) ani închisoare cu privarea de dreptul de a exercita activități legate de prelucrarea, utilizarea și/sau păstrarea substanțelor narcotice pe un termen de 3 ani.

În temeiul art. 90 Cod penal a fost suspendată condiționat executarea pedepsei pe un termen de probă de 2(doi) ani sub supravegherea consilierului de probațiune.

A fost stabilită lui Macovei M. măsura preventivă, obligarea de neschimbare a domiciliului fără consimțământul Biroului de Probațiune Căușeni în termenul de probă și în baza art. 62 alin. (3) Cod penal să presteze 200 ore de muncă neremunerată în folosul comunității.

2. În fapt, prima instanță a reținut, că Macovei M. pe parcursul a 3-4 ani, avînd intenția de circulație ilegală a substanțelor narcotice cu scop de înstrăinare, ilegal a procurat, adică a rupt din grădina casei sale situate pe str. Ion Creangă, 78 din s. Tănătari, raionul Căușeni, plante de mac cu masa totală de 358, 08 gr. de pai de mac, pe care le-a uscat, le-a mărunțit și le-a păstrat cu scop de realizare pînă la 13 septembrie 2011, cînd aproximativ pe la ora 17.15 în domiciliul său, din cantitatea totală a paiului de mac, păstrată la ea, a vîndut 28,64 gr. de pai de mac lui A. Țvetcova cu prețul de 500 lei, care conform concluziei raportului de constatare tehnico-științifică este masă vegetală de culoare galben-cafenie și reprezintă pai de mac mărunțit care se atribuie la substanță narcotică în proporții mari.

În drept, prima instanță a încadrat faptele inculpatei Macovei M. în baza art. 217¹ alin.(3) lit. f) Cod penal - *circulația ilegală a substanțelor narcotice, în scop de înstrăinare, exprimată prin procurarea, păstrarea, transportarea substanțelor narcotice supuse controlului în conformitate cu legislația, în proporții mari.*

La fel, la 26 septembrie 2011 în urma percheziției în gospodăria lui Macovei M. din raionul Căușeni, satul Tănătari, str. Ion Creangă,78, au fost ridicate 329, 44 gr. de masă vegetală de culoare galben-cafenie, uscată, mărunțită, păstrată ilegal de ea cu scopul înstrăinării care conform concluziei expertizei chimice 329,44 gr. de masă vegetală uscată și mărunțită, de culoare galben-cafenie reprezintă pai de mac mărunțit și se atribuie la substanță narcotică ce constituie proporții deosebit de mari.

Aceste acțiuni ale inculpatei au fost încadrate de către instanța de fond în baza art. 217 alin.(4) lit. b) Cod penal - *circulația ilegală a substanțelor narcotice, fără scop de înstrăinare, în proporții deosebit de mari.*

3. Procurorul mun. Bender, R. Lungu a declarat apel în care a solicitat casarea sentinței Judecătoriei Căușeni din 28 decembrie 2012, rejudecarea cauzei și

pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Macovei M. să fie recunoscută vinovată în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal la 7 ani închisoare cu ispășirea pedepsei în penitenciar pentru femei, cu privarea de dreptul de a exercita activități legate de circuitul substanțelor narcotice pe un termen de 4 ani.

În argumentarea apelului a invocat, că recalificarea acțiunilor inculpatei de către instanța de fond este ilegală. Macovei M. a fost pusă sub învinuire în baza art. 217¹ al. (4) lit. d) CP RM. Consideră, că cantitatea de substanțe narcotice depistate și ridicate de la Macovei M. la 26 septembrie 2011 în urma percheziției la fel erau predestinate realizării, ca și prima parte care a fost realizată Alinei Țvetcova. Ca dovezi al acestui fapt pot fi menționate un șir de argumente: că Macovei M. nu se află la evidența medicul narcolog, personal nu consumă substanțe narcotice, derivate din paie de mac, anterior din același lot i-a înstrăinat cet. Țvetcova A. o parte, fapt recunoscut chiar și de inculpată.

Consideră, că unicul motiv pentru care inculpata a strâns plantele de mac, le-a uscat și le-a mărunțit este numai scopul de înstrăinare, ceea ce, de fapt, ea a recunoscut în cadrul urmăririi penale, iar pentru calificarea faptei în baza normei menționate nu are importanță, dacă intenționa să le vîndă altor persoane, sau să le dăruiască fostului concubin, cum a menționat ultima în cadrul cercetării judecătorești.

Consideră, că acțiunile, incriminate lui Macovei M. nu pot fi calificate ca două infracțiuni separate, iar dacă au fost comise cu intervalul de o perioadă de timp, în cazul dat, avînd în vedere intenția unică a inculpatei privind realizarea întregului lot de substanțe narcotice, se statuează prezența doar a unei singuri infracțiuni prelungite, comisă prin mai multe acțiuni, unite cu o intenție comună.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bender din 12 martie 2013 a fost respins apelul procurorului ca fiind nefondat cu menținerea sentinței contestate.

În motivarea deciziei sale instanța de apel a menționat, că *vinovăția inculpatei Macovei M. a fost dovedită prin materialele cauzei, declarațiile: inculpatei Macovei Maria Alexandru, martorului Țvetcova Alina, Declarațiile martorului Caraman Eugen, raportului de constatare tehnico-științific nr.3138 din 16.09.2011 masa vegetală de culoare galben-cafenie în cantitate de 28,64 grame, care a fost înstrăinată de către Macovei Maria lui Țvetcova Alina la 13.09.2011, reprezintă paie de mac, care conțin componentul narcotic actic - morfina și se referă la substanțele narcotice; raportul de constatare tehnico-științific nr.3456 din 29.09.2011 masa vegetală de culoare galben-cafenie în cantitate de 329,44 grame, care a fost păstrată de către Macovei Maria la domiciliu și ridicată la 26.09.2011 în cadrul percheziției, reprezintă paie de mac, care conțin componentul narcotic actic - morfina și se referă la substanțele narcotice.*

În conformitate cu Hotărîrea Guvernului 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”, paiele de mac fărîmițate în cantitate de 358,08 grame constituie proporții deosebit de mari (mai mult de 200 grame depistate în trafic ilicit), iar cantitatea înstrăinată (28,64 grame) constituie proporții mari (mai mult de 20 grame).

Instanța de apel a constatat, că instanța de fond a examinat minuțios fiecare probă, apreciind-o din punct de vedere al pertinentei, concludentei, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor și în mod întemeiat a concluzionat, că acțiunile efectiv săvârșite de Macovei Maria întrunesc elementele infracțiunilor penale și pe epizodul înstrăinării substanțelor narcotice, care a avut loc la 13 septembrie 2011, se încadrează în dispoziția art.217¹ alin.(3) lit. f) Cod penal, potrivit indicilor calificativi „*prelucrarea, păstrarea și comercializarea substanțelor narcotice în proporții mari*”, iar acțiunile legate de prelucrarea și păstrarea paielor de mac, care au fost depistate și ridicate la 26 septembrie 2011 (329,44 grame) se încadrează în dispoziția 217 alin.(4) lit. b) Cod penal, potrivit indicilor calificativi „*prelucrarea și păstrarea substanțelor narcotice, fără scop de înstrăinare, în proporții deosebit de mari*”.

Instanța de apel consideră, că instanța de fond a dat o apreciere corectă învinuirii adusă inculpatei Macovei Maria, bazată pe presupunerile organului de urmărire penală, precum că odată ce aceasta, la 13.09.2011, a înstrăinat 28,64 grame din paiele de mac păstrate lui Țvetcova Alina, toată cantitatea de paie de mac depistată la aceasta la 26.09.2011 avea destinația comercializării, precum și pe presupunerile că aceasta, la 26.09.2011, în cadrul achiziției de control, ar fi cunoscut deja faptul, că Berlinschi Mihail a fost reținut și doar din acest motiv a refuzat să vîndă drogurile. Însă prima instanță a constatat cu certitudine faptul, că la 26.09.2011, în cadrul achiziției de control, a refuzat să înstrăineze substanțele narcotice, declarînd cumpărătorului că nu mai practică o astfel de activitate, iar în cadrul urmăririi penale a explicat că la 13.09.2011 a fost impusă să înstrăineze de circumstanțele grele de ordin familial și material, care în fond și-au găsit confirmare.

De asemenea instanța de apel a conchis, că afirmațiile aduse de procuror întru susținerea apelului, au caracter declarativ, fiind lipsite de suport probatoriu fiind respinse prin probele menționate mai sus.

La stabilirea pedepsei instanța de apel a conchis că instanța de fond a ținut cont în deplină măsură și s-a condus de principiile generale de aplicare a pedepsei stipulate la art.62 alin 1 Cod penal, precum și de criteriile generale de individualizare a pedepsei, prevăzute la art.75 și 71 din Cod penal, ținînd cont de gravitatea infracțiunii comise, de personalitatea inculpatului, că la locul de trai se caracterizează pozitiv.

5. Procurorul de nivelul Curții de Apel Bender, R. Bațura, făcând trimitere la prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, a declarat recurs ordinar împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bender din 12 martie 2013 și sentinței Judecătorei Căușeni din 28 decembrie 2012 solicitând casarea acestora cu remiterea cauzei la rejudecare în alt complet de judecători, pe motiv că instanța de apel nu s-a pronunțat motivat și pertinent asupra tuturor motivelor invocate în apelul procurorului, hotărîrea pronunțată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazice dispozitivului hotărîrii. Instanța de apel a dat o apreciere eronată probelor administrate de către partea acuzării, a dat în exclusivitate preferință probelor lipsite de utilitate, concludență și relevanță, administrate de către partea apărării și în consecință a ajuns la o concluzie greșită, ca de alt fel și instanța de fond.

Ambele instanțe greșit au concluzionat că acțiunile inculpatei întrunesc elementele infracțiunilor prevăzute la art. 217¹ al.(3) lit. f) Cod penal și art. 217 al.(4) lit. b) Cod penal, delimitînd acțiunile inculpatei în două episoade, nu s-a ținut cont: de scopul inculpatei înainte de începerea recoltării substanțelor narcotice; de declarațiile inculpatei date în cadrul urmăririi penale; de materialele cauzei.

Recurentul consideră că Macovei Maria Alexandru a săvîrșit infracțiunea prevăzută la art.217¹ alin.(4) lit.d) Cod penal iar instanțele de judecată (de fond și apel), incorect au încadrat acțiunile acesteia în baza art.217¹ alin.(3) lit.f) Cod penal și respectiv art.217 alin.(4) lit.b) Cod penal RM.

6. Judecînd recursul ordinar în raport cu materialele dosarului și motivele invocate, Colegiul penal consideră că recursul urmează a fi admis din următoarele considerente.

Potrivit prevederilor art.414 Cod de procedură penală, *instanța de apel, judecînd apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar și oricăror probe noi prezentate instanței de apel, sau cercetează suplimentar probele administrate de instanța de fond. Instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor din dosar și poate administra la cererea părților orice probe noi pe care le consideră necesare și este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel.*

Decizia instanței de apel, conform art.417 Cod de procedură penală, trebuie să cuprindă fapta constatată de prima instanță și conținutul dispozitivului sentinței, fondul apelului și temeiurile de fapt și de drept care au dus după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Colegiul penal constată că aceste prevederi legale, deși sînt obligatorii, nu au fost întocmai respectate la judecarea prezentei cauze în ordine de apel.

Astfel, Colegiul penal constată, că la examinarea cauzei instanța de apel nu a ținut seama în deplină măsură de prevederile art. 26, 27, 99-101 Cod procedură penală, nu a cercetat sub toate aspectele probele prezentate de acuzare, nu le-a

verificat minuțios, prin prisma pertinentei, concludentei, iar în ansamblul, din punct de vedere al coroborării lor, nu a apreciat fiecare probă separat adusă de procuror în susținerea învinuirii și nu s-a expus în mod convingător de ce respinge aceste probe.

Colegiul penal, la acest capitol remarcă că, conform art.93 Cod de procedură penală, *probele sînt elemente de fapt dobîndite în modul stabilit de prezentul Cod, care servesc la constatarea existenței infracțiunii, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției, precum și la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluționare a cauzei.*

Potrivit alin.(2) al acestei norme, *ca probe sînt considerate declarațiile bănuțitului, învinuitului, inculpatului, ale părții vătămăte și a martorilor, rapoartele de expertiză, corpurile delictate, obținute în conformitate cu prevederile legii.*

În sensul art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, hotărîrile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel. Astfel, în pct. 18 din Hotărîrea Plenului CSJ 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 hotărîrea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material”.

6.2. Lecturînd procesul-verbal al ședinței de judecată a instanței de apel și a deciziei adoptate, rezultă că instanța de apel la judecarea apelului declarat a comis o eroare de drept procedural în sensul încălcării dispozițiilor imperative ale art.414 alin.(2), (6) Cod de procedură penală, din care rezultă că,

- *Instanța de apel verifică declarațiile și probele materiale examinate de prima instanță prin citirea lor în ședința de judecată, **cu consemnarea în procesul-verbal;***
- *Instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele **nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal.***

Potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată a instanței de apel (f.d.130-131) și a deciziei, declarațiile martorilor n-au fost date citirii și nici nu au fost consemnate în procesul verbal, ca și restul probelor materiale examinate în cadrul instanței de fond, la care face referire procurorul în apelul său, însă conform deciziei adoptate, instanța de apel și-a întemeiat concluziile sale pe declarațiile acestor martori și probe, fără a le verifica și cerceta în ședința instanței de apel.

În consecință, o astfel de hotărîre nu poate fi considerată ca una legală și întemeiată.

La acest capitol, se menționează că instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile sale pe probe care nu au fost verificate și nu au fost reflectate în procesul-verbal al ședinței de judecată.

Astfel, în acest aspect, Colegiul penal lărgit, constată că instanța de apel, adoptînd soluția de respingere a apelului declarat de procuror, s-a limitat la o

motivare insuficientă și contrară probatoriului administrat pe cauză, fără o analiză amplă a probelor administrate la caz, or recurentul a invocat probe concrete care nu s-au luat în considerație de către instanță, și anume declarațiile inculpatei Macovei Maria date în cadrul urmăririi penale, care a declarat că „... a recoltat, uscat, mărunțit paietele de mac cu scopul înstrăinării acestora, toate acestea în legătură cu starea materială și financiară a familiei sale. După mărunțirea paietele de mac, dînsa a fracționat întreaga cantitate de droguri în pachete separate, fiecare a câte un pahar de substanță prohibită, după care le-a ascuns. Din cantitatea totală de droguri, a înstrăinat un pachet cu substanțe prohibite lui Țvetcova A...” care, în opinia acuzării confirmă cu certitudine că, scopul începerii recoltării substanțelor narcotice, indiferent de faptul că infracțiunea a fost comisă la un anumit interval de timp, fiind înstrăinarea ulterioară a acestora.

La fel, Colegiul penal lărgit menționează că, instanța de apel, nu s-a expus asupra motivului invocat de acuzare în apel și susținut în recurs, precum că, Macovei Maria nu se află la evidența medicului narcolog, nu consumă și nici nu a consumat substanțe narcotice.

Instanța nu s-a expus în decizie nici asupra procesului verbal de percheziție la domiciliul Mariei Macovei din 26.09.2011 conform căruia au fost depistate 7 pachetele cu masă vegetală uscată și mărunțită, de culoare galben cafenie asemănătoare cu paietele de mac. (f.d.42-43), care deasemenea erau predestinate vânzării, acestea fiind deja ambalate în pachetele.

Or, lecturînd conținutul acestui proces, Colegiul penal lărgit remarcă, că conform art. 217 al (5) Cod penal - *Persoana care a săvîrșit acțiunile prevăzute la art.217 sau 217¹ este liberată de răspundere penală dacă a contribuit activ la descoperirea sau contracararea infracțiunii ce ține de circulația ilegală a substanțelor narcotice, psihotrope sau analoagelor lor, după caz, prin autodenunțare, predare benevolă a substanțelor narcotice, psihotrope sau a analoagelor lor, indicare a sursei de procurare a acestor substanțe, la divulgarea persoanelor care au contribuit la săvîrșirea infracțiunii, la indicarea mijloacelor bănești, a bunurilor sau a veniturilor rezultate din infracțiune. Nu poate fi considerată predare benevolă a substanțelor narcotice, psihotrope sau a analoagelor lor ridicarea acestora la reținerea persoanei, precum și la efectuarea acțiunilor de urmărire penală pentru depistarea și ridicarea lor.*

Astfel, Colegiul consideră că instanța de apel a tras o concluzie pripită privind respingerea apelului, fără a efectua o verificare multilaterală și obiectivă a probelor prezentate de acuzatorul de stat în sprijinul învinuirii și circumstanțelor de fapt ale cauzei.

Prin urmare, modalitatea de motivare a soluției denotă că instanța de apel nu a apreciat probele prezentate de partea acuzării în ansamblu, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității, veridicității și coroborării acestora. La judecare a cauzei, instanța de apel prematur a divizat acțiunile inculpatei, de vreme ce probele prezentate de procuror în sprijinul învinuirii și menționate în cererea de apel nu și-au găsit o apreciere sub toate aspectele, completă și obiectivă.

Procedînd în asemenea mod, instanța de apel nu a acordat deplină eficiență prevederilor art.414 alin.(3), 417 alin.(1) pct.8) Cod de procedură penală, ceea ce echivalează cu eroarea de drept cuprinsă în art.427 alin.(1) pct.6) și 12) Cod de procedură penală, deoarece se referă la procedura de motivare a soluției instanței de apel și se consideră temei de recurs.

Potrivit art.435 alin.(1) pct.2) lit.c) Cod de procedură penală, *instanța de recurs casează hotărîrea atacată și dispune rejudecarea cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.*

În cadrul rejudecării cauzei instanța de apel urmează să înlăture erorile menționate, să țină seama de împrejurările expuse, care au servit temei de casare a soluției adoptate și cu respectarea prevederilor art.414 Cod de procedură penală, să verifice legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate, inclusiv să se pronunțe asupra tuturor motivelor recursului procurorului, iar în dependență de datele obținute să pronunțe o hotărîre legală și întemeiată, care să corespundă și prevederilor art.417 Cod de procedură penală.

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

DECIDE :

Admite recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de nivelul Curții de Apel Bender Raisa Bațura, casează total Decizia Curții de Apel Bender din 12 martie 2013 în cauza penală în privința lui Macovei Maria și dispune rejudecarea cauzei de către aceiași Curte de Apel în alt complet de judecată.

Decizia este irevocabilă.

Decizia pronunțată public la 25 martie 2014, ora 10.00.

Președinte

Constantin Gurschi

Judecători

Liliana Catan

Ion Arhiliuc

Elena Covalenco

Iurie Diaconu