

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE
DECIZIE

27 octombrie 2021

mun. Chișinău

Colegiul Penal în următoarea componență:
președinte
judecători

Iurie Diaconu
Liliana Catan
Ion Guzun

a examinat admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat de procurorul în Procuratura UTA Găgăuzia, Sîrbu Lilia, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului judiciar al Curții de Apel Comrat din 06 aprilie 2021, în cauza penală privindu-l pe

GHENCIU Filip Xxx, născut
la xx xxxxxxxxxxx xxx, originar și domiciliat în s.
Xxxxx, r-nul Xxxxxxx.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 16.01.2017– 30.09.2019;

Instanța de apel: 01.11.2019 – 06.04.2021;

Instanța de recurs: 16.06.2021 – 27.10.2021.

Asupra recursului ordinar declarat, în baza actelor din dosar, Colegiul penal

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătorei Cimișlia, sediul Central din 30 septembrie 2019, *Ghenciu Filip* a fost recunoscut vinovat și condamnat pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 201¹ alin. (3) lit. c) la 8 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis, din momentul reținerii.

Cheltuielile judiciare în sumă de 114 lei, au fost trecute în contul statului.

2. Pentru a pronunța sentința, instanța de fond a constatat că, *Ghenciu Filip* la 13 martie 2016, aproximativ la orele 17:00, aflându-se la domiciliu, situat în s. Xxxxx, r-nul Xxxxxx, conștientizând caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale intenționate, îndreptate la săvârșirea actelor de violență asupra membrilor familiei, fiind în stare de ebrietate alcoolică, a iscat un conflict cu tatăl său Ghenciu Ivan, în urma cărui fapt l-a agresat fizic, aplicându-i multiple lovituri cu mâinile și picioarele peste diferite părți ale corpului, pricinuindu-i leziuni corporale. Astfel, ultimul fiind internat în secția de reanimare a IMSP SR Cimișlia, la data de 17 martie 2016 a

decedat.

Conform raportului de expertiză medico-legală nr. 66D din 26.05.2016, moartea cet. Ghenciu Ivan a survenit în urma traumelor, care au fost cauzate cu 3-4 zile înaintea decesului, sunt periculoase pentru viață în momentul cauzării și conform acestui criteriu se califică ca vătămare corporală gravă, cauzarea căror la o cădere și lovire de obiect dur, contondent nu este posibilă, ce se confirmă prin multitudinea leziunilor corporale depistate, localizarea lor în mai multe regiuni și pe mai multe suprafețe ale corpului.

Astfel, instanța de judecată a ajuns la concluzia că acțiunile intenționate ale inculpatului Ghenciu Filip au fost corect încadrate conform prevederilor art. 201¹ alin. (3) lit. c) Cod penal, violența în familie, adică acțiunea intenționată manifestată fizic, comisă de un membru al familiei asupra unui membru al familiei, care a provocat decesul victimei.

3. Temeinicia și legalitatea sentinței a fost atacată cu apel de către avocatul Alexandr Bodnariuc în numele inculpatului, solicitând casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Ghenciu Filip să fie achitat, pe motivul lipsei faptei infracțiunii sau cu încetarea procesului penal în temeiul art. 391 Cod de procedură penală.

În motivarea apelului declarat, avocatul a invocat că:

- pe lângă faptul că Ghenciu Filip nu a comis infracțiunea incriminată, fapt demonstrat prin declarațiile inculpatului, declarațiile succesoriului părții vătămate, Ghenciu Nicolae, declarațiile martorilor Racu Ecaterina, Ghenciu Tudor, Ghenciu Dumitru, Junea Serghei, Botnaru Petru, Ghenciu Ion, la caz, sunt temeiuri de a emite a unei hotărâri de încetare a procesului;

- instanța de fond în temeiul art. 309 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, urma să emită o sentință de achitare din motivul că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii;

- instanța de fond nu s-a expus asupra cerinței de încetare a procesului penal, înaintată de apărare și nu a ținut cont de faptul că, Ghenciu Filip a fost recunoscut în calitate de bănuț prin ordonanța ofițerului de urmărire penală Vitalie Rusu din 10 mai 2016, iar prin ordonanța procurorului în Procuratura r-nului Cimișlia, Marcel Bojinov din 10 august 2016 a fost dispusă scoaterea de sub urmărire penală a bănuțului Ghenciu Filip. Prin Ordonanța din 30 decembrie 2016 a procurorului-șef, al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu s-a dispus reluarea urmăririi penale nr. 2016400173 în privința lui Ghenciu Filip;

- ordonanța din 30 decembrie 2016 a procurorului-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu prin care s-a dispus reluarea urmăririi penale nr. 2016400173 în privința lui Ghenciu Filip este lovită de nulitate și urmează a fi declarată nulă, deoarece reluarea urmăririi penale în privința lui Ghenciu Filip a avut loc cu încălcarea competenței prevăzute de art. 287 alin. (2) Cod de procedură penală. Or,

potrivit Hotărârii Curții Constituționale nr. 12 s-a declarat neconstituțional alin. (1) al art. 287 Cod de procedură penală, fiind anulat dreptul procurorului de a dispune reluarea urmăririi penale în privința persoanei care anterior a fost scoasă de sub urmărire penală, astfel, potrivit Legii nr. 197 din 28.07.2016, pentru modificarea Codului de Procedură Penală, art. 287 s-a modificat și s-a completat după cum urmează: *Articolul 287: alineatul (1) se abrogă; la alineatul (2), cuvintele „poate fi dispusă și de către judecătorul de instrucție” se substituie cu cuvintele „se dispune de către judecătorul de instrucție în temeiul demersului procurorului sau....”*

Ulterior, la 09 februarie 2018, art. 287 a fost din nou modificat în redacția care este în vigoare și în prezent. Astfel, se constată că Ordonanța din 30 decembrie 2016 a procurorului-șef r-nului Cimișlia Sergiu Mocanu prin care s-a dispus reluarea urmăririi penale nr. 2016400173 în privința lui Ghenciu Filip Ion a fost adoptată când era în vigoare redacția art. 287 alin. (2), introdus prin Legea Parlamentului nr. 197 din 28.07.2016;

- unica persoana care era în drept să dispună reluarea urmăririi penale în privința persoanei scoase de sub urmărire penală era judecătorul de instrucție, în baza demersului procurorului, însă la materialele cauzei penale de învinuire a lui Ghenciu Filip, lipsește ordonanța judecătorului de instrucție de reluare a urmăririi penale în privința lui Ghenciu Filip cât și demersul procurorului către judecătorul de instrucție. Astfel, ordonanța din 30 decembrie 2016, prin care s-a dispus reluarea urmăririi penale nr. 2016400173 a fost emisă de către o persoană neîmputernicită - de către procurorul-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu, și astfel este lovită de nulitate absolută și urmează a fi declarată nulă;

- instanța de fond era obligată să pronunțe o sentință de încetare a procesului în privința lui Ghenciu Filip, ca urmare a declarării nulității Ordonanței din 30 decembrie 2016 a procurorului-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu prin care s-a dispus reluarea urmăririi penale nr. 2016400173.

4. Prin decizia Colegiului judiciar al Curții de Apel Comrat din 06 aprilie 2021, a fost admis apelul declarat, casată sentința total, rejudecată cauza și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care s-a încetat procesul penal pe cauza penală de învinuire a lui Ghenciu Filip, deoarece există o hotărâre a organului de urmărire penală asupra aceleiași persoane pentru aceiași faptă de scoatere a persoanei de sub urmărire penală.

4.1. Pentru a decide astfel, instanța de apel a constatat că, ordonanța procurorului-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu din 30 decembrie 2016 despre reluarea urmăririi penale în privința lui Ghenciu Filip și ulterioara punere sub învinuire a acestuia, contravine prevederilor art. 6 pct. 44), art. 22 alin. (2), 287 alin. (4) Cod de procedură penală (red. 2003), art. 4 Protocolul 7 CEDO și art. 7 alin. (2) Cod penal.

Reieșind din materialele cauzei, Colegiul a constatat că, instanța de judecată eronat a ignorat argumentele apărătorului despre faptul că reluarea urmăririi penale în privința lui Ghenciu Filip a avut loc cu încălcarea competenței prevăzute de art. 287 alin. (2) Cod penal în lipsa temeiurilor.

Colegiul a considerat relevant de menționat că la 14 mai 2015, Curtea Constituțională examinând sesizarea Curții Supreme de Justiție privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din art. 287 alin. (1) Cod de procedură penală, a declarat drept neconstituțională dispoziția articolului nominalizat indicând, că condițiile care admit reluarea urmăririi penale prevăzute de alin. (1) al art. 287 Cod de procedură penală, depășesc limitele circumscrise de Convenția Europeană, constituind o derogare, inadmisibilă de la prevederile art. 4 Protocolul 7, potrivit căruia nici o derogare de la prezentul articol nu este îngăduită în temeiul art. 15 CEDO. Statele nu sunt în drept de a institui, prin legi, alte temeiuri de redeschidere a proceselor încetate anterior. Prevederile înscrise la alin. (1) al art. 287, în fapt, acordă procurorului ierarhic superior dreptul de a relua urmărirea penală oricând și în lipsa unor temeiuri clar definite, care ar putea fi considerate judicioase în fiecare caz individual. Astfel, norma supusă controlului constituționalității plasează persoana într-o stare de incertitudine pentru un termen nedefinit și pentru circumstanțe care pot fi invocate aleatoriu la redeschiderea cauzei penale.

Citând prevederile art. 7 alin. (6), 251 alin. (1) și (3) Cod de procedură penală, Colegiul judiciar a constatat că prin ordonanța ofițerului de urmărire penală Vitalie Rusu din 10 mai 2016, Ghenciu Filip a fost recunoscut în calitate de bănuît în săvârșirea agresării fizice, tatălui Ghenciu Ivan, aplicându-i multiple lovituri cu mâinile și picioarele peste diferite părți ale corpului, pricinuindu-i leziuni corporale grave, în urma cărora ultimul fiind internat în secția de reanimare a IMSP SR Cimișlia, la data de 17 martie 2016 a decedat, (*f.d. 80, vol. I*), iar prin ordonanța procurorului în Procuratura r-nului Cimișlia, Marcel Bojinov din 10 august 2016 a fost dispusă scoaterea de sub urmărire penală a bănuîtului Ghenciu Filip (*f.d. 86, vol. I*).

Totodată, s-a constatat că, potrivit ordonanței procurorului-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu din 30 decembrie 2016, s-a dispus reluarea urmăririi penale nr. 2016400173 în privința lui Ghenciu Filip, în baza art. 287 alin. (4) Cod de procedură penală (*f.d. 111-113, vol. I*).

Analizând ordonanța sus-menționată, Colegiul judiciar a conchis că aceasta contravine prevederilor art. 6 pct. 44), art. 22 alin. (2), 287 alin. (4) Cod de procedură penală (red. 2003), art. 4 Protocolul 7 al CEDO și art. 7 alin. (2) Cod penal.

Respectiv, colegiul a menționat că hotărârea organului de urmărire penală de scoatere a persoanei de sub urmărirea penală sau de încetare a urmăririi penale, precum și hotărârea judecătorească definitivă, împiedică reluarea urmăririi penale,

punerea sub o nouă învinuire mai gravă pentru aceeași persoană, pentru aceeași faptă, cu excepția cazurilor când fapte noi ori recent descoperite sau un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente au afectat hotărârea pronunțată.

Raportând prevederile menționate supra, la actele cauzei, se constată că, reieșind din ordonanța procurorului-șef al r-nului Cimișlia Sergiu Mocanu din 30 decembrie 2016, temei pentru redeschiderea procesului penal în privința inculpatului Ghenciu Filip a servit concluziile raportului de expertiză medico-legală nr. 188 D din 24.11.2016.

Astfel, Colegiul a reținut că, pentru ca organul de urmărire penală să poată relua urmărirea penală, legiuitorul la alin. (4) al art. 287 Cod de procedură penală (red. 2003 în vigoare la momentul respectiv) a stipulat că această acțiune se admite „numai dacă apar fapte noi ori recent descoperite sau un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente sunt de natură să afecteze hotărârea pronunțată”, acestea fiind unicele circumstanțe, în care intervine derogarea de la principiul de a nu fi urmărit, judecat sau pedepsit de mai multe ori pentru aceeași faptă, consacrat în alin. (2) art. 22 Cod de procedură penală, care prevede derogările admisibile.

Pe cale de consecință, Colegiul judiciar a concluzionat că, ordonanța procurorului-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu din 30 decembrie 2016 prin care s-a dispus reluarea urmăririi penale nr. 2016400173 în privința lui Ghenciu Filip în speța dată este ilegală și lovită de nulitate absolută.

Totodată, Colegiul a considerat necesar de a menționa că, potrivit Hotărârii Curții Constituționale privind excepția de neconstituționalitate a art. 287 alin. (1) Cod de procedură penală, nr. 12 din 14 mai 2015, alineatul (1) al articolului 287 Cod de procedură penală, în baza căruia procurorul-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu a dispus reluarea urmăririi penale, a fost declarat neconstituțional.

Astfel, ordonanța procurorului în Procuratura r-nului Cimișlia, Marcel Bojinov din 10 august 2016, prin care a fost dispusă scoaterea de sub urmărire penală a bănuțului Ghenciu Filip din motivul că în termenul limită nu au fost administrate probe suficiente, pertinente și concludente pentru punerea cet. Ghenciu Filip sub învinuire, produce efecte juridice și nu poate fi considerată ca fiind anulate, acestea se echivalează cu o hotărâre judecătorească irevocabilă și reprezintă autoritatea de lucru judecat, care nu permite declanșarea unei noi proceduri cu privire la aceeași faptă și aceeași persoană.

Citând prevederile art. 467 alin. (1) Cod de procedură penală, Colegiul judiciar a concluzionat că, autoritatea de lucru judecat este considerat un principiu, exprimat prin *non bis in idem* - principiu care nu mai permite declanșarea unei noi judecări cu privire la aceeași faptă și aceeași persoană, dacă acestea au făcut obiectul unei judecări pentru care există deja o hotărâre definitivă.

În sensul vizat, Colegiul a notat că, ordonanța procurorului-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu din 30 decembrie 2016 prin care s-a dispus reluarea

urmăririi penale nr. 2016400173 în privința lui Ghenciu Filip, a fost întemeiată pe prevederile unei norme neconstituționale, deoarece urma a fi examinată posibilitatea aplicării prevederilor art. 287 alin. (2) Cod de procedură penală, care la acea dată prevedea că reluarea urmăririi penale se dispune de către judecătorul de instrucție în temeiul demersului procurorului sau în cazul admiterii plângerii depuse împotriva ordonanței procurorului de încetare a urmăririi penale ori de clasare a cauzei penale sau de scoatere a persoanei de sub urmărire.

Colegiul a considerat drept întemeiate argumentele apărătorului în sensul că la materialele cauzei penale de învinuire a lui Ghenciu Filip lipsește ordonanța judecătorului de instrucție de reluare a urmăririi penale în privința lui Ghenciu Filip și demersul procurorului către judecătorul de instrucție, iar ordonanța din 30 decembrie 2016, prin care s-a dispus reluarea urmăririi penale nr. 2016400173 a fost emisă de către o persoană neîmpuțernicită – procurorul - șef al r-nului Cimișlia Sergiu Mocanu, și este lovită de nulitate absolută, prin urmare se declară nulă.

Generalizând cele menționate, Colegiul judiciar a conchis că, în cauza dată și-au găsit reflectare prevederile normelor enunțate mai sus, erorile de drept invocate afectează soluția instanței de judecată, care pripit, incorect a pronunțat o sentință de condamnare în privința inculpatului Ghenciu Filip, fiind în situația când acesta a fost urmărit de mai multe ori pentru aceeași faptă, astfel fiind încălcate esențial drepturile inculpatului garantate atât de Constituția Republicii Moldova, Convenția Europeană a Drepturilor Omului, cât și de Codul de procedură penală, iar această încălcare de lege echivalează cu o eroare judiciară.

5. Împotriva deciziei instanței de apel, recurs ordinar declară procurorul în Procuratura UTA Găgăuzia, oficiul Central, Lilia Sîrbu, care invocând prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, că hotărârea instanței de apel, nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, solicită casarea acesteia cu menținerea sentinței.

În motivarea recursului, declară următoarele argumente:

- concluzia instanței de apel că, ordonanța procurorului-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu din 30 decembrie 2016 despre reluarea urmăririi penale în privința lui Ghenciu Filip și ulterioara punere sub învinuire contravine prevederilor art. 6 pct. 44), art. 22 alin. (2), 287 alin. (4) Cod de procedură penală (red.2003), art. 4 Protocolul 7 al CEDO și art. 7 alin. (2) Cod penal, este neîntemeiată;

- ordonanța procurorului-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu din 30 decembrie 2016 despre reluarea urmăririi penale, a fost emisă în virtutea Legii cu privire la Procuratură și a Codului de procedură penală;

- la emiterea deciziei privind reluarea urmăririi penale, procurorul ierarhic superior s-a bazat de prevederile art. 53¹ și art. 287 alin. (4) Cod de procedură penală, stabilind că ordonanța procurorului Marcel Bojinov din 10.08.2016, este afectată de un viciu fundamental și au apărut fapte noi sau recent descoperite, ceea

ce a dus la încălcarea prevederilor art. 19, 254 Cod de procedură penală, legal și corect a dispus reluarea urmăririi penale;

- la momentul examinării cauzei penale în instanța de apel, ordonanța din 10.08.2016 de scoatere a persoanei de sub învinuire penală era de fapt o hotărâre anulată, pe când, referitor la ordonanța de reluare a urmăririi penale din 30.12.2016, nu există vreo hotărâre de anulare sau constatare a nulității acesteia, or, ordonanța procurorului-șef al Procuraturii r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu privind reluarea urmăririi penale, nu a fost contestată de către partea apărării, nici în cadrul efectuării urmăririi penale și nici la finisarea urmăririi penale;

- instanța de apel greșit a interpretat faptul că temeiul reluării urmăririi - penale indicat în ordonanța procurorului-șef al Procuraturii r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu din 30.12.2016, nu cade sub incidența de fapte noi sau viciu fundamental;

- conform raportului de expertiză medico-legală nr.188 D din 24.11.2016 s-a stabilit că, de determinat concret la lovire cu ori de obiect dur contondent au fost cauzate leziunile corporale sub formă de traumă cranio - cerebrală închisă cu hematom subdural masiv pe dreapta și compresie cerebrală nu este posibil, dar cauzarea tuturor leziunilor corporale depistate la cadavru la o cădere și lovire de obiect dur, contondent nu este posibilă, ce se confirmă prin multitudinea leziunilor corporale depistate, localizarea lor în mai multe regiuni și suprafețe ale corpului. Conform datelor examinării medico-legale a cadavrului numai în regiunea capului cet. Ghenciu Ivan a fost aplicată forța fizică de nu mai puțin de 6 ori ce se confirmă prin prezența a 3 infiltrări sangvine solitare în regiunile temporale și parietală pe centru, precum și în jurul ochiului stâng, pe buza de jos din dreapta, pe obrazul stâng, ce face practic imposibil cauzarea acestor leziuni corporale la una ori câteva căderi și lovire de obiect dur, contondent;

- la data emiterii ordonanței de scoatere a bănuitului Ghenciu Filip de sub urmărirea penală (la 10.08.2016), procurorul nu cunoștea și nu putea să cunoască despre rezultatele expertizei, care au răsturnat versiunea inculpatului despre căderea victimei, și respectiv a apărut necesitatea revizuirii ordonanței nominalizate. Or, circumstanțele elucidate în raportul de expertiză medico-legală din 24.11.2016 nu au fost cunoscute procurorului la emiterea deciziei privind scoaterea bănuitului de sub urmărire penală, din care motiv și au fost apreciate ca fapte noi;

- potrivit deciziei Curții Constituționale din 29.03.2018 de inadmisibilitate a sesizării nr. 30g/2018 privind excepția de neconstituționalitate a art. 52 alin. (2) pct. 2), art. 53¹ alin. (2) lit. d) și 299² alin. (1) pct. 2) din Codul de procedură penală, a art. 3 alin. (6) din Legea nr. 3 din 25 februarie 2016 cu privire la Procuratură, în pct. 20 se menționează că, *potrivit dispozițiilor contestate, controlul actelor procurorilor ierarhic inferiori are loc în cadrul urmăririi penale [art. 52 alin. (2) (în redacția Legii nr. 66 din 5 aprilie 2012) și art. 53/1 alin. (2) din Codul de procedură penală]. Astfel, Curtea reține că prin controlul ierarhic exercitat de către*

procurorul ierarhic superior se realizează doar un examen intern al actelor procurorilor ierarhic inferiori sub aspectul legalității acestora, care nu reprezintă per se un act de înfăptuire a justiției în sensul art. 114 din Constituție și nici nu produce o imixtiune în competența exclusivă a instanțelor judecătorești de a înfăptui justiția. Mai mult, prevederile contestate nu înlătură competența instanțelor judecătorești de a exercita un control de legalitate în privința rezultatelor controlului ierarhic, art. 299² alin. (4) din Codul de procedură penală stabilind în acest sens că ordonanța prin care procurorul ierarhic superior a soluționat plângerea poate fi contestată în fața judecătorului de instrucție»;

- aspectele nominalizate au fost examinate și de către Curtea Supremă de Justiție și au fost reflectate în deciziile nr. 1ra - 43/2021 și 1ra - 52/2021);

- este neîntemeiată și afirmația instanței apel, precum că „urma a fi examinată posibilitatea aplicării prevederilor art. 287 alin. (2) Cod de procedură penală, care prevede că reluarea urmăririi penale se dispune de către judecătorul de instrucție în temeiul demersului procurorului sau în cazul admiterii plângerii depuse împotriva ordonanței procurorului de încetare a urmăririi penale ori de clasare a cauzei penale sau de scoatere a persoanei de sub urmărire, iar în dosar lipsește încheierea judecătorului de instrucție de reluare a urmăririi penale în privința lui Ghenciu Filip și demersul procurorului către judecătorul de instrucție;

- prin hotărârea Curții Constituționale din 14 mai 2015, privind excepția de neconstituționalitate a art. 287 alin. (1) Cod de procedură penală, a fost declarat neconstituțional alin. (1) al articolului 287 Cod de procedură penală, Curtea expunându-se asupra circumstanțelor care pot sta la baza reluării urmăririi penale după încetarea urmăririi penale, după clasarea cauzei penale sau după scoaterea persoanei de sub urmărire penală, însă nu și asupra competenței procurorului ierarhic superior, menționând că „prevederile cuprinse la alin. (1) al art. 287, în fapt acordă procurorului ierarhic superior dreptul de a relua urmărirea penală oricând și în lipsa unor temeuri clar definite, care ar putea fi considerate judicioase în fiecare caz individual;

5.1. Pe marginea recursului declarat, referință nu a fost depusă.

6. Examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar în baza materialelor din dosar, Colegiul penal în unanimitate decide inadmisibilitatea acestuia, din următoarele considerente.

Potrivit dispoziției art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, *instanța de recurs examinând admisibilitatea în principiu a recursului declarat împotriva hotărârii instanței de apel, este în drept să decidă asupra inadmisibilității acestuia în cazul în care se constată că este vădit neîntemeiat.*

Conform prevederilor art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, *instanța de recurs, examinează cauza numai în limitele temeiurilor stipulate expres în art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, care în mod obligatoriu trebuie să fie invocate*

de recurent, fiind în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația condamnatului.

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.

Raportând aceste prevederi la speța examinată, Colegiul penal evidențiază că procurorul în recursul declarat invocă drept temei de casare prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, și anume că *hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția*, însă Colegiul consideră că acest temei nu și-a găsit confirmarea la examinarea recursului declarat, în acest sens menționând următoarele.

În sensul vizat și în raport cu circumstanțele invocate în recursul ordinar, în care nici nu sunt indicate concrete erori de drept clar definite (*pct. 5. din decizie*), se atestă că împrejurările menționate în partea descriptivă a hotărârii contestate, inclusiv cele reproduse în pct. 4. din prezenta decizie, relevă în mod concludent că instanța de apel, legal și întemeiat a constatat și apreciat circumstanțele de fapt și de drept privind încetarea procesului penal în privința inculpatului Ghenciu Filip, în temeiul prevederilor art. 391 alin. (1) pct. 5) Cod de procedură penală.

Soluția instanței de apel coroborează și cu următoarele împrejurări:

Prin ordonanța ofițerului de urmărire penală Vitalie Rusu din 10 mai 2016, Ghenciu Filip a fost recunoscut în calitate de bănuț în săvârșirea agresării fizice, tatălui Ghenciu Ivan, aplicându-i multiple lovituri cu mâinile și picioarele peste diferite părți ale corpului, pricinuindu-i leziuni corporale grave, în urma cărora ultimul fiind internat în secția de reanimare a IMSP SR Cimișlia, la data de 17 martie 2016 a decedat (*f.d. 80, vol. I*).

Articolul 63 alin. (2), pct. 3), (3) Cod de procedură penală, stipulează că *organul de urmărire penală nu este în drept să mențină în calitate de bănuț: persoana în privința căreia a fost dată o ordonanța de recunoaștere în această calitate – mai mult de 3 luni, iar cu acordul Procurorului General și al adjuncților săi - mai mult de 6 luni. La momentul expirării, după caz, a unui termen indicat în alin.(2), organul de urmărire penală este obligat să elibereze bănuțul reținut ori să revoce, în modul stabilit de lege, măsura preventivă aplicată în privința lui, dispunând scoaterea lui de sub urmărire sau punerea lui sub învinuire. În caz de prelungire a termenului de menținere în calitate de bănuț mai mult de 3 luni, ofițerul de urmărire penală este obligat să informeze imediat bănuțul despre aceasta.*

Astfel, conformându-se prevederilor art. 63 alin. (3) Cod de procedură penală, la expirarea a 3 luni de menținere în calitate de bănuț a lui Ghenciu Filip, procurorului în Procuratura r-nului Cimișlia, Marcel Bojinov, prin ordonanța din 10

august 2016, a dispus scoaterea de sub urmărire penală a bănuitului Ghenciu Filip (f.d. 86, vol. I) în legătură cu faptul expirării termenului de 3 luni de menținere în calitate de bănuit.

Potrivit prevederilor art. 467 alin.(1) Cod de procedură penală, *hotărârile judecătorești definitive și ordonanțele procurorului privind încetarea urmăririi penale sunt obligatorii pentru toate persoanele fizice și juridice din țară și au putere executorie pe întregul teritoriu al Republicii Moldova.*

Deci, autoritatea de lucru judecat este considerat un principiu, exprimat prin *non bis in idem* - care nu mai permite declanșarea unei noi judecăți cu privire la aceeași faptă și aceeași persoană, dacă acestea au făcut obiectul unei judecăți pentru care există deja o hotărâre definitivă.

La caz, Colegiul penal constată că ordonanța procurorului în Procuratura r-nului Cimișlia, Marcel Bojinov din 10 august 2016, este în vigoare și produce efecte juridice până în prezent, nefiind anulată.

În sensul vizat, Colegiul punctează că potrivit ordonanței procurorului-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu din 30 decembrie 2016, *s-a dispus reluarea urmăririi penale nr. 2016400173 în privința lui Ghenciu Filip, în baza art. 287 alin. (4) Cod de procedură penală, însă, fără a fi dispusă mai întâi anularea ordonanței din 06 august 2016, de scoatere de sub urmărire penală a lui Ghenciu Filip (f.d.111-113, vol. I).* Or, deși în textul ordonanței sus-menționate se face referire la faptul că *urmează a fi anulată ordonanța din 10 august 2018, prin care a fost dispusă scoaterea de sub urmărire penală a cet. Ghenciu Filip*, în partea dispozitivă a ordonanței, nu se regăsește dispoziția propriu-zisă de anulare a ordonanței respective, la caz fiind în prezența unei hotărâri definitive a organului de urmărire penală de scoatere a persoanei de sub urmărire penală pe temei de reabilitare.

Pe această cale, este de menționat că, art. 22 alin. (1) Cod de procedură penală și art. 4 al Protocolului nr. 7 la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, consacră dreptul de a nu fi urmărit, judecat sau pedepsei de mai multe ori pentru aceeași faptă.

Astfel, în cauza *Lucky Dev împotriva Suediei (27.11.2014)*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, a hotărât că a fost încălcat art. 4 din Protocolul nr. 7, constatând că reclamanta a fost judecată din nou pentru o infracțiune fiscală pentru care fusese deja achitată definitiv, în măsura în care procedura fiscală împotriva sa nu se încheiase și penalitățile nu fuseseră anulate, chiar și atunci când procedura penală împotriva sa pentru o infracțiune fiscală conexă a devenit definitivă.

La caz, Colegiul penal reține și argumentele expuse de instanța de apel, cu privire la legalitatea ordonanței procurorului-șef al r-nului Cimișlia, Sergiu Mocanu din 30 decembrie 2016, s-a dispus reluarea urmăririi penale nr. 2016400173 în privința lui Ghenciu Filip, sub aspectul competenței organului emitent.

Astfel, potrivit art. 3 alin. (1) Cod de procedură penală, *în desfășurarea procesului penal se aplică legea care este în vigoare în timpul urmăririi penale și al judecării cauzei în instanța judecătorească.*

Prevederile art. 251 alin. (2) – (3) Cod de procedură penală, statuează că (2) *încălcarea prevederilor legale referitoare la competența după materie sau după calitatea persoanei, la sesizarea instanței, la compunerea acesteia și la publicitatea ședinței de judecată, la participarea părților în cazurile obligatorii, la prezența interpretului, traducătorului, dacă sunt obligatorii potrivit legii, atrage nulitatea actului procedural. Nulitatea prevăzută în alin.(2) nu se înlătură în nici un mod, poate fi invocată în orice etapă a procesului de către părți, și se ia în considerare de instanță, inclusiv din oficiu, dacă anularea actului procedural este necesară pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei.*

Prin Hotărârea Curții Constituționale nr. 12 s-a declarat neconstituțional alin. (1) art. 287 Cod de procedură penală, fiind anulat dreptul procurorului de a dispune reluarea urmăririi penale în privința persoanei care anterior a fost scoasă de sub urmărire penală.

Potrivit Legii nr. 197 din 28.07.2016 pentru modificarea Codului de Procedură Penală al Republicii Moldova nr. 122-XV din 14 martie 2003 (*republicat în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2013, nr. 248–251, art. 699*), cu modificările ulterioare, s-a modificat și completat după cum urmează: Articolul 287: alineatul (1) s-a abrogat; la alineatul (2), cuvintele „poate fi dispusă și de către judecătorul de instrucție” s-au substituit cu cuvintele „se dispune de către judecătorul de instrucție în temeiul demersului procurorului sau...”.

La data emiterii ordonanței din 30 decembrie 2016 prin care s-a dispus reluarea urmăririi penale nr. 2016400173, art. 287 Cod de procedură penală, avea următorul conținut: „ (2) *Reluarea urmăririi penale se dispune de către judecătorul de instrucție în temeiul demersului procurorului sau în cazul admiterii plângerii depuse împotriva ordonanței procurorului de încetare a urmăririi penale ori de clasare a cauzei penale sau de scoatere a persoanei de sub urmărire. (3) În cazul reluării urmăririi penale în condițiile prezentului articol, dacă, pe baza datelor din dosar, procurorul consideră necesar luarea unei măsuri preventive sau unei măsuri asiguratorii, el dispune luarea măsurii necesare sau, după caz, face propunerile respective judecătorului de instrucție. (4) În cazurile în care ordonanțele de încetare a urmăririi penale, clasare a cauzei penale sau de scoatere a persoanei de sub urmărire au fost adoptate legal, reluarea urmăririi penale poate avea loc numai dacă apar fapte noi sau recent descoperite ori un viciu fundamental în cadrul urmăririi precedente au afectat hotărârea respectivă. În cazul descoperirii unui viciu fundamental, urmărirea penală poate fi reluată nu mai târziu de un an de la intrarea în vigoare a ordonanței de încetare a urmăririi penale, clasare a cauzei sau scoatere a persoanei de sub urmărire.*

Astfel, ținând cont de prevederile art. 3 alin. (1) Cod de procedură penală, la caz, reluarea urmăririi penale urma a fi dispusă de către judecătorul de instrucție în temeiul demersului procurorului și nicidecum de către procuror așa cum a fost dispusă prin ordonanța din 30 decembrie 2016, situație care atrage nulitatea actului procedural respectiv în temeiul art. 251 alin. (2) Cod de procedură penală.

Împrejurările nominalizate întemeiază, astfel, soluția dată de instanța de apel or, potrivit art. 391 alin. (1) pct. 5) Cod de procedură penală, *dacă există o hotărâre a organului de urmărire penală asupra aceleiași persoane pentru aceeași faptă de scoatere a persoanei de sub urmărire penală sau de clasare a procesului penal, se adoptă o sentința de încetare a procesului penal.*

Circumstanțele enunțate denotă că instanța de apel nu a comis erori de drept în raport cu motivele invocate de recurent, că hotărârea contestată conține motive clare și legale pe care se întemeiază soluția, că instanța nu a admis vreo eroare gravă de fapt, care să-i fi afectat soluția, și că recursul ordinar este unul vădit neîntemeiat.

Conform art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, instanța de recurs decide inadmisibilitatea recursului înaintat în cazul în care se constată că acesta este vădit neîntemeiat.

Prin urmare, odată ce recursul de pe rol este vădit neîntemeiat, acesta urmează a fi declarat inadmisibil.

7. În temeiul art. 432 alin. (1) – (2) pct. 4) Cod de procedură penală, Colegiul Penal

d e c i d e :

Inadmisibilitatea recursului ordinar declarat de procurorul în Procuratura UTA Găgăuzia, Sîrbu Lilia, împotriva deciziei Colegiului judiciar al Curții de Apel Comrat din 06 aprilie 2021, în cauza penală privindu-l pe *GHENCIU Filip Xxxx*, ca fiind vădit neîntemeiat.

Decizia este irevocabilă, pronunțată integral la 30 noiembrie 2021.

Președinte

Iurie Diaconu

Judecător

Liliana Catan

Judecător

Ion Guzun