

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

07 februarie 2022

mun. Chișinău

Colegiul Penal lărgit al Curții Supreme de Justiție
în componență:

Președinte

Nadejda Toma,

Judecători

Iurie Diaconu, Liliana Catan, Victor Boico,
Ghenadie Plămădeală

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursul ordinar, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 octombrie 2021, declarat de avocatul Jereghi Anatolie în numele inculpatului

*Rotaru Dumitru, născut la
XXXXX, originar și locuitor al mun. XXXXX, str.
XXXXX, XXXXX, cetățean al R. Moldova, fără
antecedente penale.*

*Termenul de examinare:
instanța de fond: 04.02.2020 - 20.07.2020,
instanța de apel: 17.08.2020 - 19.10.2021,
instanța de recurs: 17.01.2022 - 07.02.2022.*

Asupra recursurilor menționate, Colegiul Penal lărgit,

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău din 20 iulie 2020, cauza fiind examinată conform prescripțiilor din art. 364¹ Cod de procedură penală, Rotaru Dumitru a fost condamnat în baza art. 217 alin. (3) lit. c) Cod penal la 1 an închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții în domeniul circulației substanțelor narcotice pe un termen de 2 ani.

În temeiul art. 90 Cod penal, executarea pedepsei închisorii a fost suspendată condiționat, pe un termen de *probă* de 1 an.

Cheltuielile de judecată în mărime de 1680 lei, au fost trecute în contul statului.

2. Instanța de fond a constatat că inculpatul Rotaru D., având scopul consumului de droguri, în timp și circumstanțe nestabilite de către organul de urmărire penală, a intrat în posesia drogurilor pe care le-a transportat și păstrat asupra sa până la 12.12.2019, în jurul orei 22⁰⁰, când, aflându-se pe str. Copăceni, 3, din mun. Chișinău, având un comportament suspect, a fost stopat de către Zgardan V. și Cudreașov N.,

angajați ai batalionului de patrulare și reacționare operativă al Direcției de poliție mun. Chișinău, care, suspectându-l de consum de droguri, l-au condus pentru verificare la IP Centru al DP mun. Chișinău din str. Bulgară, 40, unde, pe parcursul documentării cazului, asupra sa, a fost depistat și ridicat un pachet din polimer, incolor de tip zip-lock, care a fost predat benevol și în care se afla un ambalaj de culoare oranj, cu inscripțiile „Fizzy” și „Boom”, în interiorul căruia se conține o substanță cu aspect de praf de culoare albastră.

Conform raportului de constatare tehnico-științifică nr. XXXXX din 27.12.2020, substanță cu aspect de praf de culoare albastră, cu miros specific, prezentată la examinare, reprezintă substanță stupefiantă - PVP, masa substanței (PVP), constituie 0,471 g.

Potrivit pct. 7 din lista substanțelor stupefiante, psihotrope și a plantelor care conțin astfel de substanțe, depistate în trafic ilicit, precum și cantitățile acestora aprobată prin HG nr. 79 din 23.01.2006, constituie proporții mari, iar în corespundere cu lista nr. 1 din HG nr. 1088 din 05.10.2004, cu privire la aprobarea tabelelor și listelor substanțelor narcotice, psihotrope și precursorilor acestora, supuse controlului, substanță stupefiantă - PVP nu este utilizată în scopuri medicinale.

Instanța a reținut că inculpatul a recunoscut în totalitate vina și a solicitat judecarea cauzei în baza probelor administrate în faza de urmărire penală, în conformitate cu prevederile art. 364¹ Cod de procedură penală.

Astfel, acțiunile lui au fost încadrate în baza art. 217 alin. (3) lit. c) Cod penal, ca păstrarea și transportarea drogurilor săvârșite în proporții mari, fără scop de înstrăinare, cu utilizarea drogurilor a căror circulație în scopuri medicinale este interzisă.

La stabilirea pedepsei, instanța a luat în considerare că art. 217 alin. (3) lit. c) Cod penal, prevede închisoare de până la 4 ani, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de la 2 la 5 ani, că inculpatul a comis o infracțiune mai puțin gravă, fiind minor, și având în vedere prevederile art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală și art. 70 alin. (3) Cod penal, a concluzionat de a-i stabili pedeapsa sub formă de închisoare, cu suspendarea condiționată a executării ei pe un termen de 2 ani, conform art. 90 Cod penal.

Totodată, instanța a statuat că dispoziția cu privire efectuarea raportului de constatare tehnico-științific nr. XXXXX din 27.12.2019 a fost emisă de către organul de urmărire penală, fapt pentru care urmează a fi respinsă solicitarea de încasarea a cheltuielilor de judecată în sumă de 1680 lei de la inculpat, mai mult ca atât, luând în considerație și situația materială precară a inculpatului, aceste cheltuieli trebuie trecute în contul statului.

3. Procurorul în Procuratura mun. Chișinău, oficiul Centru, Casian Olga, a declarat apel, solicitând casarea parțială a sentinței și adoptarea unei noi hotărâri, prin care să fie dispusă încasarea de la inculpat a cheltuielilor judiciare în sumă de 1680 lei.

Apelanta a invocat că, conform art. 229 alin. (1) și (2) Cod de procedură penală, cheltuielile judiciare sunt suportate de condamnat sau sunt trecute în contul statului. Instanța de judecată poate obliga condamnatul să recupereze cheltuielile judiciare

Ori, efectuarea cheltuielilor de judecată într-o cauză penală este provocată de săvârșirea infracțiunii, care evident impune desfășurarea urmăririi și a judecării cauzei pentru aplicarea legii penale celui ce a comis-o, ca urmare, cheltuielile judiciare sunt imputabile inculpatului condamnat pentru săvârșirea infracțiunii, temeiul juridic fiind

fapta sa infraccională, deoarece fără săvârșirea infraccțiunii astfel de cheltuieli nu s-ar fi efectuat.

3.1. A declarat apel și avocatul Jereghi Anatolie, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care procesul penal în privința lui Rotaru D. să fie încetat, cu tragere acestuia la răspundere contravențională.

Apelantul a invocat că, la aplicarea pedepsei, instanța nu a ținut cont de faptul că, inculpatul este la prima abatere de acest gen, anterior nefiind tras la răspundere penală, cazierul lui contravențional este fără mențiuni, a recunoscut pe deplin vina, se caracterizează pozitiv și a comis infraccțiunea la vârsta de 18 ani.

În astfel de circumstanțe, constatând faptul că se întrunesc toate cerințele prevăzute de art. 55 Cod penal, instanța era în drept să înceteze cauza penală cu tragerea la răspundere contravențională a inculpatului, or, corectare și reeducarea inculpatului poate avea loc și fără tragerea la răspundere penală, deoarece este învinuit de comiterea unei infraccțiuni mai puțin grave, anterior nefiind tras la răspundere penală, nu s-a constatat existența prejudiciilor materiale ca rezultat al comiterii infraccțiunii, și-a recunoscut pe deplin vina, iar corectarea și reeducarea acestuia poate avea loc fără atragerea la răspundere penală.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 octombrie 2021, apelul avocatului a fost respins, ca nefondat, admis apelul procurorului, casată parțial sentința și pronunțată o nouă hotărâre.

De la inculpat s-au încasat în beneficiul statului cheltuielile de judecată în sumă de 1680 lei.

Instanța de apel a statuat că, inculpatul fiind legal citat pentru ședința de judecată nu s-a prezentat, urmând, cu referire la art. 321 Cod de procedură penală, de a examina cauza în lipsa ultimului.

Instanța de fond, la stabilirea pedepsei, corect a ținut cont că inculpatul a comis o infraccțiune mai puțin gravă, anterior nu a fost judecat, a săvârșit infraccțiunea fiind minor, suspendarea condiționată a executării pedepsei fiind o măsură legală și temeinică, aplicată în corespundere deplină cu condițiile stabilite la art. 90 Cod penal și care în esență oferă un sistem de garanții sub aspectul eficienței și poartă o severitate accentuată de natură să exprime un tratament adecvat inculpatului și să garanteze resocializarea sa viitoare pozitivă, scopul pedepsei fiind atins și fără condamnarea dânsului la o pedeapsă privativă de libertate.

Nu este rațională și echitabilă solicitarea avocatului cu privire la aplicarea în privința inculpatului a prevederilor art. 55 Cod penal, deoarece aplicarea unei pedepse contravenționale este prea blândă și neproportională faptei comise, reieșind din personalitatea inculpatului, gravitatea infraccțiunii și circumstanțele comiterii infraccțiunii, și în consecință, nu va asigura atingerea scopului pedepsei penale de restabilire a echității sociale, corectarea condamnatului, precum și prevenirea săvârșirii de noi infraccțiuni.

Or, inculpatul a cunoscut și prevăzut consecințele acțiunilor sale, astfel că, neatragerea lui la răspundere penală ar duce la neconștientizarea pericolului social al acțiunilor ilicite, fapt care ar genera omiterea scopului legii penale prevăzut de art. 2 alin. (2) Cod penal care statuează că, legea penală apără, împotriva infraccțiunilor, persoana, drepturile și libertățile acesteia, proprietatea, mediul înconjurător, orânduirea

constituțională, suveranitatea, independența și integritatea teritorială a R. Moldova, pacea și securitatea omenirii, precum și întreaga ordine de drept.

De asemenea, conform art. 229 alin. (1) și (2) Cod de procedură penală, cheltuielile judiciare sânt suportate de condamnat sau sânt trecute în contul statului. Instanța de judecată poate obliga condamnatul să recupereze cheltuielile judiciare.

Astfel, plata cheltuielilor judiciare urmează a fi puse în sarcina inculpatului atâta timp cât vina acestuia a fost dovedită indubitabil, or, efectuarea expertizei, a avut la geneză comportamentul infracțional al inculpatului.

5. Avocatul Jereghi Anatolie a declarat recurs ordinar, solicitând casarea deciziei menționate și dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel.

Recurentul a invocat că, instanța de apel a admis o eroare gravă de fapt, deoarece judecata a avut loc fără participarea inculpatului.

Ignorând prevederile art. 413 alin. (1) și 321 Cod de procedură penală, a examinat cauza în lipsa lui Rotaru D., care nu a fost citat legal, fără avizul de recepție a citației, ne fiind constat faptul eschivării ultimului de a se prezenta în instanță, or, acesta nici nu cunoștea data și ora ședinței de judecată și nu a solicitat examinarea cauzei în lipsa sa.

Totodată, nepronunțându-se sau pronunțându-se superficial asupra motivelor invocate în apel, instanța a făcut o motivare haotică, contradictorie, bazată pe teorie, fără o argumentare concretă.

Nu s-a luat în considerație că Rotaru D. este la prima abatere de acest gen, anterior nefiind tras la răspundere penală, cazierul contravențional a acestuia este unul fără mențiuni, și-a recunoscut pe deplin vina în comiterea infracțiunii, se caracterizează pozitiv, a comis infracțiunea la vârsat de 18 ani.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 5) și 6) Cod de procedură penală - cauza a fost judecată în apel fără citarea legală a unei părți, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția.

6. Judecând recursul ordinar pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente.

Potrivit art. 427 alin. (1) pct. 2), 5) și 6) Cod de procedură penală hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de această instanță, în situația când instanța nu a fost compusă potrivit legii ori au fost încălcate prevederile art. 30 și 31, când cauza a fost judecată în apel fără citarea legală a unei părți, când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția. Conform art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs este în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația inculpatului.

Instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Sub acest aspect se reține că instanța de apel a comis următoarea eroare de drept.

În primul rând, conform art. 413 alin. (1) Cod de procedură penală, la judecarea apelului se aplică regulile generale pentru judecarea cauzelor în primă instanță, cu excepțiile prevăzute în Partea specială titlul II capitolul IV secțiunea 1. Potrivit art. 412 alin. (3), (4) și (5) Cod de procedură penală, judecarea apelului se face cu citarea părților. Judecarea apelului are loc în prezența inculpatului, când acesta se află în stare de arest,

cu excepția prevăzută în art. 321 alin. (2) pct. 2). Neprezentarea părților legal citate în instanța de apel nu împiedică examinarea cauzei. Conform art. 236 alin. (1), (2) și (3) Cod de procedură penală, chemarea unei persoane în fața organului de urmărire penală sau a instanței de judecată se face prin citație scrisă. Citarea se va face în așa fel ca persoanei chemate să i se înmâneze citația cu cel puțin 5 zile înainte de data când ea trebuie să se prezinte conform citației în fața organului respectiv. Citația se înmânează de către agentul împuternicit cu înmânarea citației (denumit în continuare *agent*) sau prin serviciul poștal. În corespundere cu art. 242 alin. (1) și (2) Cod de procedură penală, dovada de primire a citației trebuie să cuprindă numărul dosarului penal, denumirea organului de urmărire penală sau a instanței care a emis citația, numele, prenumele și calitatea procesuală a persoanei citate, precum și data pentru care este citată. Dovada de primire trebuie să cuprindă, de asemenea, data înmânării citației, numele, prenumele, calitatea și semnătura celui ce înmânează citația, certificarea de către acesta a identității și a semnăturii persoanei căreia i s-a înmânat citația, precum și indicarea calității acesteia. Ori de câte ori, cu prilejul predării sau afișării unei citații se întocmește un proces-verbal, acesta va cuprinde, în mod corespunzător, și mențiunile indicate în alin. (1). Conform art. 331 alin. (1) Cod de procedură penală, în cazul în care cauza nu poate fi judecată din motivul neprezentării în ședință a uneia din părți, instanța, în urma consultării părților, decide amânarea ședinței și dispune părții obligate să prezinte probe să ia măsurile respective pentru asigurarea prezenței persoanelor care nu s-au prezentat și pentru asigurarea judecării cauzei la data fixată de instanță.

Conform jurisprudenței naționale, judecarea apelului se face cu citarea părților, cărora trebuie să li se înmâneze o citație, iar adeverința cu indicația datei primirii se restituie instanței de apel. Lipsa adeverinței sau neînștiințarea instanței de către una din părți despre imposibilitatea de a se prezenta constituie temei pentru stabilirea altui termen de judecată. Instanța urmează să verifice dacă a fost îndeplinită procedura de citare a părților. În cazul în care una din părți nu a fost citată și nu s-a prezentat la judecată, judecarea apelului se amână pentru altă dată, la care aceste cerințe urmează să fie îndeplinite (*pct. 13, 14.1. din Hotărârea Plenului CSJ a RM din 12.12.2005, nr.22 Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel*).

Totodată, instanța de apel nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, deoarece, conform descripțivului deciziei atacate și procesului-verbal al ședinței de judecată (*pct. 4. din decizie*) a indicat că: „*inculpatul fiind legal citat pentru ședința de judecată nu s-a prezentat, condiții potrivit cărora, Colegiul cu referire la art. 321 Codul de procedură penală, a dispus examinarea cauzei în lipsa ultimului...*”, însă, în materialele dosarului nu există dovada de primire de către inculpat a citației judiciare, acesta nu se afla în stare de arest, deci, nefiind incidente prevederile art. 321 alin. (2) pct. 2) Cod de procedură penală, iar dispoziția menționată nu este raportată și fondată, cub nicio formă, pe prescripțiile de drept enunțate supra. Prin urmare, cauza a fost judecată în apel fără citarea legală a inculpatului.

Ori, în hotărârea *Russu c. Moldovei* din 13.11.2008, CtEDO a menționat că art. 6 CoEDO, garantează dreptul persoanei acuzate de a participa efectiv la procesul său penal. Acesta include, *inter alia*, nu doar dreptul de a fi prezent, dar și de a asculta și a urmări procesul. Acest drept face implicit parte din esența conceptului procedurii contradictorii și poate fi, de asemenea, dedus din garanțiile prevăzute în sub-paragrafele (c), (d) și (e) ale §3 al art. 6 - „să se apere el însuși”, „să întrebe sau să solicite audierea

martorilor”. Este dificil de a vedea în această cauză cum ar fi putut să-și exercite aceste drepturi reclamantul fără a fi prezent. Deoarece reclamantul nu a fost informat despre ședința judiciară, el nu a avut posibilitatea să-și organizeze apărarea. Deci, a avut loc o violare a art. 6 al Convenției.

În al doilea rând, Conform art. 6 §1, 2 din CoEDO și art. 19 alin. (1), 25 alin. (4) Cod de procedură penală, orice persoană are dreptul la examinarea și soluționarea cauzei sale de către o instanță legal constituită, care va acționa în conformitate cu prezentul cod. Nimeni nu poate fi lipsit de dreptul de a-i fi judecată cauza de acea instanță și de acel judecător în competența cărora ea este dată prin lege. Potrivit art. 30 alin. (5), 31 alin. (1), (3) Cod de procedură penală, apelul se judecă în complet format din 3 judecători, care trebuie să rămână același în tot cursul judecării cauzei. În cazul în care cauza se judecă de un complet format din 3 judecători și unul din aceștia nu poate participa în continuare la judecarea cauzei din motiv de boală îndelungată, deces sau din motivul eliberării din funcție în condițiile legii, acest judecător este înlocuit de un alt judecător și cauza se judecă în continuare. În corespundere cu art. 6¹ alin. (1¹) și (2) din Legea privind organizarea judecătorească, schimbarea membrilor completului se face în cazuri excepționale, în baza unei încheieri motivate a președintelui Curții de Apel și potrivit criteriilor obiective stabilite de regulamentul elaborat de Consiliul Superior al Magistraturii. Cauzele repartizate unui complet de judecată nu pot fi trecute altui complet decât în condițiile prevăzute de lege. Potrivit pct. 14 din Regulamentul privind modul de constituire a completelor de judecată și schimbarea membrilor acestora, schimbarea membrilor completului de judecată se impune în cazurile în care există unul din următoarele temeuri: boală îndelungată, deces, eliberare din funcție, abținere, recuzare, detașare, transferare, promovare, suspendare din funcție, incompatibilități.

Instanța de apel nu a respectat nici aceste prevederi legale, deoarece, conform fișei PIGD, cauza a fost repartizată completului format din judecătorii S. Teleucă, S. Furdui și S. Gîrbu.

Însă, potrivit proceselor - verbale ale ședinței judiciare, a început judecarea cauzei completul format din judecătorii S. Teleucă, S. Gîrbu și A. Spoială, a continuat, finisat și pronunțat decizia contestată completul - S. Gîrbu, D., Băbălău și G. Moscalciuc (*f.d. 109, 112, 123, 135-146*).

Totodată, în materialele cauzei lipsește încheierea președintelui instanței, motivată pe criteriile prescrise în art. 31 alin. (3) Cod de procedură penală și pct. 14 din Regulamentul privind modul de constituire a completelor de judecată și schimbarea membrilor acestora, despre schimbarea judecătorilor S. Furdui, S. Teleucă și A. Spoială.

Ori, potrivit stipulărilor din art. 251 alin. (2) și (3) Cod de procedură penală, încălcarea prevederilor legale referitoare la compunerea instanței atrage nulitatea actului procedural. Nulitatea respectivă nu se înlătură în niciun mod, poate fi invocată în orice etapă a procesului și se ia în considerare de instanță, inclusiv din oficiu. Deci, încălcările nominalizate a normelor procesuale-penale au lezat dreptul inculpatului la un proces echitabil, garantat de art. 6 CoEDO.

Împrejurările expuse atestă în mod lucid că instanța de apel nu a judecat cauza penală în conformitate cu rigorile legale, deoarece instanța nu a fost compusă potrivit legii fiind încălcate prevederile art. 30 și 31, cauza a fost judecată în apel fără citarea legală a inculpatului, a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, și că recursul ordinar este întemeiat.

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. 2), 5) și 6) Cod de procedură penală și care nu pot fi corectate de către instanța de recurs, se impune soluția admiterii recursului ordinar, casării totale a deciziei contestate și dispunerea rejudecării cauzei 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, și să adopte o hotărâre legală și întemeiată.

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

D E C I D E :

Admite recursul ordinar declarat de avocatul Jereghi Anatolie, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 octombrie 2021, în privința inculpatului Rotaru Dumitru și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, fiind pronunțată integral la 25 februarie 2022.

Președinte
Judecători

Nadejda Toma
Iurie Diaconu
Liliana Catan
Victor Boico
Ghenadie Plămădeală