

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

13 februarie 2023

Colegiul Penal lărgit în componența:
președinte
judecători

mun. Chișinău

Nadejda TOMA
Liliana CATAN
Ion GUZUN
Victor BOICO
Elena COBZAC

a judecat, fără participarea părților, recursul ordinar declarat de procurorul de circumscripție Chișinău, Cătălin Scutelnic, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 14 septembrie 2022, în cauza penală privindu-l pe

Josan Andrei XXXXX, născut la XXXXX,
domiciliat în mun. XXXXX, or. XXXXX str.
XXXXX.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 04.12.2018-13.08.2020;

Instanța de apel: 10.09.2020-14.09.2022;

Instanța de recurs: 24.11.2022 – 13.02.2023.

Asupra recursului menționat, Colegiul Penal lărgit,

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 13.08.2020, *cauza fiind judecată în procedura art.364¹ Cod de procedură penală*, Josan Andrei a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza:

- art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal - la 1(unu) an și 6 (șase) luni, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a exercita funcții legate de gestionarea drogurilor sau analogilor acestora pe un termen de 3 (trei) ani;

- art. 217/5 alin. (2) Cod penal - 1 (unu) an și 6 (șase) luni, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

Conform art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, lui Josan Andrei a fost stabilită pedeapsă definitivă sub formă de închisoare pe un termen de 2 (doi) ani, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul ocupării funcțiilor ce presupun

activității de gestionare și manipulare a substanțelor ce constituie droguri, etnobotanice sau analoage a acestora pe un termen de 3 (trei) ani.

A fost încasat din contul lui Josan Andrei în beneficiul statului cheltuielile judiciare suportate pentru efectuarea constatărilor tehnico-științifice ce constituie în total suma de 1680 (una mie șase sute optzeci) lei.

A fost soluționată soarta corpurilor delictive.

2. Pentru a se pronunța în cauza dată, instanța de fond a reținut că Josan Andrei, la 17.08.2018, aproximativ ora 22:50, urmărind scopul păstrării drogurilor, etnobotanicelor sau analogii acestora, conștientizând caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările și dorind în mod conștient survenirea acestor urmări, a intrat în posesia ilegală a produsului etnobotanic MDMA (N)-2201 și a unui aparat confecționat artizanal, pe care le-a găsit în timp ce se plimba împreună cu Batîr Igor pe str. XXXXX din or. XXXXX, mun. XXXXX, pe care l-a ridicat și păstrat asupra sa.

În continuarea acțiunilor sale infracționale, Josan Andrei, în aceeași zi, a consumat produsul etnobotanic MDMA (N)-2201, împreună cu Batîr Igor și Sedoghin Igor (care s-a alăturat ulterior) chiar în stradă, în apropiere de locul unde l-a găsit, care la scurt timp au fost depistați de un echipaj al poliției în timp ce patrulau zona respectivă, cu un comportament neadecvat, prezentând semne vizibile a stării de ebrietate narcotică, iar lângă ei se afla un fragment de butelie din polimer cu depuneri de culoare cafenie și un vas confecționat din metal emailat cu suprafața exterioară de culoare galbenă), pentru consumul substanțelor narcotice, care în prezența colaboratorilor de poliție a aruncat la sol un pachetel confecționat din polimer de tip zip-lock și un pachetel confecționat din hârtie, în interiorul căruia se afla o substanță vegetală uscată și mărunțită de culoare galben-cafenie, cu un miros specific, care ulterior au fost ridicate în cadrul cercetării la fața locului.

Astfel, conform raportului de constatare tehnico-științifică nr. 34/12/1-R-3840 din 02.10.2018, s-a stabilit că, masele vegetale uscate și mărunțite de culoare galben-cafenie prezentate la examinare în 2 pachete, în depunerile de pe capacul din folie de staniol, de pe fragmentul de butelie din polimer (partea superioară), și suprafața vasului din metal emailat, ridicate la 17.08.2018, în rezultatul efectuării cercetării pe un bloc de beton din intersecția str. XXXXX cu str. XXXXX, or. XXXXX, s-a depistat cannabinoidul sintetic MDMA(N)-2201, cantitatea masei vegetale din cele două pachete și a depunerilor de pe capacul din folie din staniol, fragmentul de butelie și vasul din metal emailat care conține MDMA(N)-2201, constituie respectiv 1,126 g (1,071 g + 0,055 g) și 0,043 g (0,003 g + 0,04 g) și urme. , care în Hotărârea Guvernului al Republicii Moldova nr. 1088 din 05 octombrie 2004 cu privire la aprobarea tabelelor și listelor substanțelor stupefiante, psihotrope și precursorilor acestora, supuse controlului nu este inclus.

Conform avizului parvenit de la IMSP Dispensarul Republican de Narcologie, al Ministerului sănătății RM cu nr. 01-12/632 din 18.04.2017, substanța MDMA(N)-

2201 constituie analog al substanței stupefiante AB-PINACA-CHM, care este inclusă în „Tabelul I. Substanțele stupefiante și substanțele psihotrope neutilizate în scopuri medicale.”, iar potrivit pct. 193, a Hotărârii Guvernului nr. 79 din 23.01.2006, cu privire la Lista substanțelor narcotice, psihotrope și a plantelor care conțin astfel de substanțe depistate în trafic ilicit, precum și cantitățile acestora”, AB-PINACA-CHM, cantitatea de la 0,25 gr., constituie proporții deosebit de mari.

Astfel, instanța de fond a constatat că, prin acțiunile sale intenționate, Josan Andrei a comis infracțiunea prevăzută de art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, *adică circulația ilegală a drogurilor, etnobotanicelor sau analogii acestora, manifestată prin păstrarea etnobotanicelor, săvârșită în proporții deosebit de mari și fără scop de înstrăinare.*

Tot el, la 17 august 2018, aproximativ ora 22:50, acționând în scopul organizării consumului ilegal de droguri, etnobotanicelor sau analogii acestora, aflându-se pe strada XXXXX, intersecție cu XXXXX, în or. XXXXX, mun. XXXXX, în circumstanțe necunoscute organului de urmărire penală a dobândit un fragment de butelie din polimer și un vas din metal emailat, cu ajutorul cărora, în prezența lui Batîr Igor și Sedoghin Igor a consumat substanță narcotică, în loc public, fiind depistat în acel moment de către colaboratorii de poliție, care, urmare a cercetării locului faptei au ridicat masa vegetală uscată și mărunțită de culoare galben-cafenie și depunerile de pe capacul de folie de staniol, de pe fragmentul de butelie din polimer (partea superioară) și suprafața vasului din metal emailat, în care, conform raportului de constatare tehnico-științifică nr. 34/12/1-R-3840 din 2 octombrie 2018, s-a depistat cannabinoidul sintetic MDMA(N)-2201, care în Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova, nr. 1088, din 5 octombrie 2004, cu privire la aprobarea tabelelor și listelor substanțelor stupefiante, psihotrope și precursorilor acestora, supuse controlului, nu este inclus, dar conform scrisorii Instituției medico-sanitare publice, Dispensarul Republican de Narcologie al Ministerului Sănătății Republicii Moldova, nr. 01-12/632 din 18.04.2017, substanța MDMA(N)-2201 reprezintă analog al substanței AB-PINACA-CHM, care se atribuie la categoria substanțelor psihotrope, incluse în Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova, nr. 1088 din 5 octombrie 2004 și modificările ulterioare cu privire la aprobarea tabelelor și listelor substanțelor stupefiante, psihotrope și precursorilor acestora, supuse controlului, Tabelul I. Substanțe stupefiante și substanțe psihotrope neutilizate în scopuri medicale. Lista nr. 2 Substanțe Psihotrope. Cantitatea masei vegetale din cele două pliculețe prezentate la examinare și a depunerilor de pe capacul din folie de staniol, fragmentul de butelie și vasul din metal emailat care conține cannabinoidul sintetic MDMA(N)-2201, constituie respectiv 1,126 g (1,071g +0,055g) și 0,043g (0,003 + 0,04 g) și urme.

Astfel instanța de fond a constatat că, prin acțiunile sale intenționate, Josan Andrei a săvârșit infracțiunea prevăzută la art. 217/5 alin. (2) din Codul penal, după semnele calificative: *organizarea consumului ilegal de droguri sau etnobotanice.*

3. Nefiind de acord cu sentința, avocatului Șoitu Viorel în numele inculpatului Josan Andrei a declarat apel, prin care a solicitat casarea parțială a sentinței în partea stabilirii pedepsei, pronunțarea unei noi hotărâri în această parte, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care lui Josan Andrei să-i fie stabilită pedeapsa non privativă de libertate.

În motivarea apelului apărătorul a indicat că:

- în cadrul ședinței preliminare, până la începerea cercetării judecătorești, Josan Andrei a declarat personal prin înscris autentic că recunoaște săvârșirea faptei indicate în rechizitoriu și a solicitat ca judecata să se facă pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală în baza art. 364¹ Cod de procedură penală, fapt care diminuează răspunderea penală;

- circumstanțe agravante conform art. 77 Cod penal în privința lui Josan Andrei nu au fost stabilite;

- circumstanțe care caracterizează personalitatea lui Josan Andrei, instanța de fond incorect a indicat în sentința faptul că ultimul nu este angajat în câmpul muncii, ci dimpotrivă Josan Andrei este angajat oficial la SRL «XXXXX» în calitate de hamal și este caracterizat pozitiv, nefiind supus niciodată unor sancțiuni disciplinare, respectă ordinea muncii și regimul de muncă, este binevoitor, nu intră în conflict, conștiincios, decent, responsabil, fără obiceiuri proaste, inițiativ. Este caracterizat pozitiv și la locul de trai;

- conform art. 227 Cod de procedură penală, cheltuieli judiciare sunt cheltuielile suportate potrivit legii pentru asigurarea bunei desfășurări a procesului penal. Cheltuielile judiciare se plătesc din sumele alocate de stat dacă legea nu prevede altă modalitate.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 14 septembrie 2022 a fost admis apelul, casată parțial sentința, din alte temeuri, potrivit art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală, pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care:

S-a liberat inculpatul Josan Andrei, recunoscut vinovat în baza art. 217/5 alin.(2) Cod penal, de la executarea pedepsei penale sub forma de 1 an și 6 luni închisoare, în temeiul Legii nr. 243 din 24 decembrie 2021 privind amnistia în legătură cu aniversarea a XXX-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova și art.107 Cod penal.

În temeiul art. 90 Cod penal, pedeapsa penală principală sub formă de 1 an 6 luni închisoare, aplicată inculpatului Josan Andrei în baza art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, s-a suspendat condiționat pe un termen de probațiune de 3 ani, cu obligarea acestuia să nu-și schimbe domiciliul și să urmeze programe de probațiune antidrog.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței.

4.1. În partea descriptivă a deciziei, instanța de apel a constatat că instanța de fond a dat o apreciere corectă circumstanțelor cauzei penale, examinând probele administrate din punctul de vedere a utilității și veridicității lor, sub toate aspectele,

complet și în mod obiectiv, călăuzindu-se de lege, a concluzionat în mod just ca fiind demonstrată integral vinovăția inculpatului Josan Andrei în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, cu semnele calificative: *circulația ilegală a drogurilor, etnobotanicelor sau analogii acestora, manifestată prin păstrarea etnobotanicelor, săvârșită în proporții deosebit de mari și fără scop de înstrăinare*, și în baza art. 217/5 alin. (2) Cod penal, pe semnele calificative: *organizarea consumului ilegal de droguri sau etnobotanice*.

Totodată instanța de apel a reținut că în cadrul cercetării judecătorești în instanța de apel, inculpatul Josan Andrei a depus o cerere scrisă prin care a solicitat încetarea procesului penal în temeiul Legii nr. 243 din 24 decembrie 2021 privind amnistia în legătură cu aniversarea a XXX-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova și art.107 Cod penal.

Instanța de apel a notat că în baza cererii depuse de inculpatul Josan Andrei dar totodată și luând în considerație întrunirea condițiilor stabilite de Legea nr. 243 din 24 decembrie 2021, privind amnistia în legătură cu aniversarea a XXX-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova și art. 107 Cod penal, Josan Andrei condamnat în baza art. 217 alin.(4) lit. b) și art. 217/5 alin. (2) Cod penal, urmează a fi liberat de pedeapsă stabilită în baza art. 217/5 alin. (2) Cod penal, în legătură cu intervenirea amnistiei.

În corespundere cu prevederile art. 275 pct. 4) Cod de procedură penală, urmărirea penală nu poate fi pornită, iar dacă a fost pornită, nu poate fi efectuată, și va fi încetată în cazurile în care a intervenit termenul de prescripție sau amnistia.

Prevederile art. 332 alin. (5) Cod de procedură penală al, indică că în cazul prevăzut la art. 275 pct. 4), încetarea procesului penal nu se admite fără acordul inculpatului. În acest caz, procedura continuă în mod obișnuit.

Potrivit art. 107 alin. (1) și alin. (2) Cod penal, amnistia este actul ce are ca efect înlăturarea răspunderii penale sau a pedepsei fie reducerea pedepsei aplicate sau comutarea ei.

În conformitate cu art. 389 alin. (4) Cod de procedură penală, sentința de condamnare se adoptă: pct. 2) cu stabilirea pedepsei și cu liberarea de executarea ei în cazul amnistiei conform art. 107 Cod penal.

Instanța de apel a notat că conform art. 2 alin. (2) al Legii nr. 243 din 24 decembrie 2021 privind amnistia în legătură cu aniversarea a XXX-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova și art. 107 Cod penal, procesul penal în privința infracțiunilor ușoare, mai puțin grave și grave, săvârșite până la adoptarea prezentei legi de persoane care, la data comiterii infracțiunii, nu atinseseră vârsta de 18 ani, încetează la faza de urmărire penală sau la faza de judecare a cauzei.

Prin urmare, instanța de apel a conchis că faptele incriminate cât și persoana inculpatului cad sub incidența Legii nr. 243 din 24 decembrie 2021 privind amnistia în legătură cu aniversarea a XXX-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova, iar temeiuri pentru neaplicarea actului de amnistie nu a stabilit.

Cu referire la capătul de învinuire în baza art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, instanța de apel menționat că sancțiunea acestui articol prevede pedeapsa sub formă de se pedepsească cu închisoare de la 1 la 6 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, iar persoana juridică se pedepsește cu amendă în mărime de la 6000 la 10000 unități convenționale cu privarea de dreptul de a exercita o anumită activitate sau cu lichidarea persoanei juridice.

În contextul art. 76, 77 Cod penal în calitate de circumstanță atenuantă sau agravanta în privința inculpatului Josan Andrei, instanța de apel nu a identificat.

Astfel, instanța de judecată la individualizarea și stabilirea categoriei pedepsei inculpatului Josan Andrei a ținut cont de prevederile art. 6, 7, 16, 61, 75, 76, 77, 78 Cod penal, de gravitatea infracțiunii săvârșite, care se atribuie la categoria infracțiunilor grave prin prisma prevederilor art. 16 Cod penal, de personalitatea inculpatului care anterior a fost condamnat și nu se află la evidența medicului narcolog sau psihiatru.

Instanța de apel, efectuând o analiză complexă a circumstanțelor cauzei și a personalității inculpatului, urmărind în acest sens comportamentul lui în viața socială, precum și cel din înainte și după săvârșirea infracțiunii incriminate, consideră că în coraport cu fapta comisă, urmările prejudiciabile a faptei și personalitatea inculpatului, constată că corijarea și reeducarea acestuia este posibilă doar cu aplicarea unei pedepse prin prisma art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, sub formă de 1 an și 6 luni închisoare în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a exercita funcții legate de gestionarea drogurilor sau analogilor acestora pe un termen de 3 ani.

Instanța de apel a considerat că anume această pedeapsă este echitabilă și suficientă pentru restabilirea echității sociale, adică a drepturilor și intereselor statului și întregii societăți, perturbate prin infracțiunea comisă de către inculpat, iar pedeapsă stabilită inculpatului este aptă de a îndeplini funcțiile și de a realiza scopul în contextul gradului de pericol social a faptei comise de inculpat, cât și personalității inculpatului.

Referitor la încasarea cheltuielilor de judecată pentru efectuarea expertizei judiciare în sumă de 1680 lei, instanța de apel a constatat că nici în această parte nu sunt temeuri de implicare în sensul casării sentinței, invocând că încasarea sumelor date din contul inculpatului Josan Andrei, este una justificată și întemeiată, or, acestea sunt cheltuieli efectuate în cadrul urmăririi penale în vederea acumulării probatoriului necesar pentru demonstrarea vinovăției inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate, în acest sens invocând:

- obligația pozitivă a statului, în sensul art. 6 § 2 a CoEDO, prin intermediul organelor de urmărire penală și procuraturii de a demonstra în sensul art. art. 24, 56 Cod de procedură penală, vinovăția persoanei, fiindu-le atribuită în sensul art. 96-97 Cod de procedură penală sarcina probațiunii, persoana acuzată de un delict

beneficiind de prezumția nevinovăției, stipulată la art. 8 Cod de procedură penală, fiind liberată de obligația de a-și demonstra nevinovăția;

- dispoziția art. 142 alin. (1) Cod de procedură penală potrivit căreia, expertiza se dispune în cazurile în care pentru constatarea, clarificarea sau evaluarea circumstanțelor ce pot avea importanță probatorie pentru cauza penală, sunt necesare cunoștințe specializate în domeniul științei (...), de către organul de urmărire penală, procuror (...), la caz fiind cele judiciare și raportului de expertiză medico-legală nr. 108 din 27.04.2016, în vederea depistării infractorului și încadrării juridice corecte a acțiunilor criminale, care în sensul art. 143 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, sunt obligatorii;

- dispozițiile alin. (3) art. 75 din Legea cu privire la expertiza judiciară și statutul expertului judiciar, nr. 68 din 14.04.2016, expres stabilind, că în cauzele penale, cheltuielile pentru efectuarea expertizei sunt suportate de către ordonatorul expertizei judiciare din bugetul alocat, cu excepția cazurilor prevăzute la art.142 alin.(2) din Codul de procedură penală.

- prin Legea nr. 316 din 22.12.17, în vigoare din 09.02.18, a fost abrogat alin. (2) de la art. 143 Cod de procedură penală, care stipula că, plata expertizelor judiciare efectuate în cazurile prevăzute la alin. (1) se face din contul bugetului de stat.

5. Împotriva deciziei instanței de apel, recurs ordinar declară procurorul în Procuratura de Circumscripție Chișinău, Cătălin Scutelnic, care invocând prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) și 10) Cod de procedură penală, solicită casarea acesteia, cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului menționează că:

- consideră greșită soluția instanței de apel cu privire la pedeapsa numită lui Josan Andrei pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, prin urmare modalitatea de motivare a soluției pe cauza dată fără a constata careva temeiuri legale privind aplicarea unei pedepse în derogare de la principiile procesual penale, denotă faptul că instanța de apel a pronunțat o soluție eronată, prin ce se constată că s-a aplicat pedeapsa greșit individualizată contrar prevederilor legale, fapt care se regăsește în dispoziția pct. 10) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală.

- instanța de apel pe caz a adoptat o soluție neprevăzută de dispoziția art. 415 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, fapt în temeiul căruia se atestă și temeiul de casare a deciziei instanței de apel prevăzut în dispoziția pct. 6) al. (1) art. 427 Cod de procedură penală;

- instanța de apel, la stabilirea pedepsei inculpatului Josan Andrei nu a ținut cont de faptul că inculpatul este învinuit de comiterea a două fapte penale ce atentează asupra aceluiași relații sociale, fapta săvârșită de inculpat se prezintă de o rezonanță social deosebit de sporită, rolul și scopul pedepsei penale de a curma și preîntâmpina săvârșirea de noi infracțiuni, în special din categoria analizată, or în situația

constatării majorării amplitudinii infracțiunilor analogice, statul are scop primordial de a contracara săvârșirea acestora.

Prin urmare, acuzarea este de părerea că, în prezenta cauză, instanța de apel nu s-a condus de dispoziția art. 75 al. (1) Cod penal conform căreia persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele fixate în partea specială a prezentului cod și în strictă conformitate cu dispozițiile Părții Generale a prezentului cod.

7. 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. 6) 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 pe motiv că hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, când motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, când acesta este expus neclar.

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.

Sub acest aspect, Colegiul Penal lărgit atestă că instanța de apel a comis următoarele erori de drept.

În primul rând, potrivit apelului declarat de către avocatul Șoitu Viorel în numele inculpatului Josan Andrei se solicită aplicarea față de inculpat a unei pedepse non privative de libertate, iar în cadrul cercetării judecătorești în instanța de apel, inculpatul Josan Andrei a depus o cerere scrisă prin care a solicitat aplicarea Legii nr. 243 din 24 decembrie 2021 privind amnistia în legătură cu aniversarea a XXX-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova și art.107 Cod penal.

Potrivit dispozitivului deciziei instanța de apel: *„Admite apelul avocatului Șoitu Viorel care acționează în interesele inculpatului Josan Andrei declarat împotriva sentinței Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 13.08.2020, casează parțial sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 13.08.2020, din alte temeiuri potrivit art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală, pronunță o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, după cum urmează:*

Se liberează inculpatul Josan Andrei recunoscut vinovat în baza art. 217/5 alin.(2) Cod penal de la executarea pedepsei penale sub forma de 1 an și 6 luni închisoare, în temeiul Legii nr. 243 din 24 decembrie 2021 privind amnistia în legătură cu aniversarea a XXX-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova și art.107 Cod penal al RM.

În temeiul art. 90 Cod penal, pedeapsa penală principală sub formă de 1 an 6 luni închisoare, aplicată inculpatului Josan Andrei XXXXX în baza art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, se suspendă condiționat pe un termen de probațiune de 3 ani, cu

obligarea acestuia să nu-și schimbe domiciliul și să urmeze programe de probațiune antidrog.”

În acest context Colegiul menționează că, potrivit art. 409 Cod de procedură penală, instanța de apel judecă apelul numai cu privire la persoana care l-a declarat și la persoana la care se referă declarația de apel și numai în raport cu calitatea pe care apelantul o are în proces. Însă în cadrul acestor limite, instanța este obligată ca, *în afară de temeiurile invocate și cererile formulate de apelant, să examineze aspectele de fapt și de drept ale cauzei, însă fără a înrăutăți situația apelantului.* Astfel, fiind prezent apelul în numele inculpatului prin care se solicita aplicarea unei pedepse neprivative de libertate și cererea acestuia privind aplicarea actului de amnistie, instanța de apel nu motivează aplicarea art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală, prin urmare apelul a fost admis în baza temeiurilor invocate de apelanți.

În al doilea rând, instanța de apel aplicând actul de amnistie pe capătul de acuzare prevăzut la art. art. 217/5 alin.(2) Cod penal, în partea descriptivă a deciziei la pct. 10 face referire la prevederile art. 275 pct. 4) și art. 332 alin. (5) Cod de procedură penală, însă, Colegiul reține că:

a) prescripțiile art. 275 pct. 4) Cod de procedură penală, fiind prezentă cererea de amnistie, *sunt aplicabile la etapa urmăririi penale.* În cazul prevăzut la art. 275 pct. 4), încetarea procesului penal nu se admite fără acordul inculpatului. În acest caz, procedura continuă în mod obișnuit;

b) consecutivitatea prescripțiilor din art. 1 alin. (1), 7 alin. (1) – (8) , 2 alin. (4), 275 pct. 4), 285 alin. (2) și (7), 350 alin. (1), 332 alin. (1) și (5), 384 alin. (1), (3) și (4), 389 alin. (1) și (4) pct. 2), 394 alin. (1) pct. 1), 2) și 5), 395 alin. (1) pct. 2) și 3) Cod de procedură penală, *atestă clar și concludent că încetarea procesului penal în cazul amnistiei poate fi dispusă doar de instanța de fond, și doar la faza ședinței preliminare, când inculpatul consimte* (art. 350 alin. (1), 332 alin. (1) CPP);

c) dat fiind că procedura continuă în mod obișnuit (art. 332 alin. (5) Cod de procedură penală), *instanțele de fond și de apel* (art. 413 alin. (1), art. 415 alin. (1) pct. 2), 419 Cod de procedură penală), hotărăsc asupra învinuirii înaintate inculpatului și aplicarea actului de amnistie doar prin adoptarea sentinței sau deciziei, de condamnare, când vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii a fost confirmată prin ansamblul de probe cercetate de instanța de judecată, iar în dispozitiv - cu constatarea că inculpatul este vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de legea penală, cu stabilirea pedepsei și cu liberarea de executarea ei (art. 384, 389 alin. (1) și (4) pct. 2), 394, 395 Cod de procedură penală).

Prin urmare motivarea deciziei la acest capitol cu trimitere la prevederile al art. art. 275 pct.4) și art.332 alin. (5) Cod de procedură penală este improprie etapei apelului, *or soluția în această parte cu trimiterea doar la prevederile art.389 alin. (1) și (4) pct. 2) Cod de procedură penală este relevantă speței.*

În al treilea rând, soluția adoptată de instanța de apel contrazice dispozitivul hotărârii și hotărârea instanței de apel conține o motivare contradictorie.

Cu referire la concluzia enunțată se menționează că dispozitivul este o parte esențială a hotărârii și reprezintă soluția aleasă de instanță. Dispozitivul, fiind o parte esențială a hotărârii și reprezentând soluția aleasă de instanță, trebuie să coreleze cu motivarea unei asemenea soluții, de aceea, el trebuie să fie concis, explicit, categoric și să coreleze cu motivarea soluției adoptate. În sens contrar, hotărârea este ilegală.

Colegiul menționează că potrivit descriptivului deciziei la pct. 11 și 12, pe capătul de învinuire în baza art. 217 alin.(4) lit. b) Cod penal, referitor la pedeapsa stabilită inculpatului instanța de apel indică: *„Colegiul Penal, efectuând o analiză complexă a circumstanțelor cauzei și a personalității inculpatului, urmărind în acest sens comportamentul lui în viața socială, precum și cel din înainte și după săvârșirea infracțiunii incriminate, consideră că în coraport cu fapta comisă, urmările prejudiciabile a faptei și personalitatea inculpatului, constată că corijarea și reeducarea acestuia este posibilă doar cu aplicarea unei pedepse prin prisma art. 364/1 pct.(8) CPP, sub formă de 1 an 6 luni închisoare în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a exercita funcții legate de gestionarea drogurilor sau analogilor acestora pe un termen de 3 ani.*

Instanța de apel consideră că anume această pedeapsă este echitabilă și suficientă pentru restabilirea echității sociale.....”, astfel, rezultă că instanța de apel rămâne solidară cu soluția instanței de fond la individualizarea pedepsei pe acest capăt de învinuire, pe când în dispozitiv indică: *„În temeiul art. 90 Cod penal, pedeapsa penală principală sub formă de 1 an 6 luni închisoare, aplicată inculpatului Josan Andrei în baza art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, se suspendă condiționat pe un termen de probațiune de 3 ani, cu obligarea acestuia să nu-și schimbe domiciliul și să urmeze programe de probațiune antidrog.”*

În situația dată, instanța de apel și-a motivat în contradictoriu soluția adoptată care nu corelează cu dispozitivul hotărârii.

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, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, când acesta este expus neclar și că recursul ordinar este întemeiat.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs casează total hotărârea atacată și dispune rejudecarea cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

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

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

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

d e c i d e :

Admite recursul ordinar declarat de procurorul de circumscripție Chișinău, Cătălin Scutelnic, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 14 septembrie 2022, în cauza penală privindu-l pe **Josan Andrei XXXXX** și dispune rejudecarea cauzei, în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia integrală semnată la 27 februarie 2023 și publicată la 31 martie 2023.

Președinte

Nadejda TOMA

Judecători

Liliana CATAN

Ion GUZUN

Victor BOICO

Elena COBZAC