

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

13 iunie 2022

mun. Chișinău

Colegiul Penal lărgit al Curții Supreme de Justiție

în componență:

Președinte

Nadejda Toma,

Judecători

Iurie Diaconu, Liliana Catan, Anatolie Țurcan,
Victor Boico,

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursul ordinar împotriva sentinței Judecătoriei Chișinău din 28 mai 2021 și deciziei Colegiului Penal al Curții de Apel Chișinău din 24 ianuarie 2022, declarat de avocatul Țurcanu Mihai, în numele inculpatului

Savin Mihail XXXXXX.

	<i>Termenul de examinare,</i>
<i>instanța de fond:</i>	<i>16.12.2020 - 28.05.2021,</i>
<i>instanța de apel:</i>	<i>21.09.2021 - 24.01.2022,</i>
<i>instanța de recurs:</i>	<i>08.04.2022 - 13.06.2022.</i>

Asupra recursului menționat, Colegiul Penal lărgit,

c o n s t a t ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău din 28 mai 2021, Savin Mihail a fost condamnat în baza art. 217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal la 8 ani și 6 luni închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita activități legate de producerea, prepararea, experimentarea, extragerea, prelucrarea, transformarea, procurarea, păstrarea, expedierea, transportarea drogurilor, etnobotanicelor sau analoagelor acestora pe un termen de 5 ani, cu executare în penitenciar de tip închis, începând din 28.05.2021, cu includerea perioadei arestării preventive și la domiciliu, detenției în vederea extrădării de la 14.06.2017 până la 13.07.2017, de la 13.07.2017 până la 06.10.2017, de la 10.10.2019 până la 02.11.2020 și de la 02.11.2020 până la 28 mai 2021.

De la inculpat s-au încasat, în beneficiul statului cheltuielile judiciare în sumă 31.246,16 lei.

2. Instanța de fond a constatat că inculpatul Savin Mihail, acționând cu intenție directă, având scopul punerii în circulație ilegală a drogurilor în scop de înstrăinare, în circumstanțe nestabilite de timp și de loc, a obținut de la persoane neidentificate pentru înstrăinare și pentru distribuire în scop de înstrăinare droguri, pe care le-a păstrat, le-a transportat, le-a distribuit în scop de înstrăinare și le-a înstrăinat, până la 14 iunie 2017, când în urma efectuării măsurilor speciale de investigație - achiziția de control și investigația sub acoperire, în intervalul de timp 16.45 - 16.50 de la persoana - investigator sub acoperire, care a procurat droguri a fost ridicat un pachetel improvizat din hârtie în interiorul căruia se afla substanță cu aspect de praf de culoare cafenie, iar în intervalul de timp 17.25 - 18.52, în urma efectuării unei percheziții la domiciliul lui Savin Mihail, în XXX din XXXXXX XXXXXX XXXXXXXX, XXXXXXXX, au fost depistate și ridicate, conform procesului-verbal de percheziție din 14.06.2017, cinci pachete, și anume, un pachetel din polietilenă de tip zip-lock, trei pachetele improvizate din hârtie, un pachetel improvizat din folie de staniol, în interiorul căroră se afla substanță cu aspect de praf de culoare cafenie și o seringă în interiorul căreia se afla lichid de culoare cafenie.

Potrivit raportului de expertiză judiciară nr. 34/12/1-R-3640 din 05.07.2017, substanța cu aspect de pulbere și bulgărași de culoare cafenie din pachetelul din hârtie de ziar, ridicat în urma măsurilor speciale de investigație din 14.06.2017, reprezintă heroină, în cantitate de 0,122 gr., iar potrivit raportului de expertiză judiciară nr. 34/12/1 -R-3729 din 11.07.2017, substanțele cu aspect de praf și bulgări de culoare cafenie din cinci pachete, ridicate în cadrul percheziției din 14.06.2017, reprezintă heroină în cantitate de 12,126 gr. și lichidul de culoare cafenie din seringă cu capacitatea de 1 ml., ridicată în cadrul aceleiași percheziții, reprezintă soluție de heroină în cantitate de 0,063 gr. (materie uscată).

Conform Hotărârii Guvernului RM nr. 1088 din 05.10.2004 Cu privire la aprobarea tabelelor și listelor substanțelor narcotice, psihotrope și precursorilor acestora, supuse controlului, heroina reprezintă substanță stupefiantă neutilizată în scopuri medicale.

Conform listei substanțelor stupefiante, psihotrope și a plantelor, care conțin astfel de substanțe, depistate în trafic ilicit, precum și cantitățile acestora, aprobată prin Hotărârea Guvernului RM nr. 79 din 23.01.2006, cantitatea de 12,311 gr. (0,122 + 12,126+0,063) gr. de heroină se atribuie la cantități deosebit de mari.

Cu toate că inculpatul nu și-a recunoscut vina în săvârșirea infracțiunii incriminate, vinovăția acestuia a fost pe deplin dovedită prin probele administrate, și anume:

declarațiile inculpatului, că împreună cu Andrei preparau droguri pentru consum. Ulterior, i-a spus lui Alexei că are nevoie de bani pentru a achita serviciile comunale și acesta i-a împrumutat 700 lei. Alexei i-a adus banii, acesta avea droguri, nu el i-a dat. Percheziția a avut loc peste 2-3 zile după ce a luat acești bani. În timpul percheziției era cu Andrei;

declarațiile martorului Clima Andrei, că inculpatul îl servea cu heroină, nu des, fiindcă se vedeau rar. Împreună cu inculpatul a consumat de vreo 3 ori, însă de la acesta nu a procurat droguri niciodată. După operație a mers la inculpat, fiindcă acesta i-a spus că va consuma droguri, însă nu a reușit să administreze nimic. Atunci

nu a fost la Savin Mihail cu bani pentru a consuma droguri. Poate trebuia să-i achite pentru droguri, dar la acel moment nu avea bani. Posibil Savin Mihail i-a spus că îi va rămâne dator, însă inițial nu trebuia să-i achite. Procesul-verbal de audiere de la urmărirea penală a fost semnat de el, dar declarațiile nu sunt ale lui. Își amintește însă textul, care corespunde adevărului;

declarațiile martorului Cozonac Marcel, angajat la Direcția antidrog din cadrul INI, că în luna iunie 2017, într-o seară, a primit informația că Savin Mihail realizează droguri de tip heroină în XXXXXX XXXXXX XXXXXX. Ulterior, cu antrenarea ofițerului sub acoperire, au mers la Savin Mihail, unde a fost procurată heroină, iar după o perioadă scurtă, acesta a fost reținut. În acea zi, un cumpărător urma să vină la Savin Mihail pentru a lua heroină. După ce cumpărătorul a procurat drogurile, de la Savin Mihail din apartament, ei, având autorizație de percheziție la domiciliu, au intrat și au depistat droguri. Se cunoștea că inculpatul realizează droguri, deoarece a fost efectuată o cumpărătură de control de către angajații anti-drog, investigatorul sub acoperire procurând heroină, acțiune ce a fost efectuată cu mai mult de 2 săptămâni înainte de percheziție;

declarațiile martorului Damaschin Galina că cunoaște de ce este învinuit inculpatul și știe că el folosea droguri. Multe persoane de la piață spuneau că Savin Mihail fuma iarbă. Nu cunoaște de unde o lua. A văzut că mai veneau persoane într-o parte și fumau, apoi el venea amețit;

declarațiile martorului Bogdan Șamir că i-a împrumutat lui Savin Mihail în jur de 2000 lei, însă nu cunoaște pentru ce erau banii. A auzit că el consuma droguri, vedea că acesta pleca undeva cu persoane, apoi revenea schimbat. Odată a văzut că se certa cu soția, care îi zicea că pleacă de la el dacă nu se tratează. I-a împrumutat bani inculpatului, apoi a fost la el acasă, iar soția lui nici nu știa că el a împrumutat bani, de atunci nu l-a mai văzut. Veneau la el persoane și de mai multe ori era afară și era telefonat, îl luau și el se întorcea peste vreo două ore, nu cunoaște unde se ducea;

procesul-verbal din 05.07.2017 de verificare a declarațiilor la locul infracțiunii, potrivit căruia Savin Mihail a indicat în ce circumstanțe a procurat droguri;

procesul-verbal din 15.06.2017 privind consemnarea măsurilor speciale de investigație - investigația sub acoperire;

procesul-verbal din 14.06.2017 privind examinarea și controlul transmițerii banilor;

procesul-verbal din 15.06.2017 privind consemnarea măsurii speciale de investigație - achiziția de control;

procesul-verbal din 14.06.2017 de ridicare, potrivit căruia de la martorul XXXXXX XXXXXX, investigator sub acoperire, a fost ridicat un pachetel din hârtie, având în interior substanță cu aspect de praf de culoare cafenie care, conform ordonanțelor din 13.11.2020, a fost recunoscută în calitate de corp delict, fiind transmisă spre păstrare în camera pentru corpuri delictive a IP Ciocana al DP mun. Chișinău;

procesul-verbal din 14.06.2017 de percheziție, potrivit căruia în cadrul efectuării percheziției la domiciliul lui Savin Mihail, în XXX din XXXXXX XXXXXX XXXXXXXX, mun. Chișinău, au fost depistate și ridicate mijloace bănești în sumă de 700 lei și 1020 lei și cinci pachete, și anume, un pachetel din polietilenă

de tip zip-lock, trei pachetele improvizate din hârtie, un pachetel improvizat din folie de staniol, în interiorul, cărora se afla substanță cu aspect de praf de culoare cafenie și o seringă, în interiorul căreia se afla lichid de culoare cafenie. Substanța din cele cinci pachete și din seringă, conform ordonanțelor din 13.11.2020, au fost recunoscute în calitate de corpuri delictive și transmise spre păstrare în camera pentru corpuri delictive a IP Ciocana al DP mun. Chișinău.

Totodată, declarațiile inculpatului că nu a realizat substanțe narcotice reprezintă o metodă de autoapărare întru evitarea pedepsei, iar pe parcursul judecării cauzei nu au fost stabilite motive de a supune îndoielilor declarațiile martorilor.

Or, declarațiile martorilor sunt veridice, coroborează între ele, inclusiv cu procesul-verbal al acțiunilor de urmărire penală și raportul de constatare tehnico-științific efectuat și redau situația obiectivă pe caz, ce se confirmă consecutiv prin probele administrate în conformitate cu prevederile procesual-penale, fiind pertinente, concludente, utile și veridice, în coroborare între ele și nu prezintă temei de îndoială.

Argumentele apărării sunt formale și neîntemeiate, neavând careva suport juridic, or, pe parcursul cercetării judecătorești au fost constatate și elucidate circumstanțele comiterii de către inculpat a infracțiunii prevăzute de art. 217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal, ca circulația ilegală a drogurilor, etnobotanicelor sau analogilor acestora cu scop de înstrăinare săvârșită în proporții deosebit de mari.

Distribuirea de substanțe narcotice s-a realizat prin înstrăinarea efectivă, momentul de consumare a infracțiunii survenind la etapa transmiterii substanței narcotice (heroina), contra sumei de 700 lei de către inculpat investigatorului sub acoperire XXXXXX XXXXXX și martorului Clima Andrei, fapt confirmat prin procesul-verbal din 15.06.2017, procesul-verbal din 14.06.2017, procesul-verbal din 15.06.2017, procesul-verbal din 14.06.2017 de ridicare, potrivit căruia de la martorul XXXXXX XXXXXX, investigator sub acoperire, a fost ridicat un pachetel din hârtie ce conținea substanța narcotică heroina; procesul-verbal din 16.11.2020, prin care au fost supuse examinării mijloacele bănești în sumă de 700 lei și 1020 lei, ridicate în timpul percheziției din 14.06.2017.

Acțiunile de urmărire penală au fost îndeplinite în condiții legale, iar cele constatate au fost confirmate și de către martorul Clima Andrei, care a declarat că, fiind consumator de droguri, s-a adresat inculpatului, cunoscând că acesta are droguri, iar anterior cazului au mai consumat droguri cu inculpatul, fiind servit de către ultimul.

Declarațiile date coroborează cu declarațiile martorului Cozonac Marcel că, în cadrul percheziției în flagrant au fost depistați Clima Andrei și inculpatul, în momentul în care aceștia consumau droguri, și anume, în cadrul ridicării substanței narcotice, Savin Mihail a recunoscut că acestea îi aparțin lui și de bună voie a predat toate drogurile care le avea la el.

Aceste declarații confirmă vinovăția inculpatului în cele incriminate, fiind în coroborare cu acțiunile organului de urmărire penală privind achiziția de control prin intermediul agentului sub acoperire, acțiuni întreprinse legal și autorizate de către organul de urmărire penală.

În același timp, declarațiile martorilor Damaschin Galina și Bogdan Șamir, nu conțin careva informații relevante ce se referă la speța dată.

La stabilirea pedepsei, instanța a ținut cont de prevederile art. 61, 75 Cod penal, că inculpatul a comis o infracțiune deosebit de gravă, care se pedepsește cu închisoare de la 7 la 15 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 anterior a fost judecat, este căsătorit și are un copil minor la întreținere, duce un mod de viață antisocial, după săvârșirea infracțiunii s-a eschivat de la organul de urmărire penală fiind pornit dosar de căutare nr. 2017480223, fiind reținut pe teritoriul Italiei la 10.10.2019 a fost plasat în arest până la predarea autorităților Republicii Moldova, că nu a conștientizat caracterul social al faptelor comise, concluzionând că în privința inculpatului este echitabilă aplicarea unei pedepse minime cu închisoare.

3. Inculpatul a declarat apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care acțiunile lui să fie reîncadrate în baza art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, cu aplicarea unei pedepse conform art. 90 Cod penal.

Apelantul a invocat că învinuirea nu și-a găsit confirmare, iar instanța de fond eronat a pronunțat o sentință de condamnare.

Totodată, instanța de fond, în mod nejustificat a exclus versiunea de provocare, considerând incorect că investigatorul sub acoperire a efectuat achiziția de control, or, declarațiile lui că substanțele narcotice depistate în cadrul percheziției îi aparțineau lui XXXXXX XXXXXX nu au fost combătute, astfel existența infracțiunii prevăzute de art. 217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal nu a fost dovedită.

Mai mult, lipsește latura obiectivă și subiectivă a infracțiunii prevăzută de art. 217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal, acuzarea nu a probat modul și circumstanțele în care a fost comisă circulația ilegală a substanțelor narcotice, nefiind demonstrat nici scopul de înstrăinare a acestor substanțe.

Martorul Cozonac Marcel a declarat că, în urma acțiunilor speciale de investigație, XXXXXX XXXXXX a efectuat achiziția de control, prin care au fost procurate substanțe narcotice - heroină, însă nu a putut relata care a fost procedura. Or, instanța de judecată nu poate reține probele materiale - substanța narcotică heroina în cantitate de 0,122 gr., predate de către XXXXXX XXXXXX, deoarece putea să aparțină acestuia, care este consumator de droguri. Iar, din materialele cauzei și în cadrul cercetării judecătorești, nu a fost stabilită transmiterea substanțelor narcotice de către inculpat lui XXXXXX XXXXXX, învinuirea fiind bazată pe presupuneri.

La baza condamnării au fost puse declarațiile martorului Cozonac Marcel, care activa în calitate de ofițer superior al Inspectoratului Principal de Investigație, însă audierea acestuia s-a efectuat cu încălcarea normelor procedurii penale, deoarece este reprezentant al organului de urmărire penală, iar conform art. 90 alin. (5) pct. (4) Cod de procedură penală, nu putea fi audiat în calitate martor. Totodată, Cozonac Marcel s-a ocupat nemijlocit de investigarea și documentarea acțiunilor procesuale în privința inculpatului, precum și de selectarea persoanei XXXXXX XXXXXX (investigator sub acoperire) care a achiziționat droguri de la inculpat, de regizarea tuturor acțiunilor investigatorului sub acoperire XXXXXX XXXXXX: transmiterea banilor investigatorului sub acoperire, întocmirea procesului-verbal de transmitere, organizarea acțiunilor de înregistrare video etc.

Potrivit art. 90 alin. (4) Cod de procedură penală, nu pot fi citați și ascultați ca martori 4) reprezentantul organului de urmărire penală - cu privire la circumstanțele care le-au devenit cunoscute în legătură cu exercitarea de către ei a atribuțiilor lor

procesuale, cu excepția cazurilor de participare la reținere în flagrant delict, de cercetare a probelor dobândite prin intermediul lor, erorilor sau abuzurilor la efectuarea proceduri în cauza respectivă, de reexaminare a cauzei în ordine de revizie sau de restabilire a dosarului pierdut.

La fel, declarațiile martorului Cozonac Marcel, fiind de o veridicitate scăzută, au confirmat doar că XXXXXX XXXXXX îl cunoștea pe Savin Mihail ca consumator de droguri, lucru pe care ultimul nu l-a negat. Mai mult, Cozonac Marcel a indicat direct că XXXXXX XXXXXX era consumator de droguri și avea informație că acesta procură droguri pentru consum propriu.

Astfel, nu au fost prezentate probe dobândite prin măsurile speciale de investigații de rigoare care ar privi intrarea în contact a investigatorului sub acoperire XXXXXX XXXXXX cu inculpatul, nefiind probată nici transmiterea substanțelor narcotice de către Savin Mihail lui XXXXXX XXXXXX.

Totodată, organul de urmărire penală s-a bazat numai pe declarațiile lui XXXXXX XXXXXX, care este consumator de droguri și a acceptat conlucrarea cu organele de drept pentru a scăpa de pedeapsă, indicând că inculpatul comercializează droguri și a prezentat organului de urmărire penală substanțele narcotice, fără a demonstra proveniența lor, iar acuzarea a refuzat să fie audiat în cadrul cercetării judecătorești.

La fel, urma a fi apreciat critic procesul-verbal de ridicare din 14.06.2017, prin care de la martorul XXXXXX XXXXXX a fost ridicat un pachetel din hârtie, în interior cu o substanță care, conform raportului de expertiză, reprezintă heroină, în cantitate de 0,122 gr. Însă, nu există probe ce ar demonstra că substanțele narcotice prezentate de XXXXXX XXXXXX au fost obținute de la inculpat, în același timp, lipsind careva înregistrări audio, video, etc., care ar demonstra înțelegerea prealabilă dintre inculpat și XXXXXX XXXXXX privind transmiterea substanțele narcotice.

Or, este evident că drogurile depistate și ridicate erau păstrate de inculpat pentru consum propriu, el fiind consumator de droguri și neavând intenția de a le înstrăina.

Pe lângă aceasta, la examinarea cauzei, inculpatul a fost lipsit de dreptul la apărare, prin faptul că nu a avut posibilitate de a pune întrebări persoanei care pretinde că a procurat substanțe narcotice de la el, iar la baza sentinței de condamnare instanța a pus procesul-verbal din 15.06.2017 privind consemnarea măsurii speciale de investigație - achiziția de control.

Deci, unica probă care a servit la înaintarea învinuirii inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate este procesul-verbal de percheziție din 14.06.2017, prin care a fost efectuată percheziția în XXX, XXXXXX XXXXXX XXXXXXXX, fiind depistate și ridicate câteva pachetele în interiorul cărora se afla, conform raportului de expertiză, substanța narcotică - heroină și care, de fapt, demonstrează doar că aceasta păstra substanțele narcotice pentru consum propriu.

Prin urmare, instanța de fond eronat a apreciat probele acuzării, care nu au dovedit existența circulației ilegale a substanțelor narcotice cu scop de înstrăinare.

În același timp, la stabilirea pedepsei, instanța de fond trebuia să respecte toate cerințele prevăzute de legea penală, ce asigură aplicarea față de inculpat a unei pedepse echitabile, legale și individualizate, însă, i-a aplicat acestuia o pedeapsă care nu corespunde cerințelor legale și nu este echitabilă, fiind admisă o eroare de drept. Pedepsa aplicată inculpatului este prea aspră în raport cu fapta comisă, reeducarea

și corectarea acestuia fiind posibilă cu aplicarea unei pedepse neprivative de libertate.

4. Potrivit deciziei Colegiului Penal al Curții de Apel Chișinău din 24 ianuarie 2022, apelul a fost admis, casată parțial sentința și pronunțată o nouă hotărâre, după cum urmează: „În conformitate cu art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, pedeapsa aplicată prin sentință se reduce cu **234 zile**, pentru încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale în perioada 16.06.2017 până la 13.07.2017 și din 02.11.2020 până la 28.05.2021, deținut în calitate de prevenit în Instituția Penitenciară nr. 13 - Chișinău.

Termenul de executare a pedepsei de calculat din data pronunțării prezentei decizii, cu includerea în acest termen a perioadei aflării în arest preventiv și arest la domiciliu din 14.06.2017 - 13.07.2017, 13.07.2017 - 10.10.2017, 02.11.2020 - 28.05.2021, aflarea în detenție în vederea extrădării din 10.10.2019 - 02.11.2020 și executării pedepsei din 28.05.2021 până în prezent și a termenului pedepsei de 234 zile, pentru încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale din perioada 16.06.2017 până la 13.07.2017 și din 02.11.2020 până la 28.05.2021”.

În rest, sentința a fost menținută.

Instanța de apel a constatat că instanța de fond, cercetând în cumul probele administrate, prin prisma admisibilității, pertinentei și concludenței, utilității și veridicității, a stabilit corect situația de fapt și a dat faptelor reținute în sarcina inculpatului încadrarea juridică corespunzătoare, și anume, pe art. 217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal, ca circulația ilegală a drogurilor, etnobotanicelor sau analogilor acestora, cu scopul de înstrăinare săvârșită în proporții deosebit de mari.

Or, au fost prezentate suficiente probe pertinente, concludente, veridice și utile, care demonstrează pe deplin vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate.

Astfel, a fost constatat că distribuirea de substanțe narcotice s-a realizat prin înstrăinarea efectivă, momentul de consumare a infracțiunii survenind la etapa transmiterii substanței narcotice (heroina), contra sumei de 700 lei de către inculpat investigatorului sub acoperire XXXXXX XXXXXX și martorului Clima Andrei, fapt confirmat prin procesul-verbal din 15.06.2017, procesul-verbal din 14.06.2017, procesul-verbal din 15.06.2017, procesul-verbal din 14.06.2017 de ridicare, potrivit căruia de la martorul XXXXXX XXXXXX, investigator sub acoperire, a fost ridicat un pachetel din hârtie cu substanța narcotică heroina, procesul-verbal din 16.11.2020 prin care au fost supuse examinării mijloacele bănești în sumă de 700 lei și de 1020 lei, ridicate în timpul percheziției din 14.06.2017.

Totodată, acțiunile de urmărire penală au fost îndeplinite în condiții legale, fiind confirmate și prin declarațiile martorului Clima Andrei că, fiind consumator de droguri, s-a adresat inculpatului pentru a consuma droguri împreună, cunoscând că acesta are droguri, or, anterior cazului dat au mai consumat împreună droguri, fiind servit de către ultimul.

Declarațiile martorului Clima Andrei coroborează cu declarațiile martorului Cozonac Marcel că, în cadrul percheziției în flagrant, au fost depistați Clima Andrei și inculpatul în momentul în care consumau droguri, și anume, în cadrul ridicării substanței narcotice, Savin Mihail a recunoscut că drogurile îi aparțin și de bună voie a predat toate substanțele care le avea la el.

Or, aceste declarații confirmă vinovăția inculpatului și sunt în coroborare cu acțiunile organului de urmărire penală privind achiziția de control prin intermediul

agentului sub acoperire, acțiuni întreprinse legal și autorizate de către organul de urmărire penală.

Prin urmare, instanța de fond a reținut la baza sentinței acțiunile organului de urmărire penală autorizate și efectuate, ce coroborează cu alte probe administrate, inclusiv, procesul-verbal din 15.06.2017 privind consemnarea măsurilor speciale de investigație - investigația sub acoperire; procesul-verbal din 14.06.2017 privind examinarea și controlul transmiterii banilor; procesul-verbal din 15.06.2017 privind consemnarea măsurii speciale de investigație - achiziția de control; procesul-verbal din 16.11.2020 de examinare a obiectului; procesul-verbal din 14.06.2017 de ridicare; procesul-verbal din 14.06.2017 de percheziție; procesul-verbal din 13.11.2020 de examinare a obiectului și rapoartele de expertiză judiciară, care în ansamblu, demonstrează cu certitudine vinovăția inculpatului în comiterea faptei prejudiciabile.

În același timp, sunt irelevante declarațiile martorilor Damaschin Galina și Bogdan Șamir, care nu au dispus de careva informații pertinente ce se referă la caz.

Infrațiunea săvârșită este o infrațiune formală, care se consideră consumată din momentul realizării procurării, păstrării, expedierii, transportării sau altor operațiuni ilegale cu substanțe narcotice, psihotrope sau cu analoagele lor, indiferent de urmările prejudiciabile produse. Latura subiectivă a infrațiunii se caracterizează prin intenție directă. Motivul infrațiunii s-a exprimat prin interesul material.

Astfel, cantitățile substanțelor ridicate în timpul perchezițiilor de la domiciliul inculpatului au fost stabilite prin rapoartele de expertiză efectuate, fiind constatat că acesta a acționat cu vinovăție în modalitatea intenției directe, întrucât a prevăzut rezultatul acțiunilor sale, urmărind scopul obținerii unui profit bănesc, punând în circulație ilegală substanțele narcotice și psihotrope.

La fel, este nefondată solicitarea apărării privind recalificarea acțiunilor inculpatului din prevederile art. 217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal în baza art. 217 alin. (4), lit. b) Cod penal, or, conform probelor administrate, inculpatul a avut în posesie ilicită substanțele narcotice până în momentul efectuării perchezițiilor corporale și percheziției la domiciliu, fiind depistată cantitatea de droguri care, conform rapoartelor de expertiză, s-au constatat a fi substanțe narcotice, iar acțiunea de distribuire a substanțelor narcotice s-a realizat prin înstrăinarea efectivă, momentul de consumare a infrațiunii survenind la etapa transmiterii heroinei, contra sumei de 700 lei de către Savin Mihail investigatorului sub acoperire XXXXXX XXXXXX și martorului Clima Andrei, ce se confirmă prin procesul-verbal din 15.06.2017, procesul-verbal din 14.06.2017, procesul-verbal din 15.06.2017, procesul-verbal din 14.06.2017 de ridicare, prin care de la martorul XXXXXX XXXXXX, investigator sub acoperire, a fost ridicat un pachetel din hârtie cu substanța narcotică - heroina, procesul-verbal din 16.11.2020, prin care au fost supuse examinării mijloacele bănești în sumă de 700 lei și de 1020 lei, ridicate în timpul percheziției din 14.06.2017.

Argumentele inculpatului că instanța de fond a exclus în mod nejustificat versiunea de provocare a acestuia sunt nefondate, deoarece prin declarațiile martorilor Cozonac Marcel, Bogdan Șamir și rezultatele măsurilor speciale de investigație - achiziția de control, se atestă că autoritățile au avut un rol pasiv la comiterea infrațiunii din partea inculpatului.

În cauza *Pareniuc vs. Republica Moldova*, CtEDO a constatat violarea art. 6§1 din Convenție, care s-a manifestat prin faptul că procesul penal împotriva lui Pareniuc nu a fost echitabil, astfel, CtEDO a reamintit că admisibilitatea și evaluarea probelor constituie un aspect care este reglementat de legislația națională și că, în principiu, instanțelor judecătorești naționale le revine obligația de a le aprecia. Totuși, admiterea unor probe poate să conducă la inechitatea unui proces, astfel, în cazul, de exemplu, obținerii probelor ca urmare a unei provocări sau înscenări din partea poliției (*Teixeira de Castro c. Portugaliei*, 09.06.1998).

În ceea ce privește provocarea din partea poliției, CtEDO a statuat în cauza *Teixeira de Castro vs Portugalia* că, dreptul la un proces echitabil ar putea fi încălcat în cazul în care colaboratorii de poliție nu s-au limitat la investigarea activității infracționale ale unui suspect într-un mod esențialmente pasiv, însă au exercitat o influență pentru a provoca săvârșirea unei infracțiuni, care, în caz contrar, nu ar fi fost comisă.

În cauza *Vanyan vs. Rusia* (*hotărârea din 15 decembrie 2005*) CtEDO a constatat că problema provocării poate fi pusă chiar și în situațiile în care activitatea respectivă a fost efectuată de către o persoană privată care a acționat ca un agent sub acoperire, în timp ce aceasta a fost, de fapt, organizată și condusă de către colaboratorii de poliție.

Având în vedere importanța principiilor indicate supra, CtEDO a constatat în cauza *Ramanauskas vs. Lituania* (*hotărârea din 05 februarie 2008*) că în cazul în care un acuzat susține că a fost provocat la săvârșirea unei infracțiuni, instanțele judecătorești trebuie să examineze minuțios materialele dosarului, deoarece pentru a îndeplini cerința unui proces echitabil în sensul articolului 6§1 din Convenție toate probele obținute în rezultatul provocării de către poliție trebuie să fie excluse. În cele din urmă, dacă informația prezentată de către organele de urmărire penală nu permite Curții să conchidă că reclamantul a fost subiectul unei provocări din partea poliției este esențial ca în fiecare cauză Curtea să examineze calitatea evaluării de către instanțele naționale a pretinsei provocări și să se asigure că acestea au respectat în mod corespunzător drepturile acuzatului la apărare, în special dreptul la o procedură contradictorie și la egalitatea armelor.

Pentru a verifica dacă persoana a fost provocată să săvârșească infracțiunea, instanțele judecătorești trebuie să stabilească dacă ea putea fi în mod rezonabil considerată ca fiind implicată în activitatea infracțională respectivă până la implicarea organului de urmărire penală.

La fel, este de menționat că în cazul în care implicarea organului de urmărire penală se limitează la asistarea unei persoane, la înregistrarea săvârșirii unei acțiuni ilegale de către o altă persoană privată, factorul determinant rămâne a fi comportamentul celor două persoane (*cauza Miliniene c. Lituaniei*, 24 iunie 2008).

Însă, din probele administrate rezultă că inițiativa de înstrăinare ilegală a drogurilor a parvenit de la inculpat, care până pe 14.06.2017, când în urma efectuării măsurilor speciale de investigație „achiziția de control” și „investigația sub acoperire”, în intervalul de timp 16.45 - 16.50 de la investigatorul sub acoperire, care a procurat droguri, a fost ridicat un pachetel improvizat din hârtie, în care se afla o substanță cu aspect de praf de culoare cafenie, iar în intervalul de timp 17.25 - 18.52, în urma efectuării unei percheziții la domiciliul lui Savin Mihail, în XXX din XXXXXX XXXXXX XXXXXXXX, mun. Chișinău au fost depistate și ridicate,

conform procesului-verbal de percheziție din 14.06.2017, cinci pachete, și anume, un pachetel din polietilenă de tip zip-lock, trei pachetele improvizate din hârtie, un pachetel improvizat din folie de staniol, în interiorul cărora se afla substanță cu aspect de praf de culoare cafenie și o seringă în interiorul căreia se afla lichid de culoare cafenie.

Referitor la afirmațiile inculpatului că utilizarea unor mijloace de probe dobândite prin măsurile speciale de investigații dintr-o cauză penală se admite într-o altă cauză penală, doar în baza încheierii judecătorului de instrucție, fiind constatat că prin disjungere din dosarul de bază s-a dispus un alt proces penal, fiindu-i atribuit alt număr de ordine, fapt ce indică despre existența unei alte cauze penale, se atestă că prin ordonanța din 16.06.2017 s-a dispus disjungerea din materialele cauzei penale nr. 2017480442 într-o procedură separată, a cauzei penale în privința lui Savin Mihail pe faptul circulației ilegale a drogurilor cu scop de înstrăinare baza art. 217¹ alin. (3) lit. b), f) Cod penal.

Potrivit art. 279¹ alin. (1), (2), (3) Cod de procedură penală, constituie conexitate a cauzelor penale cazurile specificate la art. 42 alin. (3). Disjungerea unei cauze privitoare la participanții la una sau la mai multe infracțiuni se admite în cazul în care împrejurările cauzei o cer și această disjungere nu se va răsfrânge negativ asupra efectuării depline și obiective a urmăririi penale și cercetării judecătorești. La dispunerea conexării sau disjungerii cauzelor penale, procurorul, la propunerea organului de urmărire penală sau din oficiu, emite ordonanța respectivă.

Or, nu s-a constatat incidența cazului de neadmitere a probelor, în conformitate cu art. 94 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, deoarece, conformitate art. 279¹ Cod de procedură penală, procurorul, la propunerea organului de urmărire penală sau din oficiu, emite ordonanța de disjungere a cauzei penale în procedură separată.

Și argumentele apărării că instanța de judecată nu poate reține probele materiale - substanța narcotică heroina în cantitate de 0,122 gr., predate de XXXXXX XXXXXX, deoarece puteau să aparțină acestuia, reieșind din faptul că este consumator de droguri, au fost combătute prin rezultatele achiziției de control, iar presupunerea că heroina ar putea aparține lui XXXXXX XXXXXX este nefondată, nefiind susținută prin probe pertinente și concludente.

Sunt irelevante și alegațiile inculpatului că achiziția de control a fost efectuată de către o persoană apropiată acestuia, care consuma droguri împreună cu el, or, aceste aspecte nu efectuează legalitatea acțiunii procesuale efectuate și nu poate echivala cu pronunțarea unei sentințe de achitare a inculpatului sau de recalificare a acțiunilor acestuia.

Totodată, urmează a fi respinse afirmațiile inculpatului că instanța de judecată a omis că XXXXXX XXXXXX se cunoștea cu el de o perioadă mare de timp, fiind în relație de prietenie, iar în ziua când a fost efectuată percheziția, inculpatul l-a rugat pe acesta să-i împrumute bani, fapt confirmat și de martorul Savin Armeanca, deoarece, în cadrul cercetării judecătorești a fost stabilit că banii au fost transmiși anume pentru înstrăinarea substanțelor narcotice.

Și argumentele apărării că audierea lui Cozonac Marcel s-a efectuat cu încălcarea normelor procedurii penale, întrucât acesta era reprezentant al organului de urmărire penală, iar conform art. 90 alin. (5) pct. (4) Cod de procedură penală, nu putea să fie audiat în calitate martor, deoarece la audierea acestuia au fost respectate

prevederile art. 90 alin. (5) pct. (4) Codul de procedură penală, care reglementează excepția cazurilor de participare a martorului la reținere în flagrant delict, de cercetare a probelor dobândite prin intermediul lor.

Alegațiile inculpatului că nu există probe ce ar demonstra că substanțele narcotice prezentate de XXXXXX XXXXXX au fost obținute de la el sunt nefondate, or, potrivit achiziției de control, s-a stabilit faptul că, în urma efectuării măsurilor speciale de investigație „achiziția de control” și „investigația sub acoperire”, în intervalul de timp 16.45 - 16.50 de la investigatorul sub acoperire care a procurat droguri, a fost ridicat un pachetel improvizat din hârtie, în care se afla o substanță cu aspect de praf de culoare cafenie, iar în intervalul de timp 17.25 - 18.52, în urma efectuării unei percheziții la domiciliul lui Savin Mihail, în XXX din XXXXXX XXXXXX XXXXXXXX, XXXXXX, au fost depistate și ridicate, conform procesului-verbal de percheziție din 14.06.2017, cinci pachete, și anume, un pachetel din polietilenă de tip zip-lock, trei pachetele improvizate din hârtie, un pachetel improvizat din folie de staniol, în interiorul căroră se afla substanță cu aspect de praf de culoare cafenie și o seringă în interiorul căreia se afla lichid de culoare cafenie.

Potrivit raportului de expertiză judiciară nr. 34/12/1-R-3640 din 05.07.2017, substanța cu aspect de pulbere și bulgărași de culoare cafenie din pachetelul din hârtie de ziar, ridicat în urma măsurilor speciale de investigație din 14.06.2017, reprezintă heroină în cantitate de 0,122 gr., iar potrivit raportului de expertiză judiciară nr. 34/12/1-R-3729 din 11.07.2017, substanțele cu aspect de praf și bulgări de culoare cafenie din cinci pachete, ridicate în cadrul percheziției din 14.06.2017, reprezintă heroină în cantitate de 12,126 gr. și lichidul de culoare cafenie din seringă cu capacitatea de 1 ml., ridicată în cadrul aceleiași percheziții, reprezintă soluție de heroină în cantitate de 0,063 gr. (materie uscată).

Astfel, acțiunile inculpatului întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute la art. 217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal, ca circulația ilegală a drogurilor, etnobotanicelor sau analogilor acestora, cu scopul de înstrăinare săvârșită în proporții deosebit de mari.

La stabilirea pedepsei, instanța de fond just a ținut cont de gravitatea infracțiunii săvârșite și de persoana vinovatului.

Potrivit 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.***

Conform raportului prezentat de administrația Penitenciarului nr. 13 – Chișinău, inculpatul a fost deținut în perioada **16.06.2017 - 13.07.2017** și **02.11.2020 - 28.05.2021**, în Penitenciarul nr. 13 - Chișinău, în calitate de prevenit, iar condițiile de detenție pentru acesta au corespuns minimului necesar conform condițiilor izolatorului de urmărire penală.

Din informația prezentată de administrația Penitenciarului nr. 13 - Chișinău, rezultă că inculpatul s-a deținut în Penitenciarul nr. 13 - Chișinău în următoarele perioade și celule: 16.06.2017 - 21.06.2017, în celula 38, 10 paturi, 22,6 m.p.; 21.06.2017 - 01.07.2017, în celula 41, 6 paturi, 7,5 m.p.; 01.07.2017 - 07.07.2017, în celula 118, 4 paturi, 9,6 m.p.; 07.07.2017 - 13.07.2017, în celula 24A, 10 paturi,

20,6 m.p.; 03.11.2020 - 18.11.2020, în celula 39, 6 paturi, 12,9 m.p.; 18.11.2020 - 11.02.2021, în celula 53, 4 paturi, 10,8 m.p.; 11.02.2021 - 12.04.2021, în salonul 18, 8 paturi, 20 m.p.; 12.04.2021 - 22.04.2021, în salonul 15, 12 paturi, 31,1 m.p.; 22.04.2021 - 05.05.2021, în celula 166, 4 paturi, 15,5 m.p.; 05.05.2021 - 24.05.2021, în celula 58, 4 paturi, 9,1 m.p.; 24.05.2021 - 16.06.2021, în celula 16, 16 paturi, 31 m.p.; 16.06.2021 - 24.06.2021, în celula 32, 4 paturi, 8 m.p.; 15.07.2021 - 16.07.2021, în celula 123A, 10 paturi, 21,1 m.p.; 16.07.2021 - 02.09.2021, în celula 152, 4 paturi, 8,9 m.p.; 02.09.2021 - 08.09.2021, în celula 146, 4 paturi, 9,2 m.p.; 08.09.2021 - 13.09.2021, în celula 49, 6 paturi, 13,7 m.p.; 13.09.2021 - 20.09.2021, în celula 122, 4 paturi, 9,4 m.p.; 20.09.2021 - 07.10.2021, în celula 151, 4 paturi, 9,2 m.p.; 07.10.2021 - 18.10.2021, în celula 49, 6 paturi, 13,7 m.p.; 18.10.2021 - 28.10.2021, în celula 46, 2 paturi, 8,1 m.p.; **28.10.2021 până în prezent**, în celula 58, 4 paturi, 9,1 m.p.

Astfel, în temeiul art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, pedeapsa definitivă aplicată prin sentința din 28.05.2021 se va reduce cu **234 zile**, pentru încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale din perioada **16.06.2017 până la 13.07.2017 și din 02.11.2020 până la 28.05.2021**, deținut în calitate de prevenit în Penitenciarul nr. 13 - Chișinău.

5. Avocatul Mihai Țurcanu declară recurs ordinar, în care solicită casarea hotărârilor adoptate și dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel.

Recurentul invocă că declarațiile inculpatului, în coroborare cu probele administrate de acuzare, demonstrează că învinuirea înaintată nu și-a găsit confirmare, iar instanța de fond eronat a pronunțat o sentință de condamnare.

Totodată, instanța de fond, în mod nejustificat, a exclus versiunea de provocare a inculpatului, considerând incorect că investigatorul sub acoperire a efectuat achiziția de control, or, declarațiile inculpatului că substanțele narcotice depistate în cadrul percheziției îi aparțineau lui XXXXXX XXXXXX nu au fost combătute, astfel existența infracțiunii prevăzute de art. 217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal nu a fost dovedită.

Pe lângă aceasta, martorul Cozonac Marcel a declarat că, în urma acțiunilor speciale de investigație, XXXXXX XXXXXX a efectuat achiziția de control prin care au fost procurate substanțe narcotice - heroină, însă nu a putut relata care a fost procedura. Or, instanța de judecată nu poate reține probele materiale - substanța narcotică heroină în cantitate de 0,122 gr., predate de către XXXXXX XXXXXX, deoarece putea să aparțină acestuia, care este consumator de droguri.

La baza condamnării inculpatului au fost puse, primordial, declarațiile martorului Cozonac Marcel, care activa în calitate de ofițer superior al Inspectoratului Principal de Investigație, audierea căruia s-a efectuat cu încălcarea normelor procedurii penale, deoarece este reprezentant al organului de urmărire penală, iar conform art. 90 alin. (5) pct. (4) Cod de procedură penală, nu putea fi audiat în calitate martor. Totodată, Cozonac Marcel s-a ocupat nemijlocit de investigarea și documentarea acțiunilor procesuale în privința inculpatului, precum și de selectarea persoanei XXXXXX XXXXXX (investigator sub acoperire) care a achiziționat droguri de la Savin Mihail, de regizarea tuturor acțiunilor investigatorului sub acoperire XXXXXX XXXXXX: transmiterea banilor

investigatorului sub acoperire, întocmirea procesului-verbal de transmitere, organizarea acțiunilor de înregistrare video etc.

Potrivit art. 90 alin. (4) Cod de procedură penală, nu pot fi citați și ascultați ca martori 4) reprezentantul organului de urmărire penală - cu privire la circumstanțele care le-au devenit cunoscute în legătură cu exercitarea de către ei a atribuțiilor lor procesuale, cu excepția cazurilor de participare la reținere în flagrant delict, de cercetare a probelor dobândite prin intermediul lor, erorilor sau abuzurilor la efectuarea proceduri în cauza respectivă, de reexaminare a cauzei în ordine de revizie sau de restabilire a dosarului pierdut.

La fel, declarațiile martorului Cozonac Marcel, fiind de o veridicitate scăzută, au confirmat doar că XXXXXX XXXXXX îl cunoștea pe Savin Mihail ca consumator de droguri, lucru pe care ultimul nu l-a negat. Mai mult, Cozonac Marcel a indicat direct că XXXXXX XXXXXX era consumator de droguri și avea informație că acesta procură droguri pentru consum propriu.

Astfel, nu au fost prezentate probe dobândite prin măsurile speciale de investigații de rigoare care ar privi intrarea în contact a investigatorului sub acoperire XXXXXX XXXXXX cu inculpatul, nefiind probată nici transmiterea substanțelor narcotice de către Savin Mihail lui XXXXXX XXXXXX.

Totodată, organul de urmărire penală s-a bazat numai pe declarațiile lui XXXXXX XXXXXX, care este consumator de droguri și a acceptat conlucrarea cu organele de drept pentru a scăpa de pedeapsă, indicând că inculpatul comercializează droguri și a prezentat organului de urmărire penală substanțele narcotice, fără a demonstra proveniența lor, iar acuizarea a refuzat să fie audiat în cadrul cercetării judecătorești.

La fel, urma a fi apreciat critic procesul-verbal de ridicare din 14.06.2017, prin care de la martorul XXXXXX XXXXXX a fost ridicat un pachetel din hârtie, în interior cu o substanță care, conform raportului de expertiză, reprezintă heroină, în cantitate de 0,122 gr. Însă, nu există probe ce ar demonstra că substanțele narcotice prezentate de XXXXXX XXXXXX au fost obținute de la inculpat, în același timp, lipsind careva înregistrări audio, video, etc., care ar demonstra înțelegerea prealabilă dintre inculpat și XXXXXX XXXXXX privind transmiterea substanțelor narcotice.

Or, este evident că drogurile depistate și ridicate erau păstrate de inculpat pentru consum propriu, el fiind consumator de droguri și neavând intenția de a le înstrăina.

Pe lângă aceasta, la examinarea cauzei, inculpatul a fost lipsit de dreptul la apărare prin faptul că nu a avut posibilitate de a pune întrebări persoanei care pretinde că a procurat substanțe narcotice de la el, iar la baza sentinței de condamnare instanța a pus procesul-verbal din 15.06.2017 privind consemnarea măsurii speciale de investigație - achiziția de control.

Deci, unica probă care a servit la înaintarea învinuirii inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate este procesul-verbal de percheziție din 14.06.2017, prin care a fost efectuată percheziția în XXX, XXXXXX XXXXXX XXXXXX, fiind depistate și ridicate câteva pachetele în interiorul cărora se afla, conform raportului de expertiză, substanța narcotică - heroină și care, de fapt, demonstrează doar că aceasta păstra substanțele narcotice pentru consum propriu.

Prin urmare, instanța de fond eronat a dat apreciere probelor prezentate de acuzare, care nu au dovedit existența circulației ilegale a substanțelor narcotice cu scop de înstrăinare.

În același timp, la stabilirea pedepsei, instanța de fond trebuia să respecte toate cerințele prevăzute de legea penală, ce asigură aplicarea față de inculpat a unei pedepse echitabile, legale și individualizate, însă i-a aplicat inculpatului o pedeapsă care nu corespunde cerințelor legale și nu este echitabilă, fiind admisă o eroare de drept. Pedepsa aplicată inculpatului este prea aspră în raport cu fapta comisă, reeducarea și corectarea acestuia fiind posibilă și cu aplicarea unei pedepse neprivative de libertate.

Totodată, nici prin rechizitoriu, nici prin hotărârile adoptate, nu a fost stabilită data și locul comiterii infracțiunii incriminate, potrivit învinuirii infracțiunea fiind săvârșită la 14.06.2017, când a fost efectuată percheziția, nefiind indicată o dată concretă.

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.

Inculpatul s-a deținut în arest preventiv în Penitenciarul nr. 13 - Chișinău în perioada 16.06.2017 – 13.07.2017 și 02.11.2020 – 02.03.2022, în total 512 zile, ce se confirmă prin informația eliberată de administrația penitenciarului.

Astfel, concluzia instanței de apel că inculpatul s-a aflat în arest preventiv în perioada 16.06.2017 - 13.07.2017 și 02.11.2020 - 28.05.2021, fiind deținut în Penitenciarul nr. 13 - Chișinău, în mai multe celule în condiții inumane și degradante, în total 234 zile, fiindu-i redusă pedeapsa cu 234 zile contravine dispozitivului deciziei, în care a fost indicat că termenul executării pedepsei cu închisoare stabilit inculpatului urmează a fi calculat *din data pronunțării prezentei decizii, cu includerea în acest termen a perioadei aflării în arest preventiv și arest la domiciliu din 14.06.2017 - 13.07.2017, 13.07.2017 - 10.10.2017, 02.11.2020 - 28.05.2021, aflarea în detenție în vederea extrădării din 10.10.2019 - 02.11.2020 și executării pedepsei din 28.05.2021 până în prezent și a termenului pedepsei de 234 zile, pentru încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale din perioada 16.06.2017 până la 13.07.2017 și din 02.11.2020 până la 28.05.2021.*

Or, 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.

Potrivit prevederilor pct. 5 din Statutul executării pedepsei de către condamnați, aprobat prin Hotărârea guvernului nr. 583 din 26.05.2006:

condamnat - persoana în privința căreia a rămas definitivă hotărârea instanței de judecată, prin care aceasta a fost condamnată la o pedeapsă penală privativă de libertate;

prevenit - persoana față de care este aplicată, în condițiile Codului de procedură penală, măsura arestului preventiv.

Astfel, în cazul în care sentința instanței de fond a fost contestată, iar decizia instanței de apel a fost pronunțată pe 02.03.2022, până atunci Savin Mihail a avut calitate de prevenit.

Potrivit 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 zi de arest preventiv.

Astfel, pentru perioada de detenție, aflându-se în arest, în condiții inumane pedeapsa urmează să fie redusă cu 1924 zile, nu doar cu 234 zile.

Conform art. 88 alin. (4) Cod penal, termenul aflării în stare de arest preventiv se include în termenul pedepsei, calculându-se o zi pentru o zi. Astfel, computarea arestului preventiv, este o regulă imperativă, indiferent de condițiile de detenție în care persoana se deține în stare de arest și nu se aplică în calitate de recompensă pentru condiții inumane de detenție.

Mai mult, prin computarea arestului preventiv termenul de pedeapsă nu se reduce, ci se include în acest termen, iar prevederile art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală se aplică în calitate de recompensă și duc la reducerea pedepsei, norma care a fost aplicată greșit de instanța de apel.

În drept, recursul este întemeiat pe art. 444 alin. (1) pct. 6), 7), 10), 449 alin. (1) pct. 2) lit. a) 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) 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, dar doar în temeiurile prevăzute de lege.

Conform art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs, se pronunță doar în limitele temeiurilor invocate în recurs. Potrivit art. 429 alin. (1) Cod de procedură penală, recursul trebuie să fie motivat. În corespundere cu art. 430 alin. (5) Cod de procedură penală, cererea de recurs trebuie să conțină indicarea temeiurilor prevăzute în art. 427 și argumentarea ilegalității hotărârii atacate în acest sens.

Însă, în recursul respectiv, în pofida prevederilor enunțate, nu este indicat niciun temei din cele nominalizate în art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, fiind omisă totalmente specificarea unor concrete erori de drept și argumentarea ilegalității hotărârii contestate în acest sens (pct. 5. din decizie).

Mai mult, recursul ordinar este fondat, neclar și confuz, pe prevederile art. 444 alin. (1) pct. 6), 7), 10), 449 alin. (1) pct. 2) lit. a) Cod de procedură penală, ce constituie, însă, temeiuri pentru un recurs împotriva hotărârilor judecătorești pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul, deci sunt improprii speței (pct. 2.-5. din decizie).

Circumstanțele enunțate denotă că recursul nu întrunește condițiile de conținut, iar instanța de recurs nu este competentă să completeze din oficiu recursul ordinar al apărării cu circumstanțe în fapt și în drept, care l-ar justifica, și să se expună, apoi, asupra unor temeiuri neargumentate legal de recurent.

Ori, potrivit art. 24 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța judecătorească nu este organ de urmărire penală, nu se manifestă în favoarea acuzării sau a apărării și nu exprimă alte interese decât interesele legii.

Totodată, conform art. 432 alin. (2) pct. 1) Cod de procedură penală, instanța de recurs decide inadmisibilitatea recursului înaintat în cazul în care se constată că acesta nu îndeplinește cerințele de formă și de conținut.

În al doilea rând, potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) 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, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, acesta este expus neclar, când nu au fost întrunite elementele infracțiunii.

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 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 hotărârilor contestate, inclusiv cele reproduse în pct. 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 privind învinuirea înaintată inculpatului, și încadrarea juridică a acțiunilor lui infracționale, în strictă conformitate cu prevederile normelor de procedură penală și prescripțiilor de drept material, prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, inclusiv declarațiile inculpatului, ale martorilor Clima A. și Cozonac M., procesul-verbal din 05.07.2017 de verificare a declarațiilor la locul infracțiunii, potrivit căruia Savin Mihail a indicat în ce circumstanțe a procurat droguri; procesul-verbal din 15.06.2017 privind consemnarea măsurilor speciale de investigație - investigația sub acoperire, procesul-verbal din 14.06.2017 privind examinarea și controlul transmiterii banilor, procesul-verbal din 15.06.2017 privind consemnarea măsurii speciale de investigație - achiziția de control, procesul-verbal din 14.06.2017 de ridicare, procesul-verbal din 14.06.2017 de percheziție, toate probele fiind apreciate în conformitate cu prevederile art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității, veridicității și coroborării lor, instanțele indicând argumentat și detaliat motivele pentru care au respins versiunile și dovezile apărării, întemeiat statuând că nu se atestă careva acțiune de provocare, iar argumentele inculpatului referitor la inadmisibilitatea probelor acuzării – declarațiile martorului Cozonac Marcel nu constituie temei de achitare a persoanei, în situația în care, în cadrul examinării cauzei penale, au fost cercetate probe obținute legal în corespundere cu art. 90 alin. (5) pct. 4), 94 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, instanța de apel pronunțându-se argumentat și detaliat asupra tuturor motivelor invocate în apelul apărării, probele administrate pe caz demonstrând cu concludență prezența în acțiunile inculpatului a elementelor infracțiunii prevăzute la art. 217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal (*pct. 2., 4. din decizie*).

Este de menționat că concluziile instanțelor privind lipsa provocării săvârșirii infracțiunii pe cazul dat, coroborează și cu următoarele circumstanțe.

Potrivit jurisprudenței CtEDO, colaboratorii poliției pot să activeze tainic, dar doar sub un control judiciar, cu respectarea garanțiilor procesuale, și fără a purcede la provocare, iar statul nu trebuie să permită folosirea probelor, dobândite în rezultatul unor provocări din partea agenților săi, deoarece va avea loc o încălcare a art. 6 §1 CEDO. Activitatea agenților trebuie să se rezume doar la investigarea în mod pasiv a activității persoanei respective, fără o influență exercitată într-o manieră instigatoare, demonstrându-se că infracțiunea incriminată persoanei ar fi fost comisă și fără intervenția agentului sub acoperire. În acest sens, acțiunile procesuale nu trebuie să poarte un caracter de provocare, la baza căreia întotdeauna se află instigarea la comiterea unor fapte care pot avea consecințe nefaste pentru alte persoane. Interesul general nu poate justifica folosirea probelor obținute la instigarea poliției (*hotărârile CtEDO în cauzele Teixeira de Castro vs Portugalia, Khudobin vs Rusia*).

Din materialele cauzei rezultă că aceste prescripții nu au fost încălcate de organul de urmărire penală.

Or, în dosarul penal sunt prezente actele privind controlul judiciar asupra infiltrării și activității agentului sub acoperire, iar instanțele de judecată au constatat motivat și just că activitatea agentului infiltrat s-a rezumat doar la investigarea în mod pasiv a activității inculpatului, acesta nefiind influențat într-o manieră instigatoare, el nu a fost încurajat la săvârșirea infracțiunii, acuzarea demonstrând că infracțiunea incriminată inculpatului ar fi fost comisă și fără intervenția agentului sub acoperire (*pct. 2., 4. din decizie*).

Conform jurisprudenței CtEDO, în asemenea situație, nu se mai impune o reevaluare a conținutului mijloacelor de probă, acestea demonstrând cu prisosință soluția dată de prima instanță. Or, în cazul în care instanța de fond și-a motivat decizia luată, arătând în mod concret la împrejurările, care confirmă sau infirmă o acuzație penală, pentru a permite părților să utilizeze eficient orice drept de recurs eventual, o curte de recurs poate, în principiu, să se mulțumească de a relua motivele jurisdicției de primă instanță (*hotărârea CtEDO Garcia Ruis c. Spaniei, Helle c. Finlandei*). Art. 6 din CEDO impune în sarcina instanței, obligația de a efectua o examinare efectivă a motivelor, argumentelor și probelor propuse de părți, cu excepția cazului în care se apreciază relevanța acestora, iar obligația motivării deciziilor, impusă instanțelor de art. 6 § 1 din CEDO, nu poate fi înțeleasă ca impunând formularea unui răspuns detaliat la fiecare argument (*hotărârea CtEDO, pct. 80-81, Perez c. Franței, Van de Hurk c. Țărilor de Jos*).

Pe lângă aceasta, recursul vizat este întemeiat doar pe critica modului în care instanțele de fond și de apel au apreciat probele și circumstanțele cauzei (*pct. 5. din decizie*).

Însă, pornind de la relevanțele art. 27, 101 alin. (2) și (3), 414 alin. (1) și (2) a Codului 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. Deci, activitatea instanțelor de fond și de apel privind doar aprecierea sau reaprecierea probelor și circumstanțelor cauzei 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 recursul nominalizat au constituit deja obiect de examinare în instanțele de fond și de apel, fiind oferite răspunsuri argumentate în acest sens (*pct. 2. - 5. din decizie*), iar o altă opinie asupra probelor și circumstanțelor cauzei 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*).

Pe lângă aceasta, conform art. 427 alin. (2) Cod de procedură penală, în recurs pot fi invocate doar acele temeuri care au fost indicate și în apel.

În sensul vizat se reține că argumentele de drept și de fapt specificate în recursul ordinar că: „...nici prin rechizitoriu, nici prin hotărârile adoptate, nu a fost stabilită data și locul comiterii infracțiunii incriminate, potrivit învinuirii infracțiunea fiind săvârșită la 14.06.2017, când a fost efectuată percheziția, nefiind indicată o dată concretă...”, nu au fost invocate de apărare și în apel (*pct. 3.-5. din decizie*).

Prin urmare, recursul ordinar în acest sens nu are niciun suport legal.

Împrejurările enunțate denotă în mod concludent, că instanțele de fond și de apel nu au comis erori de drept în raport cu motivele invocate de recurent, că hotărârile contestate conțin motive clare și legale pe care se întemeiază soluția, că au fost întrunite elementele infracțiunii, și că recursul ordinar este vădit neîntemeiat în latura penală, în special privind circumstanțele de fapt și de drept a învinuirii înaintate inculpatului și încadrarea juridică a acțiunilor lui infracționale,.

În al treilea rând, și cu privire la argumentul recurentului privind aplicarea incorectă față de inculpat a prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală (*pct. 5. din decizie*), se atestă că potrivit 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. Conform art. 414 alin. (1) 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. Potrivit art. 65 alin. (3) pct. 1) Cod de procedură penală, persoana în privința căreia sentința a devenit definitivă se numește condamnat. În corespundere cu art. 466 alin. (1) - (3) Cod de procedură penală, hotărârea instanței de judecată într-o cauză penală devine executorie la data când a rămas definitivă. Hotărârea primei instanțe și a instanței de apel rămâne definitivă la data pronunțării deciziei în apel. Conform art. 385 alin. (4) și (5) Cod de procedură penală, ***dacă, în cursul urmăririi penale sau judecării cauzei, s-au constatat încălcări*** care au afectat grav drepturile inculpatului ce derivă din calitatea procesuală a inculpatului, instanța examinează posibilitatea reducerii pedepsei inculpatului drept compensare pentru aceste încălcări. 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. În corespundere cu art. 473² alin. (1) Cod de procedură penală, plângerea împotriva administrației instituției penitenciare referitoare la condițiile de detenție care, conform jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, afectează drepturile condamnatului sau ale prevenitului, garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, poate fi înaintată de către **condamnat sau prevenit**, personal sau prin intermediul unui avocat, la instanța de judecată în a cărei rază teritorială se află instituția penitenciară în care se deține condamnatul sau prevenitul. Conform art. 88 alin. (3) Cod penal, timpul aflării persoanei sub arest preventiv până la judecarea cauzei se include în termenul închisorii, calculându-se o zi pentru o zi. Potrivit art. 417 alin. (2) Cod de procedură penală, în cazul când inculpatul se află în stare de arest, în decizia instanței de apel se indică timpul care se include în termenul pedepsei. În corespundere cu 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 admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Conform jurisprudenței naționale, chestiunile de fapt asupra cărora trebuie să se pronunțe instanța de apel sunt dacă normele de drept procesual și penal au fost corect aplicate. În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile menționate, hotărârea instanței de fond urmează a fi desființată, cu rejudecarea cauzei (*Hotărârea Plenului CSJ a RM din 12.12.2005, nr.22 Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel*).

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

a) a constatat sumar, neclar și divergent în partea descriptivă că: „Potrivit 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**.”

Conform raportului prezentat de administrația Penitenciarului nr. 13 – Chișinău, inculpatul a fost deținut în perioada **16.06.2017 - 13.07.2017 și 02.11.2020 - 28.05.2021**, în Penitenciarul nr. 13 - Chișinău, în calitate de prevenit, iar **condițiile de detenție pentru acesta au corespuns minimului necesar conform condițiilor izolatorului de urmărire penală**.

Din informația prezentată de administrația Penitenciarului nr. 13 - Chișinău, rezultă că inculpatul s-a deținut în Penitenciarul nr. 13 - Chișinău în următoarele perioade și celule: 16.06.2017 - 21.06.2017, în celula 38, 10 paturi, 22,6 m.p.; 21.06.2017 - 01.07.2017, în celula 41, 6 paturi, 7,5 m.p.; 01.07.2017 - 07.07.2017, în celula 118, 4 paturi, 9,6 m.p.; 07.07.2017 - 13.07.2017, în celula 24A, 10 paturi, 20,6 m.p.; 03.11.2020 - 18.11.2020, în celula 39, 6 paturi, 12,9 m.p.; 18.11.2020 - 11.02.2021, în celula 53, 4 paturi, 10,8 m.p.; 11.02.2021 - 12.04.2021, în salonul 18, 8 paturi, 20 m.p.; 12.04.2021 - 22.04.2021, în salonul 15, 12 paturi, 31,1 m.p.; 22.04.2021 - 05.05.2021, în celula 166, 4 paturi, 15,5 m.p.; 05.05.2021 - 24.05.2021, în celula 58, 4 paturi, 9,1 m.p.; 24.05.2021 - 16.06.2021, în celula 16, 16 paturi, 31 m.p.; 16.06.2021 - 24.06.2021, în celula 32, 4 paturi, 8 m.p.; 15.07.2021 - 16.07.2021, în celula 123A, 10 paturi, 21,1 m.p.; 16.07.2021 - 02.09.2021, în celula 152, 4 paturi, 8,9 m.p.; 02.09.2021 - 08.09.2021, în celula

146, 4 paturi, 9,2 m.p.; 08.09.2021 - 13.09.2021, în celula 49, 6 paturi, 13,7 m.p.; 13.09.2021 - 20.09.2021, în celula 122, 4 paturi, 9,4 m.p.; 20.09.2021 - 07.10.2021, în celula 151, 4 paturi, 9,2 m.p.; 07.10.2021 - 18.10.2021, în celula 49, 6 paturi, 13,7 m.p.; 18.10.2021 - 28.10.2021, în celula 46, 2 paturi, 8,1 m.p.; **28.10.2021 până în prezent**, în celula 58, 4 paturi, 9,1 m.p.

Astfel, în temeiul art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, pedeapsa definitivă aplicată prin sentința din 28.05.2021 se va reduce cu **234 zile**, pentru încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale din perioada **16.06.2017 până la 13.07.2017 și din 02.11.2020 până la 28.05.2021**, deținut în calitate de prevenit în Penitenciarul nr. 13 - Chișinău”.

Totodată, în dispozitiv s-a contrazis dispunând la fel de neclar și divergent că: „În conformitate cu art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, pedeapsa aplicată prin sentință se reduce cu **234 zile**, pentru încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale **în perioada 16.06.2017 până la 13.07.2017 și din 02.11.2020 până la 28.05.2021**, deținut în calitate de prevenit în Instituția Penitenciară nr. 13 - Chișinău.

Termenul de executare a pedepsei de calculat din data pronunțării prezentei decizii, cu includerea în acest termen a perioadei aflării în arest preventiv și arest la domiciliu din **14.06.2017 - 13.07.2017, 13.07.2017 - 10.10.2017, 02.11.2020 - 28.05.2021**, aflarea în detenție în vederea extrădării din 10.10.2019 - 02.11.2020 și executării pedepsei din 28.05.2021 **până în prezent și a termenului pedepsei de 234 zile**, pentru încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale din perioada 16.06.2017 până la 13.07.2017 și din 02.11.2020 până la 28.05.2021”.

Ori, nu a aplicat sub nicio formă prescripția din art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, conform căreia reducerea pedepsei se va calcula în felul următor: **două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv**, nefiind nici clar pentru care perioadă este constatată încălcarea drepturilor inculpatului privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din CEDO, și dacă este inclusă sau nu aici și perioada când **condițiile de detenție pentru acesta au corespuns minimului necesar conform condițiilor izolatorului de urmărire penală**;

b) a omis că aplicarea prevederilor art. 385 alin. (4) și (5) Cod de procedură penală față de persoana inculpată ține de competența și obligația atât a instanțelor de fond, cât și a celor de apel, deoarece: 1. ambele constată încălcări admise **în cursul urmăririi penale sau judecării cauzei**; 2. ambele urmând a-și fonda soluțiile, inclusiv, pe art. 10 alin. (3¹) și 29 alin. (4) Cod de procedură penală, care prevăd expres că, 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.

Ori, instanța de apel, la judecarea apelului, aplică regulile generale pentru judecarea cauzelor în primă instanță, potrivit art. 413 alin. (1) Cod de procedură penală.

Prin urmare, această competență se referă și la instanța de apel, în cadrul căreia, la faza judecării apelului declarat împotriva sentinței instanței de fond, inculpatul nu are statut de condamnat.

Astfel, după remiterea cauzei instanței de judecată, judecătorului de instrucție îi revine competența soluționării chestiunilor vizate doar în raport cu persoana care are statut de condamnat, adică în procedura executării pedepsei (art. 469, 473² - 473⁴ CPP), deoarece, 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, iar în corespundere cu art. 466 alin. (1) - (3) Cod de procedură penală, hotărârea primei instanțe și a instanței de apel rămâne definitivă la data pronunțării deciziei în apel, **dacă, în cursul urmăririi penale sau judecării cauzei, s-au constatat încălcările respective.**

În același timp, judecătorul de instrucție v-a soluționa chestiunea abordată și în raport cu prevenitul, dar în privința cărui dosarul încă nu este remis instanței pentru judecarea fondului cauzei penale.

Deci, instanța de apel urma să aplice, în speță, prevederile art. 385 alin. (4) și (5) Cod de procedură penală față de inculpat pentru perioada de până la pronunțarea deciziei;

c) constatarea din dispozitiv că: „În conformitate cu art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală, pedeapsa aplicată prin sentință se reduce cu **234 zile**, pentru încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale **în perioada 16.06.2017 până la 13.07.2017 și din 02.11.2020 până la 28.05.2021**, deținut în calitate de prevenit în Instituția Penitenciară nr. 13 - Chișinău.

Termenul de executare a pedepsei de calculat din data pronunțării prezentei decizii, cu includerea în acest termen a perioadei aflării în arest preventiv și arest la domiciliu din **14.06.2017 - 13.07.2017, 13.07.2017 - 10.10.2017, 02.11.2020 - 28.05.2021**, aflarea în detenție în vederea extradării din 10.10.2019 - 02.11.2020 și executării pedepsei din 28.05.2021 **până în prezent și a termenului pedepsei de 234 zile**, pentru încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale din perioada 16.06.2017 până la 13.07.2017 și din 02.11.2020 până la 28.05.2021”, este sumară, neclară și contravine descriptivului deciziei în aspectul vizat, generând doar confuzii la executarea pedepsei.

Ori, art. 385 alin. (4) și (5) Cod de procedură penală, prescrie clar că instanța doar reduce pedeapsa rămasă neexecutată de inculpat, drept compensare pentru încălcarea drepturilor lui privind condițiile de detenție, garantate de art.3 CEDO, constatate pe parcursul perioadei pedepsei deja executate, calculându-se două zile de închisoare pentru o zi de arest preventiv (pct. 1. și 7. din decizie).

Împrejurările expuse atestă în mod lucid că instanța de apel nu a judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția în latura aplicării prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală și a computării pedepsei executate, că motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii în acest sens, acesta fiind expus neclar în partea vizată, și că recursul ordinar este parțial 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 prescrise 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 contestate în latura aplicării prevederilor art. 385 alin. (5) Cod de procedură penală și a computării pedepsei executate, 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 Țurcanu Mihai, casează decizia Colegiului Penal al Curții de Apel Chișinău din 24 ianuarie 2022, în privința inculpatului Savin Mihail XXXX, în partea soluției privind: „În conformitate cu art. 385 alin. (5) CPP al RM, pedeapsa aplicată prin sentință se reduce cu 234 (două sute treizeci și patru) zile, pentru încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale în perioada 16.06.2017 până la 13.07.2017 și din 02.11.2020 până la 28.05.2021, deținut în calitate de prevenit în Instituția Penitenciară nr. 13 – Chișinău.

Termenul de executare a pedepsei de calculat din data pronunțării prezentei decizii, cu includerea în acest termen a perioadei aflării în arest preventiv și arest la domiciliu din 14.06.2017 – 13.07.2017, 13.07.2017 – 10.10.2017, 02.11.2020 – 28.05.2021, aflarea în detenție în vederea extrădării din 10.10.2019 – 02.11.2020 și executării pedepsei din 28.05.2021 până în prezent și a termenului pedepsei de 234 (două sute treizeci și patru) zile, pentru încălcarea drepturilor privind condițiile de detenție garantate de art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale din perioada 16.06.2017 până la 13.07.2017 și din 02.11.2020 până la 28.05.2021”, și dispune rejudecarea cauzei în această parte de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În rest, decizia contestată se menține, fiind irevocabilă în această parte.

Decizia, în partea dispunerii rejudecării cauzei, nu este susceptibilă de a fi atacată, fiind pronunțată integral la 29 iulie 2022.

Președinte

Nadejda Toma

Judecători

Iurie Diaconu

Liliana Catan

Anatolie Țurcan

Victor Boico