

**Curtea Supremă de Justiție
D E C I Z I E**

24 iunie 2014

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție
în componență:

Președinte Nicolae Gordilă,
Judecători Iurie Diaconu, Elena Covalenco, Liliana Catan,
Ion Guzun,

a judecat recursurile ordinare împotriva sentinței Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 21 iunie 2012 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 septembrie 2013 declarate de avocatul Pleșca Valeriu și de inculpata

*Lazareva Tatiana Semion, născută la
01 noiembrie 1948 în or. Edineț, domiciliată în mun.
Chișinău, str. Cuza Vodă 42, ap. 84, cetățeană a R.
Moldova, fără antecedente penale.*

Termenul de examinare a cauzei
în instanța de fond: 09 decembrie 2009 – 21 iunie 2012;
în instanța de apel: 21 septembrie 2012 – 20 septembrie 2013;
în instanța de recurs: 11 martie – 24 iunie 2014.

Asupra recursurilor menționate, Colegiul penal lărgit,

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 21 iunie 2012, Lazareva Tatiana a fost condamnată în baza art. 27, 145 alin. (2) lit. b), p) Cod penal la 12 ani închisoare, cu executare în penitenciar pentru femeii, din momentul devenirii hotărârii definitive, cu includerea în termenul executat al pedepsei durata arestului preventiv din 12 mai 2010 pînă la 28 aprilie 2011.

2. În fapt, instanța de fond a constata că Lazareva Tatiana, fiind în proces civil de judecată privind partajarea averii cu fostul soț, Lazarev Valeriu, avînd intenția și dorința de a deveni unica proprietară a apartamentului nr. 84, str. Cuza Vodă 42, mun. Chișinău, care se află în proprietate comună, a hotărît să comită omorul acestuia.

În acest scop, la 21.07.09, aflîndu-se în cafeneaua „Ceas pik”, amplasată pe str. Ierusalim 7, mun. Chișinău, fiind încrezută că cet. Covaliciuc Nicolae este reprezentant a lumi interlope, înțelegîndu-se în prealabil despre întîlnire, a încheiat cu ultimul o tranzacție verbală, conform căreia el urma să organizeze pînă la ședința de judecată din 22.07.2009 omorul lui Lazarev Valeriu, contra sumei de 10.000 de euro, care urmau a fi achitate după comiterea omorului. Tot atunci, ca confirmarea caracterului real a intențiilor sale, Lazareva T. i-a transmis lui Covaliciuc N. 500 lei.

La 26.07.2009, fiind încrezută că Lazarev Valeriu este omorât, deoarece ultimul nu s-a prezentat în ședința de judecată din 22.07.2009 și era căutat de colaboratorii de poliție, întâlnindu-se cu Covaliciuc Nicolae, conform înțelegerii prealabile, în cafeneaua „Ceas pik” amplasată pe str. Ierusalim 7, mun. Chișinău, Lazareva Tatiana i-a transmis lui Covaliciuc N. banii în sumă de 500 lei, indicând că restul sumei va fi restituită după ce ea va înstrăina apartamentul nr. 84, str. Cuza Vodă 42, mun. Chișinău.

Instanța a reținut că inculpata nu a recunoscut vina, însă aceasta a fost dovedită prin probe administrate pe caz și a încadrat acțiunile ei în baza art. 27, 145 alin. (2) lit. b), p) Cod penal, ca tentativă omorului unei persoane, din interes material, la comandă.

3. Avocatul Pascal Veronica și inculpata au declarat apeluri, solicitând casarea sentinței, rejudecarea cauzei și adoptarea unei noi hotărâri prin care ultima să fie achitată.

Apelanții au indicat că organul de urmărire penală a admis efectuarea înregistrărilor video din 21.07.2009 și 26.07.2009 contrar prevederilor art. 135, 301, 304 Cod de procedură penală, în lipsa ordonanței motivate a procurorului și autorizației judecătorului de instrucție. Înregistrări au avut loc între orele 14.54 și 15.45, adică în termen necesar pentru autorizarea de către judecătorul de instrucție, dar care nu a fost efectuată.

Învinuirea inculpatei în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (2) lit. b), p) Cod penal, este juridic eronată, deoarece instanța de fond nu a luat în considerație faptul că infracțiunea nu a fost săvârșită, nu au survenit consecințele caracteristice acestei infracțiuni, lipsește latura obiectivă a infracțiunii și nu a stabilit dacă a fost o tentativă sau pregătirea de infracțiune.

Instanța de fond neîntemeiat nu a aplicat prevederile art. 79 Cod penal față de inculpată, ignorând circumstanțele excepționale ale cauzei legate de starea de sănătate a inculpatei.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 septembrie 2013, apelurile au fost respinse ca nefondate.

Instanța de apel a menționat că starea de fapt și de drept constatată de prima instanță concordă cu circumstanțele stabilite și probele administrate, apreciate conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală.

Vinovăția inculpatei este dovedită prin probe administrate pe caz.

Instanța de fond corect a încadrat acțiunile inculpatei în baza art. 27, 145 alin. (2) lit. b), p) Cod penal, ca tentativă de omor intenționat, din interes material, la comandă și a acordat deplină eficiență prevederilor art. 61, 75 Cod penal, pedeapsa aplicată inculpatei fiind una echitabilă.

5. Avocatul Pleșca Valeriu și inculpata au declarat recursuri ordinare, solicitând casarea hotărârilor nominalizate, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpata să fie achitată.

Recurenții au indicat că în ordonanțele privind înregistrarea de imagini și interceptarea convorbirilor din 21 iulie 2009 și 26 iulie 2009, procurorul a dispus efectuarea înregistrării de imagini și interceptarea convorbirilor la 21.07.2009 și 26.07.2009 între Lazareva Tatiana și presupusul „killer”. Asigurarea tehnică a interceptării și înregistrării a fost dispusă colaboratorilor Biroului tehnico-criminalistic a CGP mun. Chișinău. Procesele-verbale din 22 iulie 2012, privind înregistrarea video și audio a convorbirilor din 21.07.2009, între Lazareva Tatiana și presupusul „killer”, și din 27 iulie 2012, privind înregistrarea video și audio a convorbirilor din 26.07.2009

între Lazareva Tatiana și presupusul „killer”, întocmite de procurorul V. Moșneaga, sînt ilegale, deoarece înregistrarea de imagini și interceptarea comunicărilor și asigurarea cu echipamentul tehnic, a fost efectuată nu de organul împuternicit prin ordonanță, ci de către subdiviziunea specială a Comisariatului de Poliție sect. Buiucani, mun. Chișinău.

Persoanele care ar fi trebuit să asigure tehnic interceptarea și înregistrarea comunicărilor, nu au fost avertizate despre răspunderea penală prevăzută de art. 312, 315 Cod penal.

Nici subdiviziunea specială a CP s. Buiucani, mun. Chișinău, nu a asigurat interceptarea. Or, conform declarațiilor martorului sub protecție cu identitatea schimbată cu nume fictiv de Covaliciuc Nicolai, asigurarea tehnică a interceptării și înregistrării de imagini a efectuat-o, după cum rezultă din declarația martorului cunoscutul său în secția omoruri organizate al Comisariatul General de Poliție pe nume Octavian, de fapt, la acel moment, inspectorul superior al secției Poliție Criminale a Comisariatului General de Poliție mun. Chișinău, Sîrbu Octavian și el martor, în prezentul proces penal. Prin urmare, asigurarea tehnică a interceptării a efectuat o persoană care nu era împuternicită să o efectueze.

În procesele verbale de înregistrarea video și audio a convorbirilor, s-a menționat că informația a fost prezentată pe un suport magnetic, însă, contrar art. 136 CPP, nu a fost indicat ce fel de suport magnetic, nu s-a indicat mijloacele tehnice prin care s-au purtat convorbirile și numărul de ordine al casetei pe care s-a făcut înregistrarea. Mai mult, înregistrările nu au fost făcute pe casetă, iar aceasta cu originalul înregistrării comunicărilor, contrar prevederilor art. 136 alin. (5) CPP, nu a fost transmisă judecătorului de instrucție care a autorizat interceptarea, pentru păstrare în locuri speciale, într-un plic sigilat și contrar art. 135 alin. (6) CPP, urmărirea penală fiind finisată, judecătorul de instrucție nu a anunțat în scris persoanele ale căror convorbiri au fost interceptate și înregistrate.

Înregistrarea de imagini și interceptarea convorbirilor nu au fost autorizate în modul prevăzut de lege, or, în conformitate cu art. 135 alin. (1) CPP interceptarea comunicărilor se efectuează de către organul de urmărire penală cu autorizația judecătorului de instrucție, în baza ordonanței motivate a procurorului în cauze cu privire la infracțiunile grave, deosebit de grave, și excepțional de grave.

Alin.(2) - în caz de urgență, dacă întârzierea obținerii autorizației prevăzute la alin. (1) ar provoca prejudicii grave activității de administrare a probelor, procurorul poate dispune, prin ordonanță motivată, interceptarea și înregistrarea comunicărilor, informînd despre aceasta imediat, dar nu mai tîrziu de 24 ore, judecătorul de instrucție, care în cel mult 24 ore se va pronunța asupra ordonanței procurorului și, dacă o confirmă, va autoriza, în caz de necesitate, interceptarea în continuare, iar dacă nu o confirmă, dispune încetarea imediată a interceptărilor și nimicirea înregistrărilor efectuate.

Martorul cu nume fictiv Covaliciuc N. a declarat instanței că „*Femeia mi-a dat în total suma de 1500 lei. Eu am folosit banii în scopuri personale, nu am transmis nimic poliției. Mi-a fost ridicată o sumă, dar nu țin minte din suma ce mi-a rămas...*”.

Potrivit materialelor cauzei, Lazareva Tatiana a fost provocată, instigată și încurajată să comită infracțiunea pentru care a fost condamnată de către martorul cu identitatea schimbată, care consideră că este un agent sub acoperire.

Crearea aparenței unei tentative de omor la comandă și incriminarea acestei infracțiuni lui T. Lazareva a fost posibilă doar a intervenției și acțiunilor colaboratorilor

operativi de poliție și agentului acestora deghizat și cu nume necunoscut. Ofițerii de poliție au incitat astfel la activitate infracțională, care altfel nu ar fi avut loc. Prin urmare aceasta a afectat echitabilitatea procesului, fiind violat art. 6 paragraful 1 CEDO.

Instanța de apel nu a soluționat demersul inculpatei privind administrarea unei probe noi și anume, audierea martorului H. Burlacioc.

În drept, recursul este întemeiat pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 8), 12) Cod de procedură penală – nu au fost întrunite elementele infracțiunii și faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

6. Judecând recursurile ordinare pe baza materialului din dosarul cauzei și motivelor invocate, ținând seama de opinia părților expusă în referință, Colegiul penal lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise din următoarele considerente.

Potrivit art. 427 alin. (1) pct. 2), 6), Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanța de fond și cea de apel, inclusiv și în temeiul când instanța nu a fost compusă potrivit legii și au fost încălcate prevederile art. 30 și 31, când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția.

Conform art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs este în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, dar fără a agrava situația inculpatului.

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.

În primul rând, potrivit art. 414 alin. (1)-(3), (5) și (6), 417 alin. (1) pct. 8) 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. Instanța de apel verifică declarațiile și probele materiale examinate de prima instanță prin citirea lor în ședința de judecată, cu consemnarea în procesul-verbal. Instanța de apel nu este 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. Instanța de apel este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel. Decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeiurile de fapt și de drept care au dus la respingerea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Instanța de apel nu a respectat aceste prescripții de drept deoarece:

a) potrivit părții descriptive a deciziei contestate și a procesului-verbal al ședinței de judecată, nu a verificat probele materiale examinate de prima instanță prin citirea lor în ședința de judecată, cu consemnarea în procesul-verbal, și-a întemeiat concluziile pe probele cercetate de prima instanță dar fără a le verifica în ședința de judecată a instanței de apel și fără a le consemna în procesul-verbal, cum ar fi declarațiile părții vătămate Lazarev V. (vol. I, f.d. 60-64, vol. II, f.d. 134-141), declarațiile martorilor Covalciuc N. (vol. I, f.d. 72-74, vol. III, f.d. 44-46), Iachimov I. (vol. I, f.d. 80-81, vol. II, f.d. 146-148), Sîrbu O. (vol. I, f.d. 78-79, vol. II, f.d. 142-145) și Șoldău G. (vol. I, f.d. 75-77, vol. III, f.d. 39-41), procesele-verbale de ridicare și de examinare a mijloacelor bănești (vol. I, f.d. 37-38, 39, vol. I, f.d. 42-43, 44), procesul-verbal de ridicare a foiiței (vol. I, f.d. 31-32), procesul-verbal de examinare (vol. I, f.d. 34), procesul-verbal de ridicare a 2 bluze

(vol. I, f.d. 47-48) și procesul-verbal de examinare (vol. I, f.d. 50), procesele-verbale de examinare a înregistrării video și audio din 21.07.2009 și din 26.07.2009 (vol. I, f.d. 13-18, 24-29); raportul de expertiză psihiatrică-legală staționară (vol. I, f.d. 104-105, v. 3, f.d. 217-220; v. 4, f.d. 29-30);

b) nu s-a pronunțat asupra niciunui motiv din cele invocate în apel, în special asupra argumentului că instanța de fond nu a luat în considerație faptul că infracțiunea nu a fost săvârșită, nu au survenit consecințele caracteristice acestei infracțiuni, lipsește latura obiectivă a infracțiunii și nu a stabilit dacă a fost o tentativă sau pregătirea de infracțiune (pct. 3-5 din decizie);

c) nu a soluționat demersul scris al apărării privind audierea martorului H. Burlacioc (v. 4, f.d. 19).

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

Normele enunțate la fel au fost ignorate de instanța de apel.

Potrivit încheierii președintelui Curții de Apel Chișinău din 22 noiembrie 2013 și a proceselor-verbale ale ședinței de judecată din 22 noiembrie 2012, 16 ianuarie și 12 februarie 2013, completul format din judecătorii V. Gurin, V. Grib și A. Șpac au început examinarea cauzei (v. 3, f.d. 148-150, 158-159, 162-163).

Totodată, conform proceselor verbale ulterioare din 20 și 27 martie, 10 aprilie, 17 mai, 04 iunie și 07 iunie 2013, a continuat să judece cauza alt complet de judecători – V. Grib, S. Furdui, E. Fistican, în lipsa încheieri motivate a președintelui instanței despre schimbarea judecătorilor V. Gurin și A. Șpac (vol. 3, f.d. 217-220).

Ulterior, prin încheierea președintelui Curții de Apel Chișinău din 28 iunie 2013, fără a se indica vreun motiv din categoria celor enunțate supra, a fost desemnat următorul complet, format din judecătorii S. Furdui, E. Fistican și B. Bîrcă (v. 4, f.d. 21), care, potrivit procesului verbal din 20 septembrie 2013, au finisat judecarea cauzei și pronunțat decizia contestată (v. 4, f.d. 29-35).

Prin urmare, prescripțiile legale cu privire la compunerea completului de judecată au fost încălcate de către instanța de apel, iar potrivit stipulărilor din art. 251 alin. (2) și (3) Cod de procedură penală, încălcarea prevederilor legale referitoare la compunerea instanței atrage nulitatea actului procedural. Nulitatea respectivă nu se înlătură în nici un mod, poate fi invocată în orice etapă a procesului și se ia în considerare de instanță, inclusiv din oficiu.

Circumstanțele expuse denotă în mod lucid că instanța de apel nu a judecat apelurile de pe rol în condițiile legii, deoarece nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și a adoptat o hotărâre, care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, iar instanța nu a fost compusă potrivit legii, fiind încălcate prevederile art. 30 și 31 Cod de procedură penală.

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. 2), 6) Cod de procedură penală și care nu pot fi corectate de către instanța de recurs, se impune soluția admiterii recursurilor declarate, casării totale a deciziei instanței de apel și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță, în alt complet de judecată.

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

7. În conformitate cu art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

D E C I D E :

Admite recursurile ordinare declarate de avocatul Pleșca Valeriu și de inculpata Lazareva Tatiana Semion, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 septembrie 2013 și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată la 15 iulie 2014.

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Iurie Diaconu

Elena Covalenco

Liliana Catan

Ion Guzun