

**CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE**

**DECIZIE**

**22 decembrie 2020**

Colegiul Penal lărgit în componența:  
președinte  
judecători

**mun. Chișinău**

**DIACONU Iurie**  
**CATAN Liliana**  
**GUZUN Ion**  
**BURDUH Victor**  
**CRAIU Nicolae**

a judecat, fără participarea părților, recursul în anulare declarat de avocatul Cotună Andrian, în numele condamnatului Olaeri Octavian, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 16 iunie 2020, în cauza penală privindu-l pe

**OLAERI Octavian Xxxxx**, născut la  
xx xxxxxxxx xxxx, originar și domiciliat în or.  
Xxxxxx, str. Xxxxxxx xx.

**Termenul de examinare a cauzei:**

*Prima instanță: 10.09.2019 – 28.02.2020;*

*Instanța de apel: 17.03.2020 – 16.06.2020;*

*Instanța de recurs: 17.11.2020 – 22.12.2020.*

Asupra recursului în anulare menționat, Colegiul penal lărgit,

**C O N S T A T Ă :**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 28 februarie 2020, cauza fiind examinată conform prescripțiilor din art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, Olaeri Octavian a fost condamnat în baza art. 217<sup>5</sup> alin. (1) Cod penal la 160 ore de muncă neremunerată în folosul comunității.

*În temeiul art. 87 alin. (1) Cod Penal, pedeapsa sub formă de muncă neremunerată în folosul comunității în mărime de 160 ore, a fost înlocuită cu echivalentul acestora în zile de închisoare pe un termen de 40 zile.*

*Conform art. 85 alin. (1) Cod penal, la pedeapsa stabilită prin noua sentință s-a adăugat parțial partea neexecutată a pedepsei stabilite prin sentința judecătoreiei Hîncești din 31 mai 2016, fiind stabilită pedeapsa definitivă - închisoare pe un termen de 3 ani și 8 luni, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, începând din 28 februarie 2020.*

Prin aceeași sentință a fost condamnat și Crețu Adrian, dar în privința lui hotărârile judecătorești nu se contestă.

2. Instanța de fond a constatat că, Olaeri Octavian la data de 08 iulie 2019, aflându-se pe teritoriul penitenciarului nr. 4 Cricova, amplasat în mun. Chișinău, com. Cricova, str. Luceafărului 9, unde își executa pedeapsa penală cu închisoare stabilită și în imediata apropiere a acestuia, împreună cu condamnatul Crețu Adrian, având scopul premeditat de consumare a drogurilor pe teritoriul penitenciarului, a consumat droguri și anume stupefiante și fiind suspectat de consumul de droguri, deoarece avea un comportament neadecvat, a fost escortat la Dispensarul Republican de Narcologie, unde în urma examinării, conform procesului-verbal nr. 6062, din 08.07.2018, al examinării medicale de constatare a faptului de consumare a alcoolului, stării de ebrietate și naturii ei, s-a constatat că condamnatul Olaeri Octavian, se afla în „Stare de ebrietate provocată de stupefiante (cannabinoide)”, care confirmă faptul consumului de către condamnatul Olaeri Octavian, a drogurilor pe teritoriul penitenciarului nr. 4 Cricova, ori în imediata apropiere a acestuia.

În drept, acțiunile intenționate ale lui Olaeri Octavian au fost calificate în baza art. 217<sup>5</sup> alin. (1) Cod Penal, adică consumul ilegal de droguri, etnobotanice sau analogii acestora, săvârșit pe teritoriul penitenciarelor ori în imediata apropiere a acestora.

3. Temeinicia și legalitatea sentinței a fost atacată cu recurs de către avocatul Cotună Andrian în numele inculpatului Olaeri Octavian, în partea aplicării prevederilor art. 87 Cod penal, solicitând casarea parțială a sentinței în această parte, rejudecarea cauzei, cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru primă instanță, prin care în privința lui Olaeri Octavian să fie aplicată pedeapsă sub formă de muncă neremunerată în folosul comunității, pe fapta comiterii infracțiunii prevăzute de art. 217<sup>5</sup> alin. (1) Cod Penal.

În motivarea cererii de recurs, a invocat că:

- prin cumularea pedepsei și prin înlocuirea a 160 ore de muncă neremunerată în folosul comunității cu echivalentul acestora în zile de închisoare, ceea ce a dus la schimbarea regimului detenției din regim deschis în regim semiînchis, instanța de fond a admis o încălcare gravă în raport cu executarea pedepsei rămase neexecutate conform sentinței Judecătoreiei Hîncești din 31 mai

2016, în contextul în care prin aceasta, condamnatului i s-a aplicat o pedeapsă sub formă de închisoare, cu executarea acesteia în regim deschis;

- acuzatorul de stat a solicitat instanței de judecată aplicarea pedepsei sub formă de muncă neremunerată în folosul comunității, fără echivalarea acestor ore de muncă într-o pedeapsă privativă de libertate, care este o pedeapsă mai aspră. La fel, în ședința de judecată s-a menționat și s-a confirmat faptul, că executând pedeapsa în penitenciar cu regim deschis, acesta poate executa și pedeapsa cu munca neremunerată în folosul comunității, deoarece regimul menționat permite deplasarea condamnatului prin or. Cricova și 15 km în afara acestuia, or careva restricții în acest sens nu au fost prezentate la materialele cauzei;

- gradul suferințelor fizice și psihice provocate lui Olaeri Octavian de regimul de detenție semiînchis, este mult mai mare în raport cu fapta prejudiciabilă săvârșită și prejudiciul cauzat.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 16 iunie 2020, recursul avocatului a fost respins, ca fiind nefondat.

4.1. În partea descriptivă a deciziei, instanța de recurs a reținut că, instanța de fond examinând cauza penală în procedură simplificată, conform art. 364<sup>1</sup> Cod de procedură penală, a analizat obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, corect a stabilit starea de fapt, iar acțiunile inculpatului Olaeri Octavian, just au fost încadrate în dispoziția art. 217<sup>5</sup> alin. (1) Cod penal.

Colegiul penal a statuat că, instanța de fond la stabilirea categoriei și a măsurii de pedeapsă inculpatului, a ținut cont de toate circumstanțele reale și personale privind individualizarea pedepsei, aplicându-i o pedeapsă corectă, echitabilă și legală, accentuând totodată că acesta anterior a fost condamnat prin sentința Judecătorei Hîncești din 31.05.2016, în baza art. 264 alin. (5) Cod penal, la 7 ani și 6 luni închisoare, cu executare în penitenciar de tip **deschis**.

Respectiv, s-a conchis că Olaeri Octavian a săvârșit infracțiunea încriminată în timpul ispășirii pedepsei stabilite prin sentința Judecătorei Hîncești din 31.05.2016.

Prin urmare, având antecedente penale nestinse a comis din nou o infracțiune ușoară, cu intenție, dând dovadă că nu a tras concluziile respective, nu s-a corectat și reeducat și din nou a pășit pe calea infracționalității, a comis din nou, cu intenție o infracțiune ușoară, în timpul ispășirii pedepsei, iar pedeapsa închisorii aplicată anterior față de el nu are nici un efect de îndreptare și corectare a lui și în astfel de împrejurări, prima instanță corect a concluzionat că scopul pedepsei penale va putea fi admis doar prin aplicarea pedepsei sub formă de muncă neremunerată în folosul comunității în mărime de 160 ore, iar în temeiul art. 87 alin. (1) Cod Penal, pedeapsa sub formă de muncă neremunerată în folosul comunității în mărime de

160 ore, corect a fost înlocuită cu echivalentul acestora în zile de închisoare pe un termen de 40 zile or, în cazul dat o pedeapsă mai blândă, neprivativă de libertate nu-și va atinge scopul de prevenire a săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea condamnaților, cât și a altor persoane.

Astfel, s-a punctat că instanța de fond corect i-a numit pedeapsa lui Olaeri Octavian cu aplicarea prevederilor art. 85 Cod penal și a ținut cont și de faptul că fiind tras la răspundere penală pentru faptele comise anterior, nu a tras concluziile respective, nu s-a corectat și reeducat, și din nou a pășit pe calea infracționalității.

Prima instanță justificat a dispus executarea pedepsei în penitenciare de tip semiînchis în temeiul art. 72 alin. (3) Cod penal, corect ținând cont de faptul că infracțiunea prevăzută la art. 217<sup>5</sup> alin. (1) Cod Penal, se atribuie la categoria celor ușoare, săvârșită cu intenție.

**5.** În virtutea prevederilor art. 466 Cod de procedură penală, hotărârile judecătorești au devenit irevocabile.

**6.** Avocatul Cotună Andrian a declarat recurs în anulare, solicitând casarea hotărârilor adoptate și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care în privința lui Olaeri Octavian să fie aplicată pedeapsă sub formă de muncă neremunerată în folosul comunității, pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217<sup>5</sup> alin. (1) Cod Penal.

În motivarea cererii de recurs, a invocat că:

- prin cumularea pedepsei și prin înlocuirea a 160 ore de muncă neremunerată în folosul comunității cu echivalentul acestora în zile de închisoare, ceea ce a dus la schimbarea regimului detenției din regim deschis în regim semiînchis, instanța de fond a admis o încălcare gravă în raport cu executarea pedepsei rămase neexecutate conform sentinței Judecătoriei Hîncești din 31 mai 2016, în contextul în care prin aceasta, condamnatului i s-a aplicat o pedeapsă sub formă de închisoare, cu executarea acesteia în regim deschis;

- acuzatorul de stat a solicitat instanței de judecată aplicarea pedepsei sub formă de muncă neremunerată în folosul comunității, fără echivalarea acestor ore de muncă într-o pedeapsă privativă de libertate, care este o pedeapsă mai aspră. La fel, în ședința de judecată s-a menționat și s-a confirmat faptul că, executând pedeapsa în penitenciar cu regim deschis, acesta poate executa și pedeapsa cu muncă neremunerată în folosul comunității, deoarece regimul menționat permite deplasarea condamnatului prin or. Cricova și 15 km în afara acestuia, or careva restricții în acest sens nu au fost prezentate la materialele cauzei;

- gradul suferințelor fizice și psihice provocate lui Olaeri Octavian de regimul de detenție semiînchis, este mult mai mare în raport cu fapta prejudiciabilă săvârșită și prejudiciul cauzat.

**7. În debut**, este necesar de a indica că, deși recursul în anulare respectiv a fost greșit înregistrat la Curtea Supremă de Justiție în procedura prevăzută de §1, Secțiunea 2, Capitolul IV Cod de procedură penală – ca recurs împotriva hotărârilor instanțelor de apel, acesta urmează a fi examinat în ordinea recursului în anulare prevăzută la Capitolul V, Secțiunea I.

Or, conform prevederilor art. 437 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, *pot fi atacate cu recurs sentințele pronunțate de judecătorii privind infracțiunile ușoare pentru săvârșirea cărora legea prevede în exclusivitate pedeapsa non privativă de libertate*, iar în virtutea prevederilor art. 466 Cod de procedură penală, hotărârile judecătorești au devenit irevocabile.

La caz, această regulă este aplicabilă deoarece sancțiunea art. 217<sup>5</sup> alin. (1) Cod penal prevede că persoana recunoscută vinovată de săvârșirea acestei infracțiuni poate fi pedepsită cu *amendă în mărime de la 750 la 1050 unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 180 la 240 de ore* și nu poate fi condiționată de soluția instanței de fond prin care a aplicat în privința lui Olaeri Octavian prevederile art. 87 alin. (1) Cod penal.

**8.** Judecând recursul în anulare pe baza materialului din dosarul cauzei și motivelor invocate, Colegiul penal concluzionează că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente.

Potrivit art. 6 pct. 44), 452 alin. (1) și 453 alin. (1) Cod de procedură penală, hotărârile irevocabile pot fi atacate cu recurs în anulare de către apărătorul condamnatului în scopul reparării erorilor de drept comise la judecarea cauzei în cazul în care un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente a afectat hotărârea atacată. Viciu fundamental în cadrul procedurii precedente, care a afectat hotărârea pronunțată, se consideră încălcarea esențială a drepturilor și a libertăților fundamentale ale omului. Hotărârea judecătorească definitivă, împiedică reluarea examinării procesului penal în privința aceleiași persoane pentru aceiași faptă, cu excepția cazului în care un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente a afectat hotărârea pronunțată.

În corespundere cu art. 6 par. (1), (2) și (3) CEDO, orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî asupra temeiniciei oricărei acuzației în materie penală îndreptate împotriva sa. Orice persoană acuzată de o infracțiune este prezumată nevinovată până ce vinovăția sa va fi legal stabilită. Orice acuzat are, în special, dreptul să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înțelege și în mod amănunțit, asupra naturii și cauzei acuzației aduse împotriva sa; să dispună de timpul și de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale; să audieze sau să solicite audierea martorilor acuzării și să obțină citarea și audierea martorilor apărării în aceleași condiții ca și martorii acuzării.

Recurentul invocă în recursul său că, instanțele de judecată inferioare au încălcat prevederile art. 6 CEDO – dreptul la un proces echitabil, întrucât i-a fost aplicată o pedeapsă care nu este prevăzută de norma incriminată și în baza căreia a fost condamnat, astfel fiindu-i încălcat dreptul la apărare.

Colegiul notează că, consacrară dreptului la un proces echitabil în plan internațional s-a realizat prin intermediul celor mai importante instrumente juridice de garantare a drepturilor omului, fie tratate internaționale universale cu valoare generală ori specializate, fie tratate regionale cu valoare generală ori specializate.

Astfel, potrivit art. 10 din Declarația Universală a Drepturilor Omului „orice persoană are dreptul în deplină egalitate de a fi audiată în mod echitabil și public de către un tribunal independent și imparțial care va hotărî fie asupra drepturilor și obligațiilor sale, fie asupra oricărei acuzați în materie penală îndreptate împotriva sa”.

Conform art. 6 din Convenție „Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, public și în termen rezonabil, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații penale îndreptate împotriva sa...”.

Conform prevederilor art. 437 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, pot fi atacate cu recurs sentințele pronunțate de judecătorii privind infracțiunile ușoare pentru săvârșirea cărora legea prevede în exclusivitate pedeapsa non privativă de libertate.

Prevederile art. 441 alin. (2) Cod de procedură penală, statuează că, instanța de recurs examinează cauza în limitele temeiurilor prevăzute în art. 444, însă ea este obligată ca în afara temeiurilor invocate și cererilor formulate de recurent, să examineze întreaga cauză sub toate aspectele, dar fără a agrava situația părții în favoarea căreia s-a declarat recurs.

Exigențele CEDO obligă instanțele de recurs de a rectifica eroarea de procedură comisă de instanța de fond, în caz contrar art. 6 este încălcat, fiind afectată echitatea procedurii (hotărârea CtEDO *Leoni versus Italia*).

Sub acest aspect, se reține că instanțele de fond, și de recurs au examinat cauza penală cu derogări de la normele procesual penal, fiind prezente următoarele erori de drept:

**În primul rând**, cauza penală a lui Olaeri Octavian deși a fost înregistrată de instanța de apel în procedura prevăzută de §2, Secțiunea 2, Capitolul IV Cod de procedură penală – ca recurs împotriva hotărârilor judecătorești pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul, fiindu-i atribuit indicele „1r”, reieșind din textul deciziei recurate, Colegiul penal, eronat a operat în textul deciziei recurate, cu formulări specifice examinării cauzei în ordine de apel, precum „a judecat, [...]”

*apelul apărătorului...*” „se respinge [...] *apelul apărătorului...*”, or, indiferent de modul în care este intitulat recursul declarat, acesta urmează a fi examinat în procedura prevăzută de lege.

**În al doilea rând**, instanța de recurs nu a reacționat în modul prevăzut de lege asupra erorilor de drept comise de instanța de fond și, repetându-le întocmai, nu a desființat sentința și nu a rejudecat cauza potrivit regulilor generale, menținând o sentință viciată.

Astfel, se reține că atât instanța de fond cât și cea de recurs la individualizarea și stabilirea pedepsei aplicate condamnatului Oleri Octavian, nu au respectat întocmai prevederile art. 75 alin. (1) și (2) Cod penal, care prevede că persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele fixate în Partea specială a prezentului cod și în strictă conformitate cu dispozițiile Părții generale a prezentului cod. La stabilirea categoriei și termenului pedepsei, instanța de judecată ține cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuază ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia. O pedeapsă mai aspră, din numărul celor alternative prevăzute pentru săvârșirea infracțiunii, se stabilește numai în cazul în care o pedeapsă mai blândă, din numărul celor menționate, nu va asigura atingerea scopului pedepsei.

Or, sancțiunea art. 217<sup>5</sup> alin. (1) Cod penal prevede că persoana recunoscută vinovată de săvârșirea acestei infracțiuni poate fi pedepsită cu *amendă în mărime de la 750 la 1050 unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 180 la 240 de ore*, caz în care instanțele urmau să-și motiveze soluția și prin prisma posibilității aplicării unei pedepse mai blânde, din numărul celor alternative prevăzute pentru săvârșirea infracțiunii respective și doar în cazul constatării imposibilității atingerii scopului pedepsei penale prin aplicarea pedepsei cu amendă, să decidă asupra aplicării pedepsei mai aspre – munca neremunerată în folosul comunității.

În speță, fără a da o motivare corespunzătoare, în privința lui Oleri Octavian instanțele au aplicat pedeapsa cu muncă neremunerată în folosul comunității și concomitent, prin aplicarea prevederilor art. 87 alin. (1) Cod penal, munca neremunerată în folosul comunității a fost înlocuită cu echivalentul în zile de închisoare pe un termen de 40 zile.

Astfel, la cumularea sentinței respective cu sentința Judecătoriei Hîncești din 31 mai 2016, potrivit cărei Oleri Octavian fusese condamnat la 7 ani și 6 luni închisoare, *cu executare în penitenciar de tip deschis*, la partea neexecutată a pedepsei stabilite prin sentința anterioară s-a adăugat parțial pedeapsa aplicată (160

ore de muncă neremunerată care au fost înlocuite cu echivalentul a 40 de zile de închisoare), fiindu-i stabilită pedeapsa definitivă – închisoare pe un termen de 3 ani și 8 luni, **cu executare în penitenciar de tip semiînchis**, soluție pe care Colegiul o reține ca fiind inechitabilă și neproportională cu fapta comisă de inculpat.

Colegiul notează că, prevederile art. 72 alin. (3) Cod penal, sunt aplicabile în cazul condamnării persoanei la închisoare pentru comiterea de infracțiuni ușoare, mai puțin grave și grave, săvârșite cu intenție.

Pedeapsa respectivă nu corespunde testului proporționalității cât și testului legalității având în vedere că, deși inculpatul a fost recunoscut vinovat și condamnat pentru săvârșirea cu intenție a unei infracțiuni ușoare, la cumularea sentințelor nu s-a ținut cont de faptul că, sancțiunea infracțiunii prevăzute la art. 217<sup>5</sup> alin. (1) Cod penal, prevede doar amendă și muncă neremunerată în folosul comunității, pedeapsa cu închisoare nefiind prevăzută, iar faptul că instanța de judecată a dispus echivalarea celor 160 de ore de muncă neremunerată în folosul comunității cu 40 de zile de închisoare, nicidecum nu duce la schimbarea tipului penitenciarului din „deschis” în „semiînchis”, cum s-a efectuat la caz, fiind aplicată o pedeapsă individualizată contrar prevederilor legale, soluție ce automat a dus la încălcarea drepturilor inculpatului la un proces echitabil și de a nu-i fi aplicată o pedeapsă mai severă decât cea aplicabilă în momentul săvârșirii infracțiunii.

Subsidiar, se reține că instanța de recurs nu a judecat cauza penală în corespundere cu exigențele prevăzute de lege, deoarece nu s-a pronunțat asupra motivelor esențiale invocate în recursul de pe rol, nu a verificat dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârile contestate și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Or, încălcările nominalizate a normelor procesuale-penale, comise de instanțele de fond și de recurs, au lezat dreptul inculpatului la un proces echitabil și de a nu-i fi aplicată o pedeapsă mai severă decât cea aplicabilă în momentul săvârșirii infracțiunii, garantat de art. 6 și 7 CEDO și constituie un viciu fundamental care a afectat hotărârile adoptate de aceste instanțe, adică reprezintă erori de drept care permit redeschiderea procesului penal în privința lui Olaeri Octavian.

Conform art. 457, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța admite recursul în anulare, casează parțial hotărârile atacate și dispune rejudecarea cauzei de către instanța de recurs ordinar, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs în anulare.

Deci, recursul în anulare de pe rol este pasibil admiterii, cu casarea totală a deciziei contestate și dispunerea rejudecării cauzei de către aceiași instanță de recurs, în alt complet de judecată.

La rejudecarea cauzei, instanța de recurs urmează să se conducă de prevederile art. 451, 436 Cod de procedură penală, care prevede procedura de rejudecare și limitele acesteia, să înlăture erorile menționate, să țină cont de împrejurările expuse care au servit temei de casare a soluției adoptate și în strictă conformitate cu prevederile art. 448 Cod de procedură penală să verifice legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor administrate în instanța de judecată, inclusiv să se pronunțe la modul cuvenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor motivelor invocate în recurs, iar în dependență de datele obținute să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, care să corespundă și prevederilor art. 417-418 Cod de procedură penală.

**9.** În conformitate cu prevederile art. 457, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit

**d e c i d e :**

Admite recursul în anulare declarat de avocatul Cotună Andrian, în numele condamnatului Olaeri Octavian, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 16 iunie 2020, în cauza penală privindu-l pe **Olaeri Octavian XXXXX** și dispune rejudecarea cauzei, în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată integral la 21 ianuarie 2021.

**Președinte**

**DIACONU Iurie**

**Judecători**

**CATAN Liliana**

**GUZUN Ion**

**BURDUH Victor**

**CRAIU Nicolae**