

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

01 noiembrie 2021

mun. Chișinău

Colegiul Penal lărgit al Curții Supreme de Justiție
în componență:

Președinte

Iurie Diaconu,

Judecători

Ion Guzun, Victor Boico, Anatolie Țurcan,
Elena Cobzac,

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursul ordinar, împotriva sentinței Judecătoriei Chișinău din 03 februarie 2021 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 03 iunie 2021, declarat de avocatul Nicolae Negrei, în numele inculpatului

Sinelnicov Alexandr xxxx,

„anterior judecat”.

Termenul de examinare,
instanța de fond: 23.02.2020 – 03.02.2021,
instanța de apel 25.03.2021 – 03.06.2021,
instanța de recurs: 26.08.2021 – 01.11.2021.

Asupra recursului menționat, Colegiul Penal,

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău din 03 februarie 2021, cauza fiind examinată conform prescripțiilor din art. 364¹ Cod de procedură penală, Sinelnicov Alexandr a fost condamnat în baza art. 217¹ alin. (3) lit. b), f) Cod penal la 3 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a exercita funcții legate de gestionarea drogurilor sau analogilor acestora pe un termen de 5 ani, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, începând din 03.02.2021, cu includerea perioadei arestării preventive de la 09.11.2020 până la 03.02.2021.

De la inculpat, s-a încasat în beneficiul statului cheltuielile de judecată în mărime de 2800 lei, în legătură cu efectuarea expertizelor judiciare.

2. Instanța de fond a constatat că, inculpatul Sinelnicov Alexandr, în urma înțelegerii prealabile cu o persoană identificată în privința cărei cauza a fost disjunctă, urmărind scopul punerii ilegale în circulație cu scop de înstrăinare a drogurilor în proporții mari sub formă de heroină, la 15.10.2020, în circumstanțe necunoscute a

primit de la (persoana identificată în privința cărei cauza a fost disjungată) droguri de tip heroină pentru a fi înstrăinate terțelor persoane, după ce, la aceeași dată, orele 16:00, s-a deplasat cu autoturismul „Suzuki Grand Vitara”, n/î XXX, ce aparține persoanei în privința cărei cauza a fost disjungată, în mun. Chișinău, staționând lângă stația de troleibuz situată pe str. Alecu Russo, vizavi de Spitalul nr. 3. în locul indicat el s-a întâlnit cu Poidolov Alexandru, desemnat în cadrul urmăririi penale în calitate de investigator sub acoperire, căruia i-a înstrăinat contra sumei de 1 800 de lei, 5 pachetele din folie de staniol cu substanță de culoarea cafenie. Potrivit raportului de expertiză nr. xxx din 21.10.2020, substanța solidă, de culoare cafenie, cu nuanțe de alb, reprezintă heroină, care se atribuie la categoria substanțelor stupefiante, cu cantitatea totală de 0,509 gr. Conform Listei substanțelor stupefiante, psihotrope și a plantelor care conțin astfel de substanțe, depistate în traficul ilicit precum și cantitățile acestora, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 79 din 23.01.2006, cu ulterioarele modificări, cantitatea drogurilor de 0,509 gr. de heroină aflată în posesia ilegală a lui Sinelnicov Alexandr, constituie droguri în proporții mari.

Instanța a reținut că inculpatul a recunoscut în totalitate faptele incriminate și a solicitat examinarea cauzei în procedura simplificată, prevăzută la art. 364¹ Cod de procedură penală.

Dat fiind că probele administrate confirmă în totalitate vinovăția inculpatului, acțiunile lui urmează a fi încadrate în baza art. 217¹ alin. (3) lit. b), f) Cod penal, ca păstrarea și transportarea ilegală de droguri, în scop de înstrăinare, precum și înstrăinarea drogurilor, săvârșită de către mai multe persoane, în proporții mari.

La stabilirea categoriei și termenului pedepsei, instanța a ținut cont de prevederile art. 7, 8, 61, 75-78 Cod penal, că inculpatul a recunoscut vina integral și s-a căit de cele comise, anterior a mai fost condamnat, că potrivit art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală beneficiază de reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu închisoare, concluzionând că corectarea și reeducarea lui este posibilă doar prin aplicarea pedepsei închisorii, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

De asemenea, instanța a reținut gradul prejudiciabil al infracțiunii comise, consecințele circulației drogurilor pentru relațiile sociale normale ocrotite de norma prohibitivă de acțiunile de păstrare și comercializare de drogurilor, săvârșită cu scop de înstrăinare, în proporții mari, necesitatea de apărare împotriva comiterii a astfel de infracțiuni, contribuirea pedepsei la corectarea inculpatului, să-l rețină de la comiterea unei noi infracțiuni, să dezvolte anumite calități de persoană ce ar respecta legea și ar ocroti sănătatea personală și publică precum și ar respecta relațiile sociale legate de circulația ilegală drogurilor, etnobotanicilor sau a analoagelor acestora, apărate împotriva operațiunilor ilegale cu asemenea substanțe, săvârșite cu scop de înstrăinare, precum și faptul că comiterea infracțiunii nu reprezintă un incident în viața inculpatului.

3. Avocatul Nicolae Negrei, a declarat apel, solicitând casarea parțială a sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatului să-i fie aplicată pedeapsa de 3 ani închisoare, cu suspendarea condiționată totală sau cu parțială a executării pedepsei.

Apelantul a invocat că potrivit prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, în cazul instalării încălcării drepturilor privind condițiile de detenție, garantate

de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, reducerea pedepsei se va calcula în felul următor: două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv. Sinelnicov A. a fost reținut de către organul de urmărire penală pe data de 09.11.2020, ulterior a fost arestat preventiv și s-a aflat în stare de arest preventiv până la 03.02.2021. În perioada arestului preventiv, inculpatul a fost deținut în Penitenciarul nr. 13 Chișinău, condițiile de deținere fiind inumane și degradante, astfel fiindu-i încălcate grav drepturile garantate de art. 3 CtEDO, care prevede că nimeni nu poate fi supus torturii, nici pedepselor sau tratamentelor inumane ori degradante.

Sinelnicov A. a fost deținut în Penitenciarul nr. 13 Chișinău, celulele fiind supraaglomerate, respectiv fiecărei persoane revenindu-i sub 4 m² de spațiu locativ.

Astfel, s-a constatat că el s-a detinut în condiții contrare prevederilor art. 225 alin. (4) Cod de executare, care prevede că norma de spațiu locativ stabilit pentru un condamnat nu poate fi mai mică de 4 m².

În interiorul celulelor din Penitenciarul nr. 13 Chișinău, fumatul nu este interzis de reglementările interne, iar din cauza că lipsesc spațiile pentru fumat, deținuții erau nevoiți să fumeze în interiorul celulei, în prezența lui Sinelnicov A., care nu este fumător.

Totodată, starea igienică era nesatisfăcătoare, blocul sanitar (WC-ul) situat imediat lângă paturile de dormit și masa folosită pentru a mânca, nefiind izolată de restul celulei. În WC nu este instalat sistem de ventilare, iar pereții sunt acoperiți cu mușgai din cauza umidității ridicate. În celule este mușgai, iar saltelele sunt foarte uzate. Lengeria se schimbă doar prin intermediul rudelor, Sinelnicov A. fiind nevoit să-și usuce hainele în celulă, agățate haotic, ceea ce ridică nivelul umidității și mirosul neplăcut din celulă.

În Penitenciarul nr. 13 Chișinău, nu se acordă asistență medicală corespunzătoare. Deși există personal medical, capacitatea acestuia este foarte limitată din cauza lipsei aparatelor medicale de investigație și medicamentelor.

Instanța de fond a admis o eroare gravă de fapt, nesoluționând chestiunea prevăzută la art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, potrivit prevederilor legale și Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, mai mult instanța de fond nici nu a pus în discuție acest aspect, nefiind consemnat în procesul verbal al ședinței de judecată.

Referitor la sarcina probațiunii condițiilor inumane și degradante de detenție, art. 10 alin. (3¹) Cod de procedură penală, indică expres sarcina probațiunii neaplicării torturii și a altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante îi revine autorității în a cărei custodie se află persoana privată de libertate, plasată la dispoziția unui organ de stat sau la indicația acestuia, sau cu acordul ori consimțământul său tacit.

De asemenea, art. 29 alin. (4) Cod de procedură penală, prevede că în cazul în care părțile invocă încălcarea Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, încheiată la Roma la 4 noiembrie 1950 și ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr. 1298-XII din 24 iulie 1997, instanțele de judecată au obligația să se pronunțe motivat, în hotărârile emise, dacă a avut loc sau nu încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

Astfel, inculpatul a invocat deținerea în condiții contrare prevederilor art. 3 CtEDO, instanța de fond este obligată să analizeze minuțios aceste afirmații, cu oferirea unor răspunsuri legale, pentru a îndeplini cerința unui proces echitabil în sensul articolului 6§1 din Convenție, cu atât mai mult sarcina probațiunii neaplicării tratamentelor inumane și degradante nici nu revenea apărării.

Potrivit pct. 22 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 3 din 09.06.2014 „*Cu privire la aplicarea de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Convenției Europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale*”, se reține că în cazul în care instanțele judecătorești naționale se abțin de a da un răspuns special și explicit la cele mai importante întrebări, fără a acorda părții care a formulat-o posibilitatea de a ști dacă acest mijloc de apărare a fost neglijat sau respins, acest fapt se va considera ca o încălcare a dreptului la un proces echitabil (cazurile *Hiro Bălani c. Spaniei*, *Ruis Toriho c. Spaniei*, *Popov nr. 2 c. Moldovei*).

Mai mult, sentința este motivată insuficient și în termeni generali, în partea ce ține de aplicarea pedepsei cu închisoarea. Or, Sinelnicov A. vina în comiterea infracțiunii a recunoscut-o pe deplin, a declarat că se căiește sincer de cele comise, a conștientizat despre fapta comisă, dovadă fiind în acest sens și faptul recunoașterii vinovăției precum și cererea depusă de către inculpat de examinare a cauzei în baza probelor indicate în rechizitoriu și anume în baza art 364¹ CPP.

În acțiunile inculpatului sunt prezente mai multe circumstanțe atenuante prevăzute la art. 76 Cod penal, și anume, căința sinceră, contribuirea activă la descoperirea infracțiunii, recunoașterea vinovăției, or, aplicarea unei pedepse penale, cu aplicarea prevederilor art. 90 sau 90¹ Cod penal, va fi una rezonabilă și echitabilă în raport cu fapta comisă de inculpat.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 03 iunie 2021, apelul a fost respins, ca nefondat.

Instanța de apel a statuat că la individualizarea pedepsei inculpatului, instanța a ținut cont de dispozițiile art. 364¹ alin. (8) Cod procedură penală, a luat în considerație personalitatea lui, astfel constatând că anterior a fost condamnat pentru infracțiuni care au relevanță pentru prezenta cauză, fiindu-i aplicată pedeapsa închisorii cu executare, în pofida acestui fapt, inculpatul a continuat activitatea criminală, fără a trage concluziile corespunzătoare.

Ori, aplicarea instituției suspendării condiționate a executării pedepsei în privința inculpatului nu poate duce la corectarea și reeducarea acestuia și prevenirea de săvârșirea unor noi infracțiuni, deoarece acesta cunoscând că este diferit justiției, a săvârșit intenționat altă faptă prejudiciabilă.

Astfel, pentru aplicarea suspendării condiționate sunt necesare întrunirea cumulativă a mai multor condiții, de ordin obiectiv legate de pedeapsa aplicată și natura infracțiunii și de ordin subiectiv precum situația și persoana infractorului.

La adoptarea deciziei de aplicare în privința inculpatului a pedepsei privative de libertate, instanța a luat în considerație nu numai caracterul și prejudiciabilitatea cazului, dar și persoana celui vinovat, condițiile, împrejurările săvârșirii faptei, urma să țină cont de scopul corectării vinovatului, al prevenirii comiterii unor noi infracțiuni atât de către condamnat, cât și de alte persoane. Mai mult ca atât, instanța nu a stabilit careva criterii ce ar atenua pedeapsa numită acestuia.

Sanctiunea art. 217¹ alin. (3) lit. b), f) Cod penal prevede aplicarea pedepsei sub formă închisoare de la 3 la 7 ani, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de la 3 la 5 ani.

În speță, au fost corect îndeplinite cerințele individualizării și stabilirii pedepsei inculpatului, instanța de fond corect stabilind inculpatului, cu aplicarea prevederilor art. 364¹ pct. (8) Cod procedură penală, pedepsei sub formă închisoare pe un termen de 3 ani, cu executarea pedepsei într-un penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a exercita funcții legate de gestionarea drogurilor sau analogilor acestora pe un termen de 5 ani.

Ori, pedeapsa stabilită inculpatului este una echitabilă, în raport cu infracțiunea săvârșită.

Aplicarea prevederilor art. 90 sau 90¹ Cod penal, suspendarea condiționată a executării pedepsei nu reprezintă o categorie aparte de pedeapsă, ci o măsură oferită persoanei prin lege de a demonstra că infracțiunea comisă de ea este un incident în viața acesteia.

Astfel, stările de fapt, dar și circumstanțele în care a fost comisă infracțiunea incriminată inculpatului, pun în vizor incorectitudinea aplicării unei pedepse non privativă de libertate deoarece, inculpatul a comis cu intenție o infracțiune gravă, conform art. 16 alin. (4) Cod penal, și anterior fiind condamnat, nu a stat pe calea corijării și din nou a comis o infracțiune cu intenție.

Sunt irelevante argumentele apărării privind stabilirea unei pedepse, cu aplicarea prevederilor art. 90 sau 90¹ Cod penal, care nu va fi în concordanță cu scopul legal al pedepsei penale.

Cu referire la solicitarea apelantului, depusă în temeiul art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, privind constatarea încălcării drepturilor privind condițiile de detenție ale lui Sinelnicov A., a termenului închisorii în care ultimul s-a aflat în condiții inumane, instanța de apel a reținut că, la materialele cauzei nu se conțin careva raport eliberat de administrația instituției penitenciare care să confirme cele invocate de către partea apărării, or, atât avocatul, cât și inculpatul sunt în drept să se adreseze Judecătorei Ciocana, mun. Chișinău cu o cerere privind constatarea încălcării drepturilor privind condițiile de detenție, prevăzute de art. 3 CtEDO și reducerea din pedeapsa stabilită.

5. Avocatul Nicolae Negrei a declarat recurs ordinar, în care solicită casarea deciziei menționate și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Recurentul a invocat că, potrivit prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, în cazul instalării încălcării drepturilor privind condițiile de detenție, garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, reducerea pedepsei se va calcula în felul următor: două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv. Sinelnicov A. a fost reținut de către organul de urmărire penală pe data de 09.11.2020, ulterior a fost arestat preventiv și s-a aflat în stare de arest preventiv până la 03.02.2021. În perioada arestului preventiv, inculpatul a fost deținut în Penitenciarul nr. 13 Chișinău, condițiile de deținere fiind inumane și degradante, astfel

fiindu-i încălcate grav drepturile garantate de art. 3 CtEDO, care prevede că nimeni nu poate fi supus torturii, nici pedepselor sau tratamentelor inumane ori degradante.

Sinelnicov A. a fost deținut în Penitenciarul nr. 13 Chișinău, celulele fiind supraaglomerate, respectiv fiecărei persoane revenindu-i sub 4 m² de spațiu locativ.

Astfel, s-a constatat că acesta s-a detinut în condiții contrare prevederilor art. 225 alin. (4) Cod de executare, care prevede că, norma de spațiu locativ stabilit pentru un condamnat nu poate fi mai mică de 4 m².

În interiorul celulelor din Penitenciarul nr. 13 Chișinău, fumatul nu este interzis de reglementările interne, iar din cauza că lipsesc spațiile pentru fumat, deținuții erau nevoiți să fumeze în interiorul celulei, în prezența inculpatului, care nu este fumător.

Totodată, starea igienică era nesatisfăcătoare, blocul sanitar (WC-ul) situat imediat lângă paturile de dormit și masa folosită pentru a mânca, nefiind izolată de restul celulei. În WC nu este instalat sistem de ventilare, iar pereții sunt acoperiți cu mușgai din cauza umidității ridicate. În celule este mușgai, iar saltelele sunt foarte uzate. Lenjeria se schimbă doar prin intermediul rudelor, inculpatul fiind nevoit să-și usuce hainele în celulă, agățate haotic, ceea ce ridică nivelul umidității și mirosul neplăcut din celulă.

În Penitenciarul nr. 13 Chișinău, nu se acordă asistență medicală corespunzătoare. Deși există personal medical, capacitatea acestuia este foarte limitată din cauza lipsei aparatelor medicale de investigație și medicamentelor.

Instanța de fond, la judecarea cauzei a admis o eroare gravă de fapt, nesoluționând chestiunea prevăzută la art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, potrivit prevederilor legale și Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, mai mult instanța de fond nici nu a pus în discuție acest aspect, nefiind consemnat în procesul verbal al ședinței de judecată.

Referitor la sarcina probațiunii condițiilor inumane și degradante de detenție, art. 10 alin. (3¹) Cod de procedură penală, indică expres sarcina probațiunii neaplicării torturii și a altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante îi revine autorității în a cărei custodie se află persoana privată de libertate, plasată la dispoziția unui organ de stat sau la indicația acestuia, sau cu acordul ori consimțământul său tacit.

De asemenea, art. 29 alin. (4) Cod de procedură penală, prevede că în cazul în care părțile invocă încălcarea Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, încheiată la Roma la 4 noiembrie 1950 și ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr. 1298-XII din 24 iulie 1997, instanțele de judecată au obligația să se pronunțe motivat, în hotărârile emise, dacă a avut loc sau nu încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

Astfel, inculpatul a invocat deținerea în condiții contrare prevederilor art. 3 CtEDO, instanța de fond este obligată să analizeze minuțios aceste afirmații, cu oferirea unor răspunsuri legale, pentru a îndeplini cerința unui proces echitabil în sensul articolului 6§1 din Convenție, cu atât mai mult sarcina probațiunii neaplicării tratamentelor inumane și degradante nici nu revenea apărării.

Potrivit pct. 22 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 3 din 09.06.2014 „*Cu privire la aplicarea de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Convenției Europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților*

fundamentale”, se reține că în cazul în care instanțele judecătorești naționale se abțin de a da un răspuns special și explicit la cele mai importante întrebări, fără a acorda părții care a formulat-o posibilitatea de a ști dacă acest mijloc de apărare a fost neglijat sau respins, acest fapt se va considera ca o încălcare a dreptului la un proces echitabil (cazurile *Hiro Bălani c. Spaniei*, *Ruis Toriho c. Spaniei*, *Popov nr. 2 c. Moldovei*).

Mai mult, sentința este motivată insuficient și în termeni generali, în partea ce ține de aplicarea pedepsei cu închisoarea. Or, Sinelnicov A. vina în comiterea infracțiunii a recunoscut-o pe deplin, a declarat că se căiește sincer de cele comise, a conștientizat despre fapta comisă, dovadă fiind în acest sens și faptul recunoașterii vinovăției precum și cererea depusă de către inculpat de examinare a cauzei în baza probelor indicate în rechizitoriu și anume în baza art 364¹ CPP.

În acțiunile inculpatului sunt prezente mai multe circumstanțe atenuante prevăzute la art. 76 Cod penal, și anume, căința sinceră, contribuirea activă la descoperirea infracțiunii, recunoașterea vinovăției, or, aplicarea unei pedepse penale, cu aplicarea prevederilor art. 90 sau 90¹ Cod penal, va fi una rezonabilă și echitabilă în raport cu fapta comisă de inculpat.

Instanța de apel absolut eronat și fără o motivare logică a respins solicitarea inculpatului de a aplica prevederile art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, care în cererea sa a indicat că condițiile de detenție din perioada arestului preventiv în Penitenciarul nr. 13 au fost inumane și degradante.

Or, art. 10 alin. (3¹) Cod de procedură penală, indică expres sarcina probațiunii neaplicării torturii și a altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante în revine autorității în a cărei custodie se află persoana privată de libertate, plasată la dispoziția unui organ de stat sau la indicația acestuia, sau cu acordul ori consimțământul său tacit.

Iar, odată ce apărarea a invocat deținerea lui Sinelnicov A. în condiții contrare prevederilor art. 3 din CtEDO, instanța de fond era obligată să analizeze minuțios aceste afirmații, cu oferirea unor răspunsuri legale, pentru a îndeplini cerința unui proces echitabil în sensul articolului 6§1 din Convenție, cu atât mai mult sarcina probațiunii neaplicării tratamentelor inumane și degradante nici nu revenea apărării.

De asemenea art. 29 alin. (4) Cod de procedură penală, prevede expres faptul că, în cazul în care părțile invocă încălcarea Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, încheiată la Roma la 4 noiembrie 1950 și ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr. 1298-XH din 24 iulie 1997, instanțele de judecată au obligația să se pronunțe motivat. În hotărârile emise, dacă a avut loc sau nu încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

Așadar, potrivit prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, în cazul constatării încălcării drepturilor privind condițiile de detenție, garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, reducerea pedepsei se va calcula în felul următor: două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv.

Instanțele de fond și de apel, la judecarea cauzei au admis o eroare gravă de fapt, nesoluționând chestiunea prevăzută de art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, potrivit prevederilor legale și Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a

libertăților fundamentale, mai mult, instanța de fond nici nu a pus în discuție acest aspect, nefiind consemnat în procesul verbal a ședinței de judecată.

În drept, recursul este întemeiat pe art. 427 alin. (1) pct. 6), 15) Cod de procedură penală.

6. Judecând recursul ordinar pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul Penal lărgit face următoarele concluzii.

În primul rând, potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) și 10) 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, inclusiv în temeiul când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, când s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale.

Instanța de recurs verifică doar 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.

În această ordine de idei și în raport cu circumstanțele invocate în recursul ordinar privind pedeapsa aplicată inculpatului (*pct. 5. din decizie*), se atestă că împrejurările menționate în partea descriptivă a hotărârilor contestate, inclusiv cele reproduse în pct. **1., 2., 4.** din prezenta decizie, relevă în mod concludent că instanțele de fond și de apel, legal și întemeiat au constatat și apreciat circumstanțele de fapt și de drept ale cauzei în latura pedepsei aplicate inculpatului, în strictă conformitate cu prevederile normelor de procedură penală și prescripțiilor de drept material, just și argumentat au ținut cont de prevederile art. 61 și 75 Cod penal, conform căror persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele și în strictă conformitate cu dispozițiile legii. Pedeapsa are drept scop restabilirea echității sociale, corectarea condamnatului, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea condamnaților, cât și a altor persoane. 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 atenuează ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia.

În consecutivitatea enunțată, instanțele just au concluzionat că în cazul în care inculpatul a recunoscut vina și s-a căit, dar a comis o infracțiune gravă, care se pedepsește în exclusivitate cu închisoare de la 3 la 7 ani, și anterior a mai fost condamnat, însă nu s-a corectat și a continuat comiterea faptelor infracționale, prin rechizitoriu fiindu-i imputată drept circumstanță agravantă prevăzută la art. 77 alin. (1) lit. a) Cod penal: „*săvârșirea infracțiunii de către o persoană care anterior a fost condamnată pentru infracțiune similară sau pentru alte fapte care au relevanță pentru cauză*”, chiar și în prezența circumstanțelor invocate de avocat, o pedeapsă penală mai blândă decât cea aplicată de instanțe ar fi inechitabilă, inadecvată și disproporțională în raport cu gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, cu persoana inculpatului, cât și cu scopului pedepsei penale sub aspectul restabilirii echității sociale, corectării ultimului, prevenirii săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea lui, cât și a altor persoane.

Deci, pedeapsa respectivă a fost motivată, individualizată și aplicată inculpatului în corespundere cu prevederile legale, fiind una echitabilă și proporțională în raport cu gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, cât și a scopului pedepsei penale sub aspectul restabilirii echității sociale, corectării inculpatului, prevenirii săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea lui, cât și a altor persoane (*pct. 4. din decizie*).

Pe lângă aceasta, recursul declarat, potrivit argumentelor invocate și reproduse în *pct. 5.* din prezenta decizie, este întemeiat doar pe critica modului în care instanța de apel a apreciat probele și circumstanțele cauzei în latura pedepsei penale.

Însă, pornind de la relevanțele art. 27, 101 alin. (2) și (3), 414 alin. (1) și (2) Cod de procedură penală, judecătorul apreciază probele în conformitate cu propria sa convingere, formată în urma cercetării tuturor probelor administrate. Instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel, și poate da o nouă apreciere probelor din dosar. Astfel, activitatea instanțelor de fond și de apel privind doar aprecierea sau reaprecierea probelor și circumstanțelor cauzei în latura pedepsei penale în alt sens decât cel pe care îl propune apărarea este o competență și prerogativă legală a acestor instanțe, care nu constituie un temei de drept separat din numărul celor incluse în art. 427 Cod de procedură penală și, astfel, invocarea acestei chestiuni în recursul ordinar, la fel, este lipsită de orice temei legal.

Mai mult, motivele invocate în recurs, în aspectul vizat, au constituit deja obiect de examinare în instanța de apel, fiind oferite răspunsuri argumentate în acest sens (*pct. 2. - 5. din decizie*), iar o altă opinie asupra probelor și circumstanțelor pricinii care au fost puse la baza sentinței de condamnare, conform jurisprudenței CtEDO, nu poate servi temei pentru reexaminarea cauzei (*hotărârea din 16 ianuarie 2007, pct. 20, cazul Bujnița c. Moldovei*).

Împrejurările enunțate denotă în mod concludent că instanțele fond și de apel nu a comis erori de drept în raport cu motivele invocate de recurent privind pedeapsa aplicată inculpatului, deoarece hotărârile contestate conține motive clare și legale pe care se întemeiază soluția, că s-au aplicat inculpatului pedepse individualizate conform prevederilor legale, și că recursul ordinar este unul neîntemeiat în latura pedepsei penale.

În al doilea rând, conform art. 414 alin. (1) și (5) Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel, și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel. Potrivit art. 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță. Conform art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, în cazul constatării încălcării drepturilor privind condițiile de detenție, garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, reducerea pedepsei se va calcula în felul următor: două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv. Potrivit art. 10 alin. (3¹) Cod de procedură penală, sarcina probațiunii neaplicării torturii și a altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau

degradante îi revine autorității în a cărei custodie se află persoana privată de libertate, plasată la dispoziția unui organ de stat sau la indicația acestuia, sau cu acordul ori consimțământul său tacit. Conform, art. 29 alin. (4) Cod de procedură penală, în cazul în care părțile invocă încălcarea Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, încheiată la Roma la 4 noiembrie 1950 și ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr. 1298-XII din 24 iulie 1997, instanțele de judecată au obligația să se pronunțe motivat, în hotărârile emise, dacă a avut loc sau nu încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului. Potrivit art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeiurile de fapt și de drept care au dus la respingerea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Însă, instanța de apel, nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, deoarece, conform descriptivului și dispozitivului deciziei atacate (*pct. 4. din decizie*):

a) neîntemeiat a conchis că: „...*la materialele cauzei nu se conțin careva raport eliberat de administrația instituției penitenciare care să confirme cele invocate de către partea apărării, or, atât avocatul, cât și inculpatul sunt în drept să se adreseze Judecătoriei Ciocana, mun. Chișinău cu o cerere privind constatarea încălcării drepturilor privind condițiile de detenție, prevăzute de art. 3 CtEDO și reducerea din pedeapsa stabilită...*”, deoarece aplicarea prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală față de persoana inculpată ține, evident, de competența și obligația instanțelor de fond și de apel, acestea urmând a-și fonda soluțiile pe art. 10 alin. (3¹), 29 alin. (4) Cod de procedură penală, care prescriu clar și expres că *sarcina probațiunii neaplicării torturii și a altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante îi revine autorității în a cărei custodie se află persoana privată de libertate, în cazul în care părțile invocă încălcarea Convenției, instanțele de judecată au obligația să se pronunțe motivat, în hotărârile emise, dacă a avut loc sau nu încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.*

Prin urmare, după remiterea cauzei instanței de judecată, judecătorului de instrucție îi revine competența soluționării chestiunilor vizate doar în raport cu persona care are statut de condamnat, adică în procedura executării pedepsei (*art. 469,473/2 – 473/4 CPP*), ori, conform art. 65 alin. (3) pct. 1) Cod de procedură penală, persoana în privința căreia sentința a devenit definitivă se numește condamnat, dacă sentința este parțial sau integral, de condamnare;

b) nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelul de pe rol și repetate în recursul ordinar, în aspectul aplicabilității față de inculpat a prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, inclusiv asupra celor reproduse la **pct. 3. și 5.** din prezenta decizie, cât și în felul și esența probatorie în care acestea au fost enunțate (*art. 414 alin. (5) CPP*).

Astfel, împrejurările enunțate relevă, în mod clar și evident, că instanța de apel nu a judecat apelul declarat, în latura aplicării prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, în conformitate cu rigorile prevăzute de lege, deoarece nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelul apărării și a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, și că recursul ordinar este întemeiat în aspectul vizat.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs casează total hotărârea 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.

Dat fiind că încălcările normelor procedurale specificate, comise de către instanța de apel, constituie erori de drept prevăzute în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală și care nu pot fi corectate de către instanța de recurs, se impune soluția admiterii recursului ordinar, casării deciziei atacate în partea neaplicării față de inculpat a prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală și dispunerea rejudecării cauzei în această parte de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

La rejudecarea cauzei, instanța de apel urmează să țină cont de împrejurările expuse, să înlăture erorile menționate, să judece cauza în strictă conformitate cu legea, să adopte o hotărâre legală și întemeiată.

În rest, decizia contestată urmează a fi menținută.

7. În conformitate cu art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c), alin. (3) Cod de procedură penală, Colegiul Penal lărgit,

DECIDE :

Admite recursul ordinar declarat de avocatul Nicolae Negrei, casează decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 03 iunie 2021 în partea neaplicării față de inculpatul Sinelnicov Alexandr xxxx a prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală și dispune rejudecarea cauzei în această parte de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În rest, decizia contestată se menține.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată în partea vizând rejudecarea cauzei și este irevocabilă în rest, fiind pronunțată integral la 03 decembrie 2021.

Președinte

Iurie Diaconu

Judecători

Ion Guzun

Victor Boico

Anatolie Țurcan

Elena Cobzac