

**Curtea Supremă de Justiție**  
**DECIZIE**

05 decembrie 2022

mun. Chișinău

Colegiul Penal lărgit al Curții Supreme de Justiție  
în componență:

Președinte Nadejda Toma,  
Judecători Iurie Diaconu, Liliana Catan, Ion Guzun,  
Victor Boico,

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursul ordinar, împotriva sentinței Judecătoriei Chișinău din 26 ianuarie 2022 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 iunie 2022, declarat de avocatul Igor Gheorghiuța, în numele inculpatului

***Rahmo Hassan XXXX.***

*Termenul de examinare,*  
*instanța de fond: 19.01.2021 - 26.01.2022,*  
*instanța de apel: 16.02.2022 - 15.06.2022,*  
*instanța de recurs: 22.08.2022 - 05.12.2022.*

Asupra recursului menționat, Colegiul Penal lărgit,

**C O N S T A T Ă :**

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău din 26 ianuarie 2022, Rahmo Hassan a fost condamnat în baza art. 264<sup>1</sup> alin. (4) Cod penal la 220 ore muncă neremunerată în folosul comunității.

2. Instanța de fond a constatat că inculpatul Rahmo Hassan, conștientizând faptul că nu deține permis de conducere a mijloacelor de transport pentru categoria respectivă, și că la 22 noiembrie 2020 a servit băuturi alcoolice, respectiv, se afla în stare de ebrietate alcoolică, acționând în mod intenționat, încălcând prevederile pct. 14 lit. a) al Regulamentului Circulației Rutiere, tot la 22 noiembrie 2020, a urcat la volanul automobilului „Mercedes GLC 200”, n/î XXX, și deplasându-se pe str. Ismail la intersecția cu str. 31 august 1989, mun. Chișinău, aproximativ orele 04:00, a fost stopat de către inspectorii de patrulare rutieră, fiind suspectat de conducerea mijlocului de transport în stare de ebrietate alcoolică.

Fiind supus testării alcoolscopice cu alcooltestul „Drager”, conform procesului-verbal nr. XXX din 22.11.2020 al examinării medicale de constatare a faptului de consumare a alcoolului, stării de ebrietate și naturii ei, s-a stabilit că, Rahmo Hassan, are în aerul expirat concentrația de alcool etilic de 0,61 mg /l, iar în sânge de 1,27 g/l, concentrație care conform prevederilor art. 134<sup>12</sup> Cod penal, constituie stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat.

Instanța a reținut că inculpatul nu a recunoscut vina și a refuzat să dea careva declarații.

Totodată, vinovăția inculpatului este dovedită integral prin probele administrate, inclusiv:

tichetul „Drager” alcooltest, potrivit cărui, în urma testării alcoolscopice a lui Rahmo Hassan a.n.16.09.1997 la data de 22.11.2020, orele 04:43, s-a constatat un rezultat de 0,61 mg/l (f.d. 9). Tichetul menționat a fost examinat prin proces-verbal de examinare a obiectelor din 29.12.2020;

proces-verbal de înlăturare de la conducerea mijlocului de transport din 22.11.2020, potrivit cărui, Rahmo Hassan a fost înlăturat de la conducerea mijlocului de transport „Mercedes” GLC, n/î XXX;

proces-verbal de testare alcoolscopică din 22.11.2020, potrivit cărui, a fost efectuată testarea alcoolscopică a lui Rahmo Hassan, în urma cărui fapt s-a constatat că el se află în stare de ebrietate alcoolică, având concentrația vaporilor de alcool în aerul expirat de 0,61 mg/l, totodată, fiindu-i explicate drepturile și obligațiile tangențiale procedurii testării;

proces-verbal nr. XXX al examinării medicale de constatare a stării de ebrietate și naturii ei, din 22.11.2020, potrivit cărui, la Rahmo Hassan, în urma examinării medicale, s-a constatat concentrația vaporilor de alcool în aerul expirat de 0,61 mg/l, și alcoolului în sânge de 1,27 g/l (f.d. 21). Procesul-verbal menționat examinat prin proces-verbal de examinare a obiectului din 29.12.2020;

proces-verbal de ridicare a imaginilor video și foto de la Purici Arsenie.

Prin urmare, acțiunile inculpatului urmează a fi calificate în baza art. 264<sup>1</sup> alin. (4) Cod penal, ca conducerea mijlocului de transport de către o persoană care se află în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat și care nu deține permis de conducere.

Cu referire la argumentul apărării, precum că învinuirea a fost înaintată lui Rahmo Hassan cu omiterea termenului prevăzut de art. 63 alin. (2) pct. 2) Cod de procedură penală, 10 zile urmând a fi calculate din momentul înlăturării de la conducerea autovehiculului, se reține că potrivit art. 175 alin. (1) Cod de procedură penală, constituie măsuri preventive, măsurile cu caracter de constrângere prin care bănuitul, învinuitul, inculpatul este împiedicat să întreprindă anumite acțiuni negative asupra desfășurării procesului penal, securității și ordinii publice sau asupra asigurării executării sentinței.

Din sensul prevederilor art. 176 și 177 Cod de procedură penală rezultă că, aplicarea măsurilor preventive ține de competența exclusivă a procurorilor și judecătorilor, care se realizează prin emiterea ordonanței și, respectiv încheierii, și are loc după pornirea urmăririi penale.

Respectiv, procesul-verbal de înlăturare de la conducerea mijlocului de transport nu constituie o măsură preventivă în sensul art. 175 Cod de procedură penală, deoarece: a) reprezintă o măsură de constrângere în sensul art. 432 și 438 Cod contravențional; b) a fost aplicată de agentul constatator, nu și de procurorul sau instanța de judecată, până la pornirea procesului penal; c) a fost dispusă și realizată prin emiterea procesului-verbal, dar nu prin ordonanța sau încheiere, așa cum stipulează art. 177 Cod de procedură penală.

Mai mult, în textul procesului-verbal este indicat temeiul de drept pentru aplicarea acestei măsuri de constrângere – prevederile Codului contravențional.

Așadar, prin procesul-verbal menționat, în privința lui Rahmo Hassan a fost aplicată măsura de constrângere prevăzută de art. 438 Cod contravențional, nu și măsura preventivă prevăzută de art. 182<sup>1</sup> Cod de procedură penală.

Astfel, este neîntemeiat argumentul avocatului precum că Rahmo Hassan a fost pus sub învinuire cu omiterea termenului 10 zile, deoarece statutul de bănuît, Rahmo Hassan a obținut în urma emiterii ordonanței de recunoaștere în această calitate, iar după regulă generală, conform art. 63 alin. (2) pct. 3) Cod de procedură penală, termenul de menținere în calitate de bănuît este de 3 luni.

La stabilirea pedepsei, instanța a ținut cont de prevederile art. 7 și 75 Cod penal, că inculpatul a comis o infracțiune ușoară, care se pedepsește cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 200 la 240 de ore sau cu închisoare de până la 1 an, că este angajat în câmpul muncii, la evidența medicului narcolog nu se află, anterior nu a fost judecat, concluzionând că corectarea și reeducarea lui este posibilă doar prin aplicarea pedepsei sub formă de 220 ore de muncă neremunerată în folosul comunității.

**3.** Avocatul Igor Gheorghiuța a declarat apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie încetat procesul penal în privința inculpatului, din motiv că există circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală.

Apelantul a invocat că prin dispunerea și aplicarea la data de 22.11.2020, față de inculpatul Rahmo Hassan a măsurii preventive „înlăturarea de la conducerea mijlocului de transport”, prevăzută de legislația procesual-penală, acestuia i-a fost atribuit oficial statut de bănuît în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 264<sup>1</sup> alin. (4) Cod penal din această dată. Conform ordonanței ofițerului de urmărire penală, Bălănuță Diana, acesta la 24.12.2020 l-a recunoscut încă o dată în mod oficial pe Rahmo Hassan bănuît în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 264<sup>1</sup> alin. (4) Cod penal, acțiune ce denotă acuzarea dublă pentru aceeași faptă, cu încălcarea principiului non-bis-idem. Ulterior, la data 12.01.2021, procurorul Procuraturii mun. Chișinău, oficiul Centru, Cotorobai Dmitri l-a recunoscut pe Rahmo Hassan în calitate de învinuit prin ordonanță.

În corespundere cu prevederile art. 63 Cod de procedură penală, (1) Bănuitul este persoana fizică. față de care există anumite probe că a săvârșit o infracțiune până la punerea ei sub învinuire. Persoana poate fi recunoscută în calitate de bănuît prin unul din următoarele acte procedurale, după caz: 1) procesul-verbal de reținere; 2) ordonanța sau încheierea de aplicare a unei măsuri preventive neprivative de libertate; 3) ordonanța de recunoaștere a persoanei în calitate de bănuît. (2) Organul de urmărire penală nu este în drept să mențină în calitate de bănuît: 1) persoana reținută mai mult

de 72 de ore; 2) persoana în privința căreia a fost aplicată o măsură preventivă neprivativă de libertate mai mult de 10 zile din momentul când i s-a adus la cunoștință ordonanța despre aplicarea măsurii preventive; 3) persoana în privința căreia a fost dată o ordonanță de recunoaștere în această calitate - mai mult de 3 luni, iar cu acordul Procurorului General și al adjuncților săi - mai mult de 6 luni. (3) La momentul expirării, după caz, a unui termen indicat în alin. (2), organul de urmărire penală este obligat să elibereze bănuitul reținut ori să revoce, în modul stabilit de lege, măsura preventivă aplicată în privința lui, dispunând scoaterea lui de sub urmărire sau punerea lui sub învinuire.

Prin actul indicat supra, în privința inculpatului, la 22.11.2020 a fost aplicată măsura preventivă neprivativă de libertate – înlăturarea de la conducerea mijlocului de transport, iar pe cale de consecință în corespundere cu art. 63 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, prin acest act procedural, Rahmo Hassan a fost recunoscut în calitate de bănuیت. Subsecvent, potrivit art. 63 alin. (2) pct. 2) Cod de procedură penală, organul de urmărire penală nu este în drept să mențină în calitate de bănuیت persoana în privința căreia a fost aplicată o măsură preventivă neprivativă de libertate - mai mult de 10 zile din momentul când i s-a adus la cunoștință ordonanța despre aplicarea măsurii preventive. În acest aspect, procesul-verbal de înlăturare de la conducerea mijlocului de transport din 22 noiembrie 2020 i-a fost adus la cunoștință inculpatului imediat după întocmirea acestuia contra semnătură, adică la 22.11.2020, fapt confirmat prin semnătura aplicată de ultimul. Aceste circumstanțe relevă faptul că Rahmo Hassan putea fi menținut în calitate de bănuیت doar până la 02.12.2020 inclusiv, după care să urmeze înaintarea învinuirii sau scoaterea de sub urmărirea penală. Materialele dosarului denotă că nici una din situații nu a avut loc în termenii stabiliți de lege.

Astfel, procesul penal în privința inculpatului în baza art. 264<sup>1</sup> alin. (4) Cod penal, să fie încetat pe motiv că există circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 iunie 2022, apelul a fost respins, ca nefondat.

Potrivit procesului-verbal al ședinței judiciare, instanța de apel a decis, *deliberând pe loc*: „A considera posibilă examinarea cauzei penale lipsa inculpatului care a fost citat legal însă în ședință nu s-a prezentat și i lipsa avocatului care deja depune a treia cerere de amânare din motiv care a fost solicitat avocat din oficiu” (f.d. 227).

Conform descriptivului deciziei, instanța de apel a statuat că în ședința instanței de apel inculpatul nu s-a prezentat, fiind întreprinse măsuri de înștiințare despre locul, data și ora examinării cauzei, astfel că, ghidându-se de rigorile art. 412 alin. (5) Cod de procedură penală, s-a dispus judecarea apelului în lipsa acestuia.

Totodată, a dispus respingerea cererii de amânare înaintată de avocatul inculpatului Gheorghită Igori în legătură cu starea sănătății și *examinarea cauzei în lipsa ultimului*, fiind relevante în acest sens prevederile art. 70 alin. (4) pct. 2) Cod de procedură penală, care stipulează expres că instanța cere de la biroul de avocați *înlocuirea apărătorului ales* sau solicită oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat *substituirea avocatului* care acordă asistență juridică garantată de stat în următoarele situații dificile de desfășurare a

procesului penal: dacă apărătorul ales nu poate să participe la desfășurarea procesului în decurs de 5 zile din momentul anunțării lui.

Respectiv, *schimbarea avocatului a fost justificată de lipsa nemotivată în ședința de judecată*, or la materialele cauzei absența motivată a apărătorului nu s-a atestat nici printr-un act confirmator în acest sens (ambele cereri de amânare nu au fost însoțite de înscrisuri ce ar atesta imposibilitatea prezentării). Întru *a nu admite tergiversarea examinării cauzei*, s-a dispus de a examina cauza în lipsa acestuia, solicitând oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat substituirea avocatului care acordă asistență juridică.

La pronunțarea sentinței, instanța de fond corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept și just a ajuns la concluzia că inculpatul a săvârșit infracțiunea imputată, aceste împrejurări fiind constatate din totalitatea de probe acumulate la cauza penală sus-indicată și care au fost corect apreciate, respectându-se prevederile art.101 Cod de procedură penală.

Totodată, sunt nefondate alegațiile invocate de avocatul inculpatului, prin care își exprimă dezacordul cu acțiunile de urmărire penală și anume faptul că organul de urmărire penală, aplicând o măsură preventivă, urma în termen de 10 zile să-i aducă la cunoștință inculpatului ordonanța de recunoaștere în calitate de bănuț, or potrivit art. 175 alin. (1) Cod de procedură penală, constituie măsuri preventive, măsurile cu caracter de constrângere prin care bănuț, învinuț, inculpatul este împiedicat să întreprindă anumite acțiuni negative asupra desfășurării procesului penal, securității și ordinii publice sau asupra asigurării executării sentinței.

În același timp, din conținutul prevederilor art. 176 și 177 Cod de procedură penală rezultă că, aplicarea măsurilor preventive ține de competența exclusivă a procurorilor și judecătorilor, care se realizează prin emiterea ordonanței și, respectiv încheierii, și are loc după pornirea urmăririi penale.

Respectiv, contrar celor expuse de apărare în cererea de apel, procesul-verbal de înlăturare de la conducerea mijlocului de transport nu constituie o măsură preventivă în sensul art. 175 Cod de procedură penală, deoarece: a) reprezintă o măsură de constrângere în sensul art. 432 și 438 Cod contravențional; b) a fost aplicată de agentul constator, nu și de procurorul sau instanța de judecată, până la pornirea procesului penal; c) a fost dispusă și realizată prin emiterea procesului-verbal, dar nu prin ordonanța sau încheiere, așa cum stipulează art. 177 Cod de procedură penală.

Mai mult, în textul procesului-verbal este indicat temeiul de drept pentru aplicarea acestei măsuri de constrângere – prevederile Codului contravențional.

În acest sens, s-a reținut ca plauzibilă concluzia primei instanțe potrivit căreia în speță, prin procesul-verbal menționat, în privința lui Rahmo Hassan a fost aplicată măsura de constrângere prevăzută de art. 438 Cod contravențional, nu și măsura preventivă prevăzută de art. 182<sup>1</sup> Cod de procedură penală.

Or, instanța de fond just a conchis că, statutul de bănuț a lui Rahmo Hassan a fost obținut în urma emiterii ordonanței de recunoaștere în această calitate și anume 24.12.2020, iar după regulă generală, conform art. 63 alin. (2) pct. 3) Cod de procedură penală, termenul de menținere în calitate de bănuț este de 3 luni, corespunzător,

argumentul apărării, precum că Rahmo Hassan a fost pus sub învinuire cu omiterea termenului 10 zile, este unul neîntemeiat.

Reiterând cele expuse mai sus, careva temeieri pentru liberarea de răspundere penală prevăzute de art. 53 Cod penal în privința inculpatului nu au fost reținute.

Astfel, urmărirea penală s-a desfășurat cu respectarea procedurii prevăzute de lege și, respectiv, nu s-a constatat încălcări care atrag nulitatea actelor procedurale efectuate, prin prisma art. 251 Cod de procedură penală.

**5.** Avocatul Igor Gheorghita declară recurs ordinar, solicitând casarea deciziei menționate și dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel.

Recurentul indică că, instanța ierarhic inferioară nejustificat a dispus de a examina cauza în lipsa apărătorului ales, solicitând oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat substituirea avocatului care acordă asistență juridică, or, prin cererea de amânare înaintată apărarea s-a obligat a prezenta în ședința viitoare dovada imposibilității prezentării nefiind posibilă de a face dovada în acest sens odată cu înaintarea cererii.

Mai mult, instanța de apel a examinat cauza în lipsa inculpatului, cu încălcarea procedurii de citare a acestuia, deși în pct. 5 a deciziei se invocă, că inculpatul în ședință nu s-a prezentat, fiind întreprinse măsuri de înștiințare despre locul, data și ora examinării cauzei, astfel, consultând părțile și ghidându-se de rigorile art. 412 alin. (5) Cod de procedură penală, a dispus judecarea apelului în absența acestuia.

Astfel, în decizia contestată, instanța de apel a indicat că: pct. 5 din decizie „inculpatul în ședința Curții de Apel Chișinău, nu s-a prezentat, fiind întreprinse măsuri de înștiințare despre locul, data și ora examinării cauzei, astfel, că consultând părțile și ghidându-se de rigorile art. 412 alin. (5) Cod de procedură penală, s-a dispus judecarea apelului în absența acestuia”. Însă, în materialele dosarului nu există dovada de recepție de către inculpat a citației judiciare, și nici telefonograma cu înscrisul că grefierul l-a telefonat pe inculpat, fapt ce confirmă circumstanța neînștiințării în modul prevăzut de lege a inculpatului asupra ședințelor de judecată.

Prin urmare, instanța de apel nu a citat inculpatul în modul prevăzut de lege pentru ședința de judecată stabilită și a pronunțat o soluție care i-a lezat inculpatului dreptul la un proces echitabil, sub aspectul că acesta a fost lipsit de dreptul de a fi legal citat în apel, de a participa în apel, de a se pronunța asupra apelului personal, inclusiv prin avocatul ales, care a fost înlăturat din proces.

Prin procesul verbal din 22.11.2020, în privința inculpatului a fost aplicată măsura preventivă neprivativă de libertate - înlăturarea de la conducerea mijlocului de transport, iar pe cale de consecință în corespundere cu art. 63 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, prin acest act procedural Rahmo Hassan a fost recunoscut în calitate de bănuț.

Subsecvent, potrivit art. 63 alin. (2) pct. 2) Cod de procedură penală, organul de urmărire penală nu este în drept să mențină în calitate de bănuț persoana în privința căreia a fost aplicată o măsură preventivă neprivativă de libertate – mai mult de 10 zile din momentul când i s-a adus la cunoștință ordonanța despre aplicarea măsurii preventive.

În acest aspect, procesul-verbal de înlăturare de la conducerea mijlocului de transport din 22 noiembrie 2020 i-a fost adus la cunoștință lui Rahmo Hassan imediat după întocmirea acestuia contra semnătură, adică la 22.11.2020, fapt confirmat prin semnătura aplicată de ultimul.

Aceste circumstanțe relevă faptul că Rahmo Hassan putea fi menținut în calitate de bănuț doar până la 02.12.2020 inclusiv, după care să urmeze înaintarea învinuirii sau scoaterea de sub urmărirea penală. Materialele dosarului denotă că nici una din situații nu a avut loc în termenii stabiliți de lege.

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, 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. 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, inclusiv în temeiul 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 examinează cauza numai în limitele temeiurilor prevăzute în art. 427, fiind în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația condamnaților.

Instanța de recurs doar 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, Colegiul Penal lărgit atestă că instanța de apel a comis următoarele erori de drept.

Conform art. 412 alin. (3), (5) și (7) Cod de procedură penală, judecarea apelului se face cu citarea părților și înmînarea copiilor de pe apel. Neprezentarea părților legal citate în instanța de apel nu împiedică examinarea cauzei. La judecarea apelului, participarea apărătorului, dacă interesele justiției o cer, este obligatorie. Apelul poate fi judecat în lipsa nemotivată a avocatului în măsura în care nu se încalcă dreptul la apărare. Potrivit art. 236 alin. (1)-(3) Cod de procedură penală, chemarea unei persoane în fața instanței de judecată se face prin citație scrisă. Citarea se poate face și prin notă telefonică sau telegrafică, prin telefax ori prin mijloace electronice. Citarea se poate face și prin intermediul poștei electronice sau prin orice alt sistem de mesagerie electronică în cazul în care instanța de judecată dispun de mijloacele tehnice necesare pentru a dovedi că citația a fost primită. Citarea se va face în așa fel ca persoanei chemate să i se înmîneze citația cu cel puțin 5 zile înainte de data când ea trebuie să se prezinte conform citației în fața organului respectiv. Citația se înmînează de către agentul împuternicit cu înmînarea citației (denumit în continuare *agent*) sau prin serviciul poștal. În corespundere cu art. 242 alin. (1), (2) pct. 1) Cod de procedură penală, dovada de primire a citației trebuie să cuprindă, inclusiv, calitatea procesuală a persoanei citate, data pentru care este citată, data înmînării citației, numele, prenumele, calitatea și semnătura celui ce înmînează citația, certificarea de către acesta a identității

și a semnăturii persoanei căreia i s-a înmânat citația, precum și indicarea calității acesteia. Potrivit art. 66 alin. (1), (2) pct. 5) Cod de procedură penală, inculpatul are dreptul la apărare. Instanța de judecată îi asigură inculpatului posibilitatea de a-și exercita dreptul la apărare prin toate mijloacele și metodele neinterzise de lege. Inculpatul, are dreptul din momentul punerii sub învinuire, să aibă asistența unui apărător ales de el, iar dacă nu are mijloace de a plăti apărătorul, să fie asistat în mod gratuit de un avocat care acordă asistență juridică garantată de stat. Conform art. 70 alin. (4) pct. 2) și 3) Cod de procedură penală, instanța cere de la biroul de avocați **înlocuirea** apărătorului ales sau solicită oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat **substituirea** avocatului care acordă asistență juridică garantată de stat dacă apărătorul ales nu poate să participe la desfășurarea procesului în decurs de 5 zile din momentul anunțării lui, sau dacă instanța constată că avocatul care acordă asistență juridică garantată de stat nu este în stare să asigure asistență juridică eficientă inculpatului. Potrivit art. 414 alin. (1), (2) și (6) 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, verifică declarațiile și probele materiale examinate de prima instanță prin citirea lor în ședința de judecată, cu consemnarea în procesul-verbal, nefiind în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal. În corespundere cu art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeuriile de fapt și de drept care au dus la respingerea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Potrivit jurisprudenței naționale, judecarea apelului se face cu citarea părților, cărora trebuie să li se înmîneze 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. La judecarea apelului prezența apărătorului este obligatorie. Instanța de apel urmează să verifice dacă a fost îndeplinită procedura de citare a părților, dacă este asigurată asistența juridică obligatorie. În cazul în care una din părți nu a fost citată și nu s-a prezentat la judecată sau dacă apărătorul nu s-a prezentat, deși asistența juridică este obligatorie, judecarea apelului se amână pentru altă dată, la care aceste cerințe urmează să fie îndeplinite (*Hotărârea Plenului CSJ a RM din 12.12.2005, nr.22 Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel, pct. 13., 14.1., 19.*).

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

a) în materialele cauzei lipsește cu desăvârșire informația că inculpatul ar fi fost chemat în instanța de apel prin citație scrisă, notă telefonică sau telegrafică, prin telefax ori prin mijloace electronice, sau prin intermediul poștei electronice, lipsind și dovada de primire a citației de către inculpat, adică ultimul nu a fost legal citat în instanța de apel (*art. 236, 242, 412 CPP*).

În asemenea circumstanțe, concluziile sumare din descriptivul decizie atacate, că: „...în ședința instanței de apel inculpatul, citat legal, nu s-a prezentat, fiind întreprinse măsuri

de înștiințare despre locul, data și ora examinării cauzei...”, nu rezultă din materialele dosarului.

Prin urmare, instanța de apel nu a citat inculpatul în modul prevăzut de lege și a pronunțat o soluție care i-a lezat inculpatului dreptul la un proces echitabil, sub aspectul că acesta a fost lipsit de dreptul de a fi legal citat în apel, de a participa în apel, de a se pronunța asupra apelului personal sau prin avocatul ales.

Ori, în hotărârea Russu c. Moldovei din 13 noiembrie 2008, CȚEDO a menționat că articolul 6 al Convenției, interpretat în ansamblu, 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 (*Stanford vs. Regatul Unit - hotărâre din 23 februarie 1994; Barberà, Messegué și Jabardo vs. Spania - hotărâre din 6 decembrie 1988*). 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 paragrafului 3 al articolului 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 articolului 6 al Convenției;

b) decizia instanței privind: „...*schimbarea avocatului a fost justificată de lipsa nemotivată în ședința de judecată...*, întru a nu admite tergiversarea examinării cauzei, s-a dispus de a examina cauza în lipsa acestuia, solicitând oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat substituirea avocatului care acordă asistență juridică...”, este lipsită de orice suport legal.

Astfel, art. 70 alin. (4) pct. 2) și 3) Cod de procedură penală, la care se referă instanța, prevede clar și imperativ că instanța:

- *cere de la biroul de avocați înlocuirea apărătorului ales*, dacă acesta nu poate să participe la desfășurarea procesului în decurs de 5 zile din momentul anunțării lui,

- *solicită oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat substituirea avocatului care acordă asistență juridică garantată de stat*, dacă instanța constată că avocatul care acordă asistență juridică garantată de stat nu este în stare să asigure asistență juridică eficientă inculpatului.

Deci, această normă de drept procedural nu reglementează și chestiunea *schimbării* avocatului ales pe avocatul care acordă asistență juridică garantată de stat, *întru a nu admite tergiversarea examinării cauzei*.

Prin urmare, a fost lezat dreptul inculpatului la apărare, prin avocatul ales, prevăzut și în art. 6 alin. 3 lit. c) CEDO - *Orice acuzat are, în special, dreptul să se apere el însuși sau să fie asistat de un apărător ales de el*;

c) și-a întemeiat concluziile în descriptivul deciziei pe probe neverificate în ședința de judecată a instanței de apel, cum ar fi cele de la f.d. 9-18, 27, 29, 32-44, 180-183.

Ori, potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată, nicio probă nu a fost cercetată și consemnată în acest act procedural (v.1, f.d. 227-228).

Astfel, împrejurările enunțate relevă, în mod clar și evident, că instanța de apel nu a judecat apelul declarat în conformitate cu rigorile prevăzute de lege, deoarece a

judecat cauza 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 prescrise în art. 427 alin. (1) pct. 5) și 6) Cod de procedură penală și care nu pot fi corectate de către instanța de recurs, se impune soluția admiterii recursurilor ordinare, casării totale a deciziei 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, 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 Igor Gheorghiuța, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 iunie 2022, în privința inculpatului Rahmo Hassan XXXX 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 20 ianuarie 2023.

Președinte

Nadejda Toma

Judecători

Iurie Diaconu

Liliana Catan

Ion Guzun

Victor Boico