

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

02 februarie 2016

mun. Chișinău

Colegiul lărgit în următoarea componență:

Președinte: Ursache Petru

Judecători: Toma Nadejda, Nicolaev Ghenadie, Timofti Vladimir și Moraru Petru

judecând, fără citarea părților, recursul ordinar, declarat de avocatul Străisteanu Doina Ioana în numele inculpatului Deleu Vitali, prin care se solicită casarea sentinței Judecătoriei Rîșcani mun. Chișinău din 17 iulie 2014 și a deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 30 ianuarie 2015, în cauza penală în privința lui

Deleu Vitali Ivan, născut la 08.02.1989, originar și domiciliat în or. Rîbnița, str. Gvardeiscaia 12, ap.12.

Termenul de examinare a cauzei:

Instanța de fond: 07.03.2013 – 17.07.2014,

Instanța de apel: 30.10.2014 – 30.01.2015,

Instanța de recurs: 10.07.2015 – 02.02.2016.

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătoriei Rîșcani mun. Chișinău din 17 iulie 2014, Deleu Vitali a fost recunoscut vinovat și condamnat: în baza art. 264/1 alin. (3) Cod penal fiindu-i stabilită pedeapsă sub formă de amendă în mărime de 600 unități convenționale cu privarea de dreptul de a conduce mijloacele de transport pe un termen de 3 ani; în baza art. 217 alin. (2) Cod penal fiindu-i stabilită pedeapsă sub formă de amendă în mărime de 400 unități convenționale.

În baza art. 84 Cod penal, prin absorbirea pedepsei mai ușoare de pedeapsa mai aspră, inculpatului i-a fost stabilită pedeapsă definitivă sub

formă de amendă în mărime de 600 unități convenționale, ce constituie 12 000 lei, cu privarea de dreptul de a conduce mijloacele de transport pe un termen de 3 (trei) ani.

Măsura preventivă aplicată în privința inculpatului Deleu Vitali prin încheierea judecătoreiei Rîșcani, mun. Chișinău din 27 noiembrie 2013 sub formă de arest preventiv, a fost revocată.

2. Pentru a pronunța sentința, în fapt, instanța a stabilit că inculpatul Deleu Vitali la data de 05.12.2012, aproximativ la ora 22.30 min, deplasându-se pe str. N. Dimo din mun. Chișinău, în calitate de conducător auto la volanul automobilului „BMW 318” cu nr. î. P062BT fiind stopat de către colaboratorii poliției rutiere pentru conducere neadecvată, și, fiind bănuit de consum de alcool, în scopul examinării medicale pentru stabilirea stării de ebrietate și naturii ei, a fost condus la medicul narcolog din cadrul Dispensarului Republican de Narcologie, unde a refuzat examinarea medicală pentru stabilirea stării de ebrietate și naturii ei, fapt confirmat și prin procesul-verbal nr. 1809 din 05.12.2012 al examinării medicale de constatare a faptului de consumare a alcoolului, stării de ebrietate și naturii ei, conform căruia Deleu Vitali a refuzat testarea alcoolosopică și recoltarea probelor biologice în cadrul examenului medical, încălcând astfel cerințele art. 23 alin. 3 lit. b) al Legii nr. 131 din 07.06.2007 privind siguranța traficului rutier și art. 11 lit. j) al Regulamentului Circulației Rutiere, care prevăd obligația conducătorului mijlocului de transport să se supună, la solicitarea agentului de circulație, procedurii de testare a aerului expirat și examenului medical de recoltare a probelor biologice în vederea constatării alcoolemiei ori consumului de droguri și de alte substanțe psihotrope sau de medicamente cu efecte similare.

Tot el, inculpatul Deleu Vitali în circumstanțe imposibil de stabilit de către organul de urmărire penală, a intrat în posesia unui pachetel cu masă vegetală de culoare verde - închisă, pe care îl transporta și păstra cu sine în buzunarul stîng al blugilor. Ulterior, la 23.01.2013, aproximativ la ora 13.40, de la Deleu Vitali în timp ce se afla în incinta biroului nr. 203 al CPs Ciocana, mun. Chișinău, a fost ridicat de către colaboratorii de poliție, un pachetel din hîrtie cu masă vegetală de culoare verde-închisă, pe care ultimul l-a scos din buzunarul stîng al blugilor.

Astfel, conform Raportului de constatare tehnico-științifică nr. 23 din 28.01.2013, masa vegetală de culoare verde-închisă, ridicată la 23.01.2013 de la Deleu Vitali reprezintă marihuană în cantitate de 2,63 gr., care potrivit Hotărârii Guvernului nr. 79 din 23.01.2006, cu modificările aprobate prin Hotărîrea Guvernului nr. 43 din 26 ianuarie 2009, avînd masa de 2,63 gr., constituie proporții mari.

3. Nefiind de acord cu sentința, împotriva acesteia au declarat apel procurorul și avocatul Străisteanu Doina Ioana în numele inculpatului.

3.1. Procurorul prin apelul declarat a solicitat casarea parțială a sentinței în partea stabilirii pedepsei, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpatul Deleu V. să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art.264/1 alin.(3) lit. b) Cod penal, și să-i fie stabilită pedeapsă sub formă de amendă în mărime de 650 unități convenționale cu privarea de dreptul de a conduce mijloacele de transport pe un termen de 5 ani; în baza art.217 alin.(2) Cod penal, să-i fie stabilită pedeapsă de 1 an închisoare.

Conform art.84 alin.(1) Cod penal, prin cumul total al pedepselor, a-i stabili inculpatului 1 an închisoare, cu executarea în penitenciar de tip deschis și amendă în mărime de 650 unități convenționale.

Conform art.87 Cod penal, amenda stabilită să fie executată separat.

În motivarea apelului declarat, procurorul a indicat că, prima instanță corect a încadrat acțiunile inculpatului și corect a reținut drept circumstanță agravantă faptul, că inculpatul anterior a fost judecat, ținând cont și de condițiile de viață ale inculpatului, însă, în opinia procurorului instanța greșit a ajuns la concluzia că corectarea și reeducarea inculpatului este posibilă fără aplicarea față de acesta a unei pedepse neprivative de libertate.

În argumentarea celor menționate procurorul a precizat că inculpatul anterior a fost judecat pentru infracțiuni similare, fiindu-i aplicată pedeapsă sub formă de amendă, însă nu a tras careva concluzii de a se corecta și a mai comis încă 2 infracțiuni în timpul desfășurării urmăririi penale. Deși inculpatul și-a recunoscut vinovăția, el s-a eschivat de a se prezenta în instanța de judecată fiind dispusă anunțarea în căutare a acestuia și dispusă examinarea cauzei în lipsa inculpatului în baza informației privind intentarea dosarului de căutare.

În ședința de judecată în apel, procurorul și-a modificat cerințele, solicitând încetarea procesului penal în baza articolului 264/1 alin. (3) Cod penal din motivul intervenirii prescripției tragerii la răspundere penală a inculpatului Deleu V., totodată menținând cererea privind condamnarea acestuia în baza articolului 217 alin. (2) Cod penal cu închisoare pe termen de 1 an.

3.2. Avocatul Străisteanu D. I. prin apelul declarat în numele inculpatului, a solicitat casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpatul să fie achitat de învinuirile aduse în baza 264/1 alin.(3) și art. 217 alin.(2) Cod penal.

În motivarea apelului declarat avocatul a indicat următoarele:

Pe episodul comiterii infracțiunii prevăzute de art.264/1 alin.(3) Cod penal:

Acuzarea nu a prezentat probe care să confirme vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii menționate.

A indicat că, inculpatului Deleu V., nu i-a fost propusă testarea alcoolosopică, așa cum este indicat în sentință. Inculpatul fiind reținut, în opinia apelantului ilegal, și dus contrar voinței acestuia la Dispensarul Republican de Narcologie pentru prelevarea probelor biologice.

Instanța greșit a reținut că inculpatul a refuzat examinarea medicală și colectarea probelor biologice, deoarece nu i-a fost propusă testarea alcoolosopică.

Instanța nu a dat apreciere faptului că într-un șir de acte întocmite în prezenta cauză penală, de către colaboratorul poliției, Onica Vasile a fost indicat în calitate de martor asistent, Lașco Sergiu angajat al INP IGP mun. Chișinău, adică un coleg de serviciu. Inculpatul fiind certat cu ambii colaboratori de poliție a declarat instanței că din aceste motive a refuzat să i se preleveze material biologic pentru a fi examinat.

La baza sentinței de condamnare au fost puse declarațiile martorului Săculțan Eduard, declarațiile căruia sunt contradictorii, în viziunea avocatului, deoarece fiind audiat la data de 09.02.2013 în cadrul urmăririi penale, a declarat că el a stopat automobilul de model BMW 318 cu nr.î. P 062 BT, a simțit miros de alcool și i-a propus lui Deleu Vitalii să se deplaseze la sediul poliției rutiere, unde el a întocmit îndreptare la medicul narcolog pe numele inculpatului. Afirmația în cauză, însă, contravine textului îndreptării întocmită și semnată de Lașco Sergiu, anexat la materialele dosarului. Altă îndreptare la materialele cauzei nefiind prezentă.

Tot martorul Săculțan Eduard a declarat, că inculpatului i-a fost propusă testarea alcoolosopică și examinarea pentru determinarea stării de ebrietate. Afirmație care vine în contradicție cu procesul verbal nr. 1809 din 05.12.12 în care se indică "*suspectat de consum de drog*" și "*refuză examinarea medicală și colectarea probelor biologice*".

În ședința de judecată, martorul Săculțan Eduard, nu a putut confirma dacă îl cunoaște sau nu pe inculpat și nici nu a putut reda careva circumstanțe cu privire la stoparea conducătorului de automobil Deleu V. și evenimentele ce au urmat. Cu toate acestea, instanța a menționat că declarațiile martorului vizat, din 09.02.2013 dovedesc pe deplin vinovăția inculpatului neținându-se cont și de faptul că declarațiile martorului Salcuțan E. sunt combătute prin documentele întocmite de Onica V. și Lașco S.

Procesul-verbal de examinare medicală nr.1809 din 05.12.2012 a cet. Deleu Vitali, în viziunea avocatului, nu poate fi pus la baza unei sentințe de condamnare, deoarece prin acesta s-a constatat refuzul inculpatului de la prelevarea materialului biologic, dar nu refuzul de a trece testarea alcoolosopică, procesul verbal în cauză nu conține semnătura inculpatului prin care să confirme că refuză testarea, fiind întocmit de medicii Vizitiu și Sîpceno, nefiind clar cine sunt medicii în cauză, dacă au competența și abilitatea respectivă de examinare și de consemnare a refuzului în asemenea situații (conform pct. 2 din Ordinul nr.155 din 01.06.2009 despre implementarea Hotărîrii Guvernului Nr.296 din 16.04.2009 "Cu privire la aprobarea Regulamentului privind testarea alcoolosopică și examinarea medicală pentru stabilirea stării de ebrietate și naturii ei").

Atît în îndreptare, cît și procesul-verbal de examinare medicală este indicat o instituție, care în viziunea avocatului nu este competentă să efectueze astfel de investigații, prin urmare aceste acte fiind ilegale.

Din momentul stopării inculpatului, toate documentele erau întocmite în limba de stat, însă acesta este vorbitor de limbă rusă și nu i-a fost asigurat dreptul la apărare și la un translator, argument pe care instanța de judecată la apreciat critic considerând că inculpatul cunoaște suficient limba de stat.

Celelalte probe puse la baza sentinței de condamnare, cum este raportul agentului constatator cu privire la înregistrarea infracțiunii și a procesului-verbal de înlăturare de la mijlocul de transport și altele, nu sînt probe directe care ar indica asupra vinovăției inculpatului în comiterea infracțiunii.

Pe episodul comiterii infracțiunii prevăzute de art.217 alin.(2)Cod penal:

Apărarea a contestat modul de administrare al probelor ce ține de învinuirea adusă, și anume:

- consideră că au fost încălcați termenii de sesizare a organului de urmărire penală de către reprezentantul agentului constatator fapt ce partea apărării a contestat în termenii și modul stabilit de legislația procesual penală, însă prima instanță a găsit irelevante aceste argumente;

- la etapa de constatare a infracțiunii vizate, inculpatul a fost audiat fără a i se asigura dreptul la translator și la apărător;

- nu a fost întocmit proces verbal de percheziție corporală, nu a fost indicat în care buzunar se afla pachetul cu substanțe narcotice și în ce circumstanțe inculpatul a decis să predea acest pachetel;

- deși colaboratorii poliției au indicat că la descoperirea infracțiunii incriminate inculpatului, au activat conform informației operative, însă la dosar o astfel de autorizare nu se regăsește;

- martorii audiați pe episodul de învinuire a inculpatului în baza art.217 alin.(2) Cod penal, sunt colaboratori de poliție, fiind persoane cointeresate, astfel apărarea consideră că declarațiilor acestor martori nu pot fi puse la baza unei sentințe de condamnare, decât dacă acestea coroborează cu alte probe pertinente și concludente;

- avocatul invocă nulitatea următoarelor acte: procesul - verbal privind actele de constatare, din 23.01.2013 prin care a fost ridicat pachetul de polietilenă în care au fost fixate declarațiile inculpatului fără a i se asigura dreptul la translator și avocat, ulterior fiind întocmit raportul de constatare tehnico - științifică din 28.01.2013, fără a fi asigurată sigilarea pachetului de polietilenă, asupra căruia inculpatul a avut obiecții deoarece a fost indicată o cantitate mai mare a substanței ridicate. Conform ordonanței de recunoaștere a corpurilor delictive din 05.02.2013 au fost indicate 3 pachete a câte 1.15 gr de cannabis, iar în raportul sus menționat se indică doar un singur pachet cu marihuana. Prin raportul - denunț din 04.02.2013 au fost transmise pentru pornirea urmăririi penale mijloacele materiale de probă, fapt ce se confirmă prin ordonanța de începere a urmăririi penale din 05.02.2013.

Astfel consideră avocatul că probele puse la baza pornirii urmăririi penale în baza art.217 alin.(2) Cod penal, au fost administrate cu încălcarea prevederilor legislației procesual penal și anume pînă la pornirea procesului penal, la fel consideră că și urmărirea penală a fost începută cu încălcarea prevederilor legii procesual penale.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 30 ianuarie 2015 au fost respinse ca fiind nefondate, apelurile declarate de procuror și de avocatul Străisteanu D.I. în numele inculpatului, cu menținerea în vigoare a sentinței instanței de fond.

5. În argumentare soluției adoptate, instanța de apel a indicat că motivele invocate în apel de avocatul Străisteanu D.I. sunt nefondate reieșind din următoarele considerente:

Urmărirea penală și judecarea cauzei în fond s-a desfășurat cu respectarea procedurilor legale, în speță nefiind constatate încălcări care atrag nulitatea actelor procedurale efectuate.

Starea de fapt constatată și de drept apreciată de prima instanță concordă cu circumstanțele stabilite și probele administrate, relevate în cuprinsul sentinței.

Probele prezentate în ședința de judecată și puse la baza sentinței, au fost obținute legal, fiind admisibile conform prevederilor articolului 95 Cod de procedură penală și cărora le-a fost dată apreciere conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală.

Instanța de apel a statuat că probele puse la baza sentinței de condamnare a inculpatului Deleu V. în baza art.264/1 alin. (3) Cod penal fiind corect apreciate de prima instanță, nefiind necesară o nouă apreciere a acestora, și prin care se confirmă vinovăția inculpatului în acest sens, sunt: declarațiile martorului Săculțan Eduard; procesul-verbal de înlăturare de la conducerea vehiculului din 05.12.2012 (f.d. 11); îndreptarea din 05.12.2012 (f.d. 9, Vol. II); procesul-verbal de ridicare a obiectelor și documentelor din 05.12.2012 (f.d. 13); procesul-verbal de constatare a infracțiunii din 05.12.2012 (f.d. 16); raportul agentului constatator cu privire la înregistrarea și evidența sesizărilor și a altor informații despre infracțiuni din 05.12.2012 (f.d. 8); procesul-verbal al examinării medicale de constatare a faptului de consumare a alcoolului, stării de ebrietate și naturii ei nr. 1809 din 05.12.2012 (f.d.10); procesul-verbal de reținere a transportului auto-moto la parcare specială din 05.12.2012 (f.d. 15); ordonanța de ridicare a automobilului de model BMW 318 cu nr.î. P 062 BT din 05.12.2012 (f.d. 12); procesul-verbal de reținere și aducere a vehiculului la parcare specială din 06.12.2012 (f.d. 14);

Iar la baza condamnării inculpatului potrivit prevederilor art. 217 alin.(2) Cod penal, probele prin care se confirmă vinovăția inculpatului în acest sens, sunt: declarațiile martorilor Căpățici V. și Covalschi G.; raportul de constatare tehnico-științifică nr.23 din 28.01.2013 (f.d.14-15).

Mai mult, în opinia instanței de apel, în cadrul judecării cauzei, prima instanță a stabilit cu certitudine și faptul, că însăși inculpatul Deleu V. la faza urmăririi penale a recunoscut comiterea infracțiunilor ce i se incriminează, iar ulterior neprezentarea acestuia în cadrul ședințelor de judecată confirmă faptul că inculpatul se eschivează de la răspunderea penală.

Instanța de apel a apreciat critic argumentele avocatului privind neadmiterea în calitate de probe a declarațiilor martorilor - colaboratori de poliție, deoarece inculpatul a fost reținut în flagrant delict, fapt confirmat prin procesul verbal privind actele de constatare din 23.01.2013 (f.d. 7 și f.d. 8-9), ce prezintă o excepție prevăzută de art.90 alin.(3) pct.4 Cod de procedură penală.

La fel, instanța de apel a apreciat critic și cererea inculpatului Deleu V. din 08.06.2014 prin care acesta invocă faptul, precum că recent a cunoscut că în procedura Judecătoreiei Buiucani, mun. Chișinău se află spre examinare o cauză penală în privința sa de învinuire în baza art. 264/1 Cod penal, deoarece cererea menționată nu are tangență cu cauza penală care s-a aflat în procedura Judecătoreiei Rîșcani, mun. Chișinău, ținând cont și de faptul că dosarul penal nr.1-2176/13, de învinuire a lui Deleu V. în baza art.217 alin. (2) Cod penal, a parvenit spre conexare de la Judecătoria Ciocana, mun. Chișinău.

Instanța de apel a apreciat critic și argumentul apărătorului precum că inculpatului la întocmirea actelor de constatare nu i-a fost oferită asistența unui apărător și a unui traducător, deoarece inculpatul la faza urmăririi penale a fost asistat de către avocatul Mihaila - Moraru Veronica, cât și de traducătorii Burgoci O. și Ganea E. (f.d. 29, f.d. 26,), fiindu-i respectat atât dreptul la apărare cât și dreptul la interpret. Refuzul inculpatului de a semna actele întocmite în privința sa nu confirmă faptul necunoașterii limbii de stat, iar la recunoașterea în calitate de bănuit și de învinuit acesta a fost asistat și de apărător și de interpret.

A atenționat instanța de apel, că cererea inculpatului Deleu Vitali din 08.06.2014 este redactată în limba de stat, ceea ce repetat denotă faptul, că acesta cunoaște limba în care i-au fost prezentate actele, fiindu-i înmânate concomitent și traducerea lor doar pentru a evita invocarea faptului neasigurării cu interpret.

Argumentul apărătorului privind încălcarea dreptului inculpatului la apărare, instanța l-a apreciat drept neîntemeiat, deoarece prezența apărătorului este obligatorie la faza urmăririi penale, și nu la efectuarea unor acțiuni de constatare în urma cărora se întocmesc actele de constatare.

Instanța de apel a constatat că, la data de 23.01.2013 inculpatul Deleu Vitali a fost reținut în flagrant delict cu un pachetel de marihuana, iar la 24.01.2013 a fost întocmită îndreptarea privind efectuarea constatării tehnico-științifice potrivit căruia s-a dispus soluționarea chestiunii privind conținutul pachetelului depistat la inculpat la data de 23.01.2014 (f.d. 7, 10,). Ulterior, la 28.01.2013 a fost întocmit Raportul de constatare tehnico - științifică, potrivit căruia în pachetelul depistat la Deleu Vitali este o masă vegetală de culoare verde-închisă, mărunțită, care reprezintă marihuana cu masa de 2,63 gr (f.d. 14).

Astfel, la 05.02.2013 a fost emisă ordonanța privind pornirea urmăririi penale nr. 2013480197, circumstanțe potrivit cărora în opinia instanței de apel, de la momentul constatării comiterii infracțiunii și pînă la momentul pornirii urmăririi penale au trecut 13 zile, astfel fiind respectat termenul de 30 de zile prevăzut de art. 274 alin. (1) Cod de procedură penală privind pornirea urmăririi penale și care ulterior a fost prelungit 05.03.2013 (f.d. 3).

Totodată instanța de apel a menționat, că prevederile art. 273 alin. (3) Cod de procedură penală, la care face trimitere avocatul, nu presupune emiterea ordonanței de pornire a urmăririi penale în 24 de ore, ci transmiterea actelor de constatare întocmite către organul de urmărire penală.

La fel, instanța a menționat, că în cazul în care inculpatul nu a fost de acord cu ordonanța de neîncepere a urmăririi penale în privința colaboratorilor de poliție, acesta avea dreptul de a o contesta în ordinea stabilită de legislația în vigoare, necontestarea acesteia atestă acordul inculpatului, și respectiv a apărătorului care l-a asistat, cu faptele constatate.

Mai mult, în opinia instanței de apel este relevant și faptul, că în momentul reținerii inculpatul Deleu Vitali a recunoscut vina în comiterea infracțiunilor imputate integral, iar ulterior deja în prezența apărătorului a refuzat de a da declarații folosindu-se de dreptul său de a nu da declarații, neglijând totodată obligațiile pe care le are, și anume de a se prezenta în instanța de judecată ori de câte ori va fi citat.

Instanța de apel a constatat că, în cauză, pornirea urmăririi penale s-a desfășurat în condițiile prevăzute la articolele 262, 273 și 274 Cod de procedură penală, fiind bazată pe ordonanța de începere a urmăririi penale din 11 decembrie 2012 (f.d.1). În ordonanța respectivă, motivat se indică: „Conform procesului-verbal nr. 1809 din 05.12.2012 al examinării medicale de constatare a faptului de consumare a alcoolului, stării de ebrietate și naturii ei”, întocmit de către medicii de la Dispensarul Republican de Narcologie, șoferul Deleu Vitalie a refuzat să fie supus examinării medicale și prelevării probelor biologice.”

Organul de urmărire penală, fiind sesizat în mod legal, corect a concluzionat, că din cuprinsul actului de constatare și din actele adiționale (f.d. 7-16) rezultă o bănuială rezonabilă că a fost săvârșită infracțiunea prevăzută de articolul 264/1 alin. (3) Cod penal și nu există vreuna din circumstanțele care exclude urmărirea penală.

Ordonanța emisă de ofițerul de urmărire penală a fost adusă imediat spre cunoștință procurorului, care, la rîndul său, prin ordonanța din 11 decembrie 2012 a fixat termenul de urmărire penală (f.d. 2).

Organul de urmărire penală fiind sesizat potrivit modului prevăzut în art. 262 și 273 Cod de procedură penală, legal a emis ordonanța privind pornirea urmăririi penale din 05 februarie 2013, conform bănuielii rezonabile că de către Deleu V. a fost săvârșită și infracțiunea prevăzută de articolul 217 alin. (2) Cod penal. În ordonanța respectivă, motivat se indică: „La 23.01.2013 aproximativ la ora 13.40 min., în cadrul acțiunilor de constatare, efectuate pe materialul nr. 819, înregistrat în R-2 CPs Ciocana, în biroul nr. 203 din sediul CPs Ciocana, din str. Voluntarilor 3/1, mun. Chișinău, de la cet. Deliu Vitali Ivan a.n. 1989, a fost ridicat un pachet din hîrtie, cu masă de proveniență vegetală, care conform raportului de constatare tehnico-științifică nr. 23 din

28.01.2013, constituie substanță narcotică marihuana cu masa totală de 2,63 gr. (f.d.1).

Astfel instanța de apel a conchis că, acțiunile procesuale în cadrul urmăririi penale s-au efectuat în strictă conformitate cu prevederile legale, fiind respectate principiile generale ale procesului penal, inclusiv prezumția nevinovăției, asigurarea dreptului la apărare, limba în care se desfășoară procesul penal și dreptul la interpret, inculpatului nefiindu-i încălcate drepturile inclusiv libertatea de mărturisire împotriva sa și contradictorialitatea în procesul penal. Probele acumulate fiind administrate potrivit prevederilor legislației procesual penale. Termenii de punere sub învinuire și înaintarea acuzării inculpatului sunt respectați. Judecata în prima instanță s-a desfășurat cu respectarea prevederilor legale, cauza s-a judecat în absența inculpatului, deoarece acesta se ascunde de la prezentarea în instanță.

Cu privire la motivele invocate de procuror, ce vizează, pedeapsa aplicată inculpatului în baza art. 264/1 alin. (3) și 217 alin. (2) Cod penal, instanța de apel a apreciat ca fiind neîntemeiate argumentele procurorului în acest sens deoarece pedeapsa stabilită inculpatului este legală.

Temei de încetare a procesului penal intentat în baza art. 264/1 alin. (3) Cod penal, în legătură cu intervenirea termenului prescripției tragerii la răspundere penală, nu se atestă, deoarece inculpatul se sustrage de la judecată și, în asemenea caz, curgerea prescripției este suspendată, motiv pentru care nu se aplică prescripția tragerii la răspundere penală.

6. Împotriva deciziei instanței de apel, la data de 24 martie 2015 a declarat recurs ordinar avocatul Străisteanu Doina Ioana în numele inculpatului solicitând, casarea integrală a sentinței emisă de instanța de fond și a deciziei instanței de apel, cu pronunțarea unei hotărâri de achitare în privința inculpatului pe ambele capete de învinuire.

În recursul declarat, avocatul invocând temei de drept prevederile art.427 alin.(1) pct.6) și 15) Cod de procedură penală, a reiterat argumentele expuse în cererea de apel, cuprinse la pct.3 al prezentei decizii, suplimentar indicând:

Cu privire la învinuirea adusă inculpatului în baza art.264/1 alin.(3) Cod penal:

- instanțele ierarhic inferioare nu s-au pronunțat asupra argumentelor părții apărării privind ilegalitatea și excluderea probelor puse la baza sentinței de condamnare a inculpatului în baza art.264/1 alin.(3) Cod penal, invocate de avocat și în cererea de apel;

- toate actele, pînă a fi înaintată învinuirea, au fost întocmite în limba de stat deși inculpatul este vorbitor de limba rusă;

Cu privire la învinuirea adusă inculpatului în baza art.217 alin.(2)

Cod penal:

- instanța de apel nu s-a pronunțat asupra faptului că la materialele cauzei penale lipsesc procesul verbal de percheziție corporală și cel de ridicare cu indicarea exactă a locului unde au fost depistate substanțele narcotice

- instanțele ierarhic inferioare nu s-au pronunțat asupra admisibilității raportului de constatare tehnico – științifică din data de 28.01.2013, realizat în viziunea avocatului, nu în cadrul procesului penal, fapt care atrage nulitatea acestuia;

- recurentul își exprimă dezacordul cu concluzia instanței de apel potrivit căreia este irelevantă invocarea neînregistrării infracțiunii în decurs de 24 ore în registrul nr.1 al IP Ciocana mun. Chișinău;

- inculpatul a fost audiat în cadrul urmăririi penale fără a-i fi asigurată prezența traducătorului;

- probele acumulate de către reprezentantul organului constator și care au stat la baza pornirii urmăririi penale potrivit ordonanței din 05.02.2013, au fost administrate cu încălcări ce atrag nulitatea acestora, la fel a invocat că nu pot fi puse la baza învinuirii nici declarațiile martorilor audiați în cauză, deoarece sunt colaboratori de poliție.

Invocă avocatul, că în cadrul urmăririi penale, inculpatului i-a fost încălcat dreptul de a nu mărturisi împotriva sa prin obligarea acestuia de a preda probe biologice în rezultatul cărora să fie suspus pedepsei potrivit prevederilor legale.

A mai indicat că în cadrul urmăririi penale inculpatului i-a fost încălcat dreptul la apărare, nefiindu-i asigurată prezența unui avocat și nefiindu-i explicate drepturile procedurale și anume că refuzul acestuia de a fi supus prelevării probelor va fi folosit drept probă împotriva sa.

7. Procurorul prin referința depusă, a solicitat respingerea recursului declarat în cauză indicând că argumentele invocate de recurent au constituit obiect al examinării atât în prima instanță cât și în instanța de apel și asupra căror instanțele ierarhic inferioare s-au pronunțat, motivându-și soluția, iar careva erori de drept în cadrul examinării prezentei cauze penale, nu se atestă.

8. Judecând recursul declarat în baza materialelor dosarului și în raport cu motivele invocate, Colegiul lărgit consideră că recursul urmează a fi admis, din următoarele considerente.

Potrivit temeiurilor de drept invocate de recurent, prin prisma art.427 alin.(1) pct.6) și 15) 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 în următoarele temeuri: *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția; instanța de judecată internațională, prin hotărîre pe un alt caz, a constatat o încălcare la nivel național a drepturilor și libertăților omului care poate fi reparată și în această cauză.*

Totodată, instanța de recurs constată că potrivit conținutului recursului declarat, recurentul solicită pronunțarea unei hotărîri de achitare deoarece consideră că materialele acumulate de către reprezentanții organelor constatatoare și care ulterior de către organul de urmărire penală au fost puse la baza învinuirii formulate fiind recunoscute în calitate de probe, au fost acumulate și administrate cu încălcarea drepturilor inculpatului și a legislației procesual penale, iar celelalte probe sunt indirecte și nu probează vinovăția inculpatului Deleu V. în comiterea infracțiunilor incriminate, considerente din care Colegiul va supune verificării sentința și decizia instanței de apel și prin prisma erorii de drept prevăzută la pct.8), alin.(1) art.427 Cod de procedură penală, potrivit căreia, hotărîrile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în următoarele temeuri: *nu au fost întrunite elementele infracțiunii.*

În acest context, Colegiul lărgit reiterează faptul că potrivit 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.

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. b) Cod de procedură penală, judecînd recursul instanța este în drept să admită recursul, cu casarea parțială a hotărîrii atacate, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărîri de achitare a inculpatului, atunci cînd eroarea judiciară poate fi corectată de către instanța de recurs la etapa judecării acestuia.

Astfel, instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel, inclusiv și să o caseze, cu dispunerea achitării inculpatului, atunci cînd se constată comiterea unei erori de drept, care a dus la adoptarea unei hotărîri ilegale.

8.1. Cu privire la învinuirea adusă inculpatului în baza art.217 alin.(2) Cod penal:

Analizînd motivele invocate în recursul ordinar, în raport cu soluția adoptată de către prima instanță și instanța de apel, precum și din analiza actelor cauzei, instanța de recurs conchide că în speță, la acest capitol, se constată erori de drept, ce se încadrează în cele prevăzute de art. 427 alin.(1) pct.6), 8) Cod de procedură penală.

În acest sens, Colegiul lărgit atestă că, potrivit prevederilor art. 1 alin. (2) Cod de procedură penală procesul penal are ca scop protejarea persoanei, societății și statului de infracțiuni, precum și protejarea persoanei și societății de faptele ilegale ale persoanelor cu funcții de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracțiunilor presupuse sau săvârșite, astfel ca orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale și nici o persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală și condamnată.

Alin. (3) al aceluiași articol stabilește că organele de urmărire penală și instanțele judecătorești în cursul procesului sînt obligate să activeze în așa mod încît nici o persoană să nu fie neîntemeiat bănuită, învinuită sau condamnată și ca nici o persoană să nu fie supusă în mod arbitrar sau fără necesitate măsurilor procesuale de constrîngere.

La adoptarea sentinței, potrivit prevederilor art. 385 alin.(1) pct.1) - 4) Cod de procedură penală instanța de judecată trebuie să soluționeze următoarele chestiuni în următoarea consecutivitate: 1) dacă a avut loc fapta de săvîrșirea căreia este învinuit inculpatul; 2) dacă această faptă a fost săvîrșită de inculpat; 3) dacă fapta întrunește elementele infracțiunii și de care anume lege penală este prevăzută ea; 4) dacă inculpatul este vinovat de săvîrșirea acestei infracțiuni.

Totodată, art. 390 alin.(1) pct. 1) Cod de procedură penală prevede că sentința de achitare se adoptă *dacă nu s-a constatat existența faptei infracțiunii*.

În acest sens, Colegiul penal menționează că potrivit prevederilor art. 414 alin.(1) Cod de procedură penală, instanța de apel, judecînd apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar și oricăror probe noi prezentate în ședința instanței de apel sau se poate proceda la cercetarea suplimentară a probelor administrate de prima instanță.

Art. 414 alin. (2) Cod de procedură penală, reieșind din faptul că apelul constituie o continuare a judecării fondului cauzei, prevede posibilitatea ca instanța să dea o nouă apreciere probelor administrate în fața primei instanțe.

Astfel instanța de apel, soluționînd apelul, poate să caseze (desființeze) sentința primei instanțe și să pronunțe o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, adoptînd una din soluțiile pe care le poate pronunța prima instanță, prin aprecierea temeiniciei sau netemeiniciei învinuirii, dispunînd, după caz, condamnarea, achitarea inculpatului sau încetarea procesului penal.

Această ipoteză reiese din faptul că apelul are caracterul unei căi de atac de reformare, în sensul că instanța de apel, după desființarea hotărârii atacate, procedează ea însăși, ca instanță de control judiciar, la înlăturarea erorilor constatate, pronunțând o nouă hotărâre. Astfel, instanța de apel rejudecă fondul cauzei ca instanță de apel, și nu ca primă instanță, prin modificarea gradului de jurisdicție.

Efectul devolutiv nu promovează o reeditare de către instanța de apel a judecății care a avut loc în prima instanță, ci o nouă judecată, cu caracter autonom, care are ca obiect reexaminarea acelor dispoziții din hotărâre, care au fost greșit sau nelegal soluționate.

În consecință, la aplicarea de către instanța de apel a prevederilor art. 415 alin.(1) pct.2) și art. 419 Cod de procedură penală, termenul *rejudicare* nu desemnează o nouă desfășurare, de la început, a întregii activități procesuale ce este îndeplinită de prima instanță, ci doar efectuarea unor acte procesuale care nu au fost legal îndeplinite sau care sunt necesare, dar nu au fost efectuate de prima instanță.

Alin. (5) din art. 414 Cod de procedură penală stabilește că instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel, iar alin. (6) al aceluiași articol stabilește că 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.

În sensul cerințelor art. 414 Cod de procedură penală, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat ori trebuia să se pronunțe prima instanță și care, prin apel, se transmit instanței de apel sînt următoarele: *dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvîrșită ori nu*; *dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă*; *în ce constă participația, contribuția materială a fiecărui participant*; *dacă există circumstanțe atenuante și agravante*; *dacă probele corect au fost apreciate*; *dacă toate în ansamblu au fost apreciate de prima instanță prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.*

În ce privește chestiunile de drept pe care le poate soluționa instanța de apel, acestea sînt: *dacă fapta întrunește elementele infracțiunii*; *dacă infracțiunea a fost corect calificată*; *dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just*; *dacă normele de drept procesual, penal, administrativ ori civil 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.

Verificând argumentele invocate în recurs în raport cu materialele cauzei, Colegiul constată că instanța de apel la examinarea cauzei a comis erori de drept, pronunțând soluția privind menținerea sentinței de condamnare a inculpatului Deleu V. în baza art.217 alin.(2) Cod penal, fără respectarea prevederilor legale, precum și a practicii judiciare constante.

După cum s-a indicat supra, potrivit legislației procesuale în vigoare, instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârile atacate și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Sub acest aspect, în urma analizei materialelor cauzei, Colegiul lărgit conchide că temeiul de achitare indicat mai sus este constatat cu certitudine în speță și, prin urmare, se impune necesitatea casării deciziei pronunțate de către instanța de apel, deoarece instanța a comis erori de drept care condiționează intervenția instanței de recurs, cu admiterea recursului, casarea parțială a sentinței primei instanțe și a deciziei instanței de apel cu dispunerea achitării inculpatului Deleu V. de sub învinuirea adusă de săvârșirea infracțiunii prevăzute în art.217 alin.(2) Cod penal.

Colegiul lărgit reține că în cadrul examinării cauzei a fost constatat temeiul inclus în prevederile art. 390 alin.(1) pct. 1) și anume că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii, din următoarele considerente.

Potrivit rechizitoriului, Deleu V. a fost învinuit de faptul că, în circumstanțe imposibil de stabilit de către organul de urmărire penală, a intrat în posesia unui pachetel cu masă vegetală de culoare verde - închisă, pe care îl transporta și păstra cu sine în buzunarul stîng al blugilor. Ulterior, la 23.01.2013, aproximativ la ora 13.40, de la Deleu Vitali în timp ce se afla în incinta biroului nr. 203 al CPs Ciocana, mun. Chișinău, a fost ridicat de către colaboratorii de poliție, un pachetel din hîrtie cu masă vegetală de culoare verde-închisă, pe care ultimul l-a scos din buzunarul stîng al blugilor.

Conform Raportului de constatare tehnico-științifică nr. 23 din 28.01.2013, masa vegetală de culoare verde-închisă, ridicată la 23.01.2013 de la Deleu Vitali reprezintă marihuană în cantitate de 2,63 gr., care potrivit Hotărârii Guvernului nr. 79 din 23.01.2006, cu modificările aprobate prin Hotărîrea Guvernului nr. 43 din 26 ianuarie 2009, avînd masa de 2,63 gr., constituie proporții mari.

Acțiunile indicate ale inculpatului Deleu V. au fost încadrate de către organul de urmărire penală în baza art. 217 alin.(2) Cod penal, *adică circulația ilegală a substanțelor narcotice în proporții mari fără scop în înstrăinare, exprimată prin păstrarea și transportarea substanțelor narcotice.*

Soluția dată de calificare a acțiunilor inculpatului a fost susținută de către prima instanță prin sentința pronunțată și de instanța de apel care prin decizia adoptată a menținut sentința instanței de fond, hotărâri potrivit căror Deleu V. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 217 alin.(2) Cod penal.

În susținerea concluziei privind prezența în cauza dată a erorilor de drept care condiționează pronunțarea unei hotărâri de achitare a inculpatului Deleu V. de sub învinuirea adusă în baza art. 217 alin.(2) Cod penal, instanța de recurs reține următoarele:

Potrivit prevederilor art.273 alin.(2) Cod de procedură penală, organele de constatare, în cauza dată poliția, au dreptul, în condițiile prezentului cod, să rețină făptuitorul, să ridice corpurile delictive, să solicite informațiile și documentele necesare pentru constatarea infracțiunii, să citeze persoane și să obțină de la ele declarații, să procedeze la evaluarea pagubei și să efectueze orice alte acțiuni care nu suferă amânare, cu întocmirea proceselor-verbale în care se vor consemna acțiunile efectuate și circumstanțele constatate.

Alin.(3), al normei vizate, stabilește că, actele de constatare întocmite conform prevederilor alin.(2), împreună cu mijloacele materiale de probă, se predau, în termen de 24 ore, de către organele de constatare din cadrul poliției, Poliției de Frontieră, Centrului Național Anticorupție și Serviciului Vamal – organelor de urmărire penală corespunzătoare constituite conform legii în cadrul Ministerului Afacerilor Interne, Centrului Național Anticorupție, Serviciului Vamal, iar de către celelalte organe de constatare – procurorului, pentru începerea urmăririi penale.

Conform art.247 alin.(1) Cod de procedură penală, organul de urmărire penală sau procurorul sesizat în modul prevăzut în art.262 și 273 dispune în termen de 30 de zile, prin ordonanță, începerea urmăririi penale în cazul în care, din cuprinsul actului de sesizare sau al actelor de constatare, rezultă o bănuială rezonabilă că a fost săvârșită o infracțiune și nu există vreuna din circumstanțele care exclud urmărirea penală, informînd despre aceasta persoana care a înaintat sesizarea sau organul respectiv.

Din materialele cauzei penale, Colegiul constată că, în baza raportului reprezentantului organului de constatare al MAI din cadrul CPs Ciocana mun. Chișinău, înregistrat în R-2 sub nr.819 la 23.01.2013, au fost întocmite la aceeași dată, două procese verbale privind actele de constatare, primul între orele 13.40-13.50 și respectiv al doilea act între orele 13.30-14.20, potrivit căror Deleu V. benevol a scos din buzunarul pantalonilor și a predat un pachetel din polietilenă transparent în care se conținea masă verde fărâmițată.

Ulterior la 28.01.2013, în baza îndreptării din 24.01.2013 a reprezentantului organului de constatare al MAI din cadrul CPs Ciocana mun. Chișinău, a fost întocmit raportul de constatare tehnico științifică nr.23, potrivit căruia, masa vegetală de culoare verde-închisă, ridicată la 23.01.2013 de la Deleu Vitali reprezintă marihuană în cantitate de 2,63 gr., care potrivit Hotărârii Guvernului nr. 79 din 23.01.2006, cu modificările aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 43 din 26 ianuarie 2009, avînd masa de 2,63 gr., constituie proporții mari.

La 04.02.2013, prin raportul – denunț, înregistrat în R-1 sub nr.240, reprezentantului organului de constatare a predat actele de constatare și mijloacele materiale de probă - organului de urmărire penală din cadrul CPs Ciocana mun. Chișinău. Prin ordonanța din 05.03.2013, a fost dispusă pornirea urmăririi penale în privința lui Deleu V. în baza art.217 alin.(2) Cod penal.

Astfel, Colegiul lărgit atestă că, actele de constatare efectuate de reprezentantul organului constator al CPs Ciocana mun. Chișinău deși au fost întocmite la 23.01.2013, au fost transmise organului de urmărire penală prin intermediul raportului – denunț la data de 04.02.2013, adică peste termenul de 24 ore, stabilit expres de art.273 alin.(3) Cod de procedură penală.

În această ordine de idei, Colegiul conchide că încălcarea prevederilor legale care reglementează desfășurarea procesului penal, conform art.251 alin.(1) Cod de procedură penală, atrage nulitatea actelor procedurale întocmite în prezenta cauză penală privind învinuirea lui Deleu V. în comiterea infracțiunii prevăzute de art.217 alin.(2) Cod penal.

Ținînd cont de prevederile art.94 alin.(1) pct.8) Cod de procedură penală, Colegiul lărgit concluzionează că probele care au stat la baza învinuirii lui Deleu V. în baza art. 217 alin.(2) Cod penal și anume declarațiile martorilor Covalschi G. și Căpățici V., procesele verbale de constatare din 23.01.2013 (f.d.7, 8-9, vol.I) și raportul de constatare tehnico – științifică nr.23 din 28.01.2013 (f.d.13-15, vol.I), nu pot fi admise ca probe și, prin urmare, se exclud din dosar, deoarece nu pot fi prezentate pentru a fi puse la baza sentinței sau a altor hotărîri judecătorești deoarece au fost obținute: *cu încălcări esențiale de către organul de urmărire penală a dispozițiilor prezentului cod*, menționate supra.

Astfel, în baza celor constatate, Colegiul lărgit conchide că instanțele ierarhic inferioare în cadrul examinării prezentei cauze penale, neîntemeiat au respins argumentele părții apărării privind nulitatea actelor procedurale întocmite în prezenta cauză penală de învinuirea a lui Deleu V. în baza art. 217

alin.(2) Cod penal și excluderea probelor prezentate de către acuzatorul de stat, deoarece au fost obținute cu încălcări esențiale de către organul de urmărire penală a dispozițiilor prezentului cod.

Din considerentele menționate, instanța de recurs conchide, că lipsesc careva probe concludente, care ar confirma faptul existenței infracțiunii incriminate inculpatului în baza art. 217 alin.(2) Cod penal, de aceea în conformitate cu prevederile art.390 alin.(1) pct.1) Cod de procedură penală, Colegiul lărgit a ajuns la concluzia achitării inculpatului de sub învinuirea adusă în baza art. 217 alin.(2) Cod penal, deoarece nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

8.2. Cu privire la învinuirea adusă inculpatului în baza art.264/1 alin.(3) Cod penal:

Colegiul constată că la acest capitol, recurentul invocă drept temei de recurs erori de drept prevăzute de pct. 6), 8) și 15) alin. (1) art.427 Cod de procedură penală, din care reiese că, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în următoarele temeiuri: *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția; nu au fost întrunite elementele infracțiunii; instanța de judecată internațională, prin hotărâre pe un alt caz, a constatat o încălcare la nivel național a drepturilor și libertăților omului care poate fi reparată și în această cauză.*

Cu referire la eroarea de drept invocată de recurent prin prisma pct.6) alin. (1) art.427 Cod de procedură penală, Colegiul lărgit constată că, instanța de apel la examinarea cauzei a respectat prevederile art. 414 alin. (1), (5), 417 alin.(8) Cod de procedură penală, și în hotărârea adoptată s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelurile declarate, aceasta cuprinzând motivele pe care se întemeiază soluția pronunțată pe marginea învinuirii adusă inculpatului în baza art.264/1 alin.(3) Cod penal.

Astfel, potrivit prevederilor 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.

Prevederile art. 414 alin. (5) Cod de procedură penală stabilesc că instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Potrivit prevederilor art. 417 alin.(8) Cod de procedură penală decizia instanței de apel trebuie să conțină temeiurile de fapt și de drept care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Din considerentele expuse, Colegiul conchide că, temeiurile invocate de recurent prevăzute la art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, nu și-au găsit confirmare la examinarea recursului în partea ce ține de condamnarea inculpatului în baza art.264/1 alin.(3) Cod penal.

Cu referire la eroarea de drept invocată de recurent prin prisma pct.8) alin. (1) art.427 Cod de procedură penală, și anume că materialele acumulate de către reprezentantul organului constatator și care ulterior de către organul de urmărire penală au fost puse la baza învinuirii formulate fiind recunoscute în calitate de probe, au fost acumulate și administrate cu încălcarea drepturilor inculpatului și a legislației procesual penale, iar celelalte probe sunt indirecte și nu probează vinovăția inculpatului Deleu V. în comiterea infracțiunilor incriminate în baza art.264/1 alin.(3) Cod penal, fapt prin care inculpatului i-a fost încălcat dreptul de a nu mărturisi împotriva, Colegiul constată că astfel de erori în cauza dată nu se atestă, din următoarele considerente.

Potrivit art. 113 alin.(1) Cod de procedură penală, se consideră calificare a infracțiunii determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componenței infracțiunii, prevăzute de norma penală.

Reieșind din conținutul deciziei instanței de apel, Colegiul constată că, criticile formulate de recurent sub aspectul art. 427 alin.(1) pct. 8) Cod de procedură penală, pe marginea învinuirii inculpatului în baza art.264/1 alin.(3) Cod penal, au format obiect de examinare la judecarea cauzei în instanța de apel și asupra lor aceasta s-a pronunțat, dându-le o motivare corespunzătoare, argumentată și pe larg expusă în pct. 5 al prezentei decizii, concluzii pe care instanța de recurs le însușește și consideră necesar a menționa următoarele.

Conform hotărârilor adoptate, prima instanță și cea de apel au apreciat probele din dosar potrivit prevederilor art.101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității, veridicității și coroborării reciproce, stabilind cu certitudine toate aspectele de fapt și de drept, ajungând la concluzia corectă privind condamnarea inculpatului Deleu V., deoarece în acțiunile lui sunt întrunite elementele infracțiunilor prevăzute de art. 264/1 alin. (3) Cod penal.

Referitor la argumentele recursului privind nulitatea probelor acumulate în cadrul urmăririi penale pe care recurentul le consideră ca fiind obținute ilegal, totodată prin încălcarea drepturilor inculpatului de a fi asistat de un traducător și de un apărător, Colegiul concluzionează că astfel de erori în speța dată nu se atestă din considerente ce vor fi expuse în continuare.

Potrivit prevederilor art.23 alin. (3) lit. b) al legii privind siguranța traficului rutier, conducătorul de autovehicul este obligat: să se supună, la solicitarea agentului de circulație, procedurii de testare a aerului expirat și examenului medical de recoltare a probelor biologice în vederea constatării alcoolemiei ori consumului de droguri și de alte substanțe psihotrope sau de medicamente cu efecte similare.

Din cuprinsul raportului agentului constatare, întocmit la 05.12.2012 s-a constatat că Deleu V., conducea vehiculul fiind suspectat de consumarea substanțelor narcotice, iar la propunerea agentului constatare de a trece testarea alcoolosopică și de a fi examinat medical fără prelevarea probelor biologice, Deleu V. a refuzat (f.d.8).

Tot la 05.12.2012, reprezentantul organului de constatare a întocmit îndreptare pe numele lui Deleu V. pentru efectuarea examinării medicale în vederea stabilirii stării de ebrietate și natura ei, ca fiind suspectat de consumarea substanțelor narcotice (f.d.9).

Conform procesului verbal nr.1809 din 05.12.2012, al examinării medicale de constatare a faptului de consumare a alcoolului, stării de ebrietate și naturii ei, Deleu V. a refuzat examinarea medicală, inclusiv testarea la drog a aerului expirat și la colectarea probelor biologice – urină (f.d.10).

Prin raportul înregistrat la 06.12.2012 sub nr.1319, reprezentantului agentului constatare în termenul stabilit de lege (24 ore) a transmis materialele acumulate cu propunerea înregistrării acestora în R-1 (f.d.7).

La 11.12.2012, organul de urmărire penală a emis, în termen, ordonanța privind începerea urmăririi penale în privința lui Deleu V., conform elementelor infracțiunii prevăzute de art.264/1 alin.(3) Cod penal (f.d.1).

Ulterior la 05.02.2013, prin ordonanța emisă de organul de urmărire penală (f.d.26), Deleu V. a fost recunoscut în calitate de bănuț fiindu-i asigurată prezența apărătorului și translator, totodată fiindu-i înmănată informația privind drepturile și obligațiile sale (f.d.27).

Potrivit procesului verbal de audiere a bănuțului din 05.02.2013, Deleu V. fiind asistat de avocat și translator, a confirmat faptul că a refuzat să fie supus testării alcoolosopice și prelevării probelor biologice (f.d.28-29).

Prin ordonanța din 27.02.2013 (f.d.33, traducere f.d. 34), Deleu V. a fost recunoscut în calitate de învinuit, fiindu-i adusă la cunoștințe drepturile și obligațiile acestuia în calitate de învinuit (f.d.95-96).

Conform procesului verbal de audiere a învinuitului din 27.02.2013 (f.d.37, 38) Deleu V. a recunoscut vinovăția în comiterea infracțiunii incriminate.

Potrivit proceselor verbale întocmite la 27.02.2013, Deleu V. fiind asistat de avocat și translator, a consemnat faptul că i s-a adus la cunoștință despre terminarea urmăririi penale și că i-au fost prezentate spre cunoștință materialele acumulate în cadrul urmăririi penale (f.d.39, 40, 41, 42), atât avocatul cât și învinuitul Deleu V. la acel moment careva cereri sau demersuri nu au înaintat.

Rechizitoriul întocmit, i-a fost adus la cunoștință lui Deleu V. contra semnătură (f.d.45).

Astfel, din analiza actelor cauzei, Colegiul lărgit cu certitudine a stabilit că în speța dată nu se atestă careva erori procesuale în cadrul acumulării probelor și nu se constată încălcarea cărorava drepturi în cadrul urmăririi penale în privința lui Deleu V., învinuit în comiterea infracțiunii prevăzute de art.264/1 alin.(3) Cod penal, acesta beneficiind de asistența juridică calificată a unui avocat și fiindu-i asigurată prezența translatorului, iar actele întocmite atât în limba de stat cât și în limba rusă pe care o posedă inculpatul. Mai mult, este de menționat că inculpatul Deleu V. fiind asistat de avocat, nu a contestat în ordinea și termenii stabiliți, actele și acțiunile organului de urmărire penală, or, potrivit prevederilor art.251 alin.(4) Cod penal, încălcarea oricărei alte prevederi legale decât cele prevăzute în alin.(2) atrage nulitatea actului dacă a fost invocată în cursul efectuării acțiunii – când partea este prezentă, sau la terminarea urmăririi penale – când partea ia cunoștință de materialele dosarului, sau în instanța de judecată – când partea a fost absentă la efectuarea acțiunii procesuale, precum și în cazul în care proba este prezentată nemijlocit în instanță.

Potrivit jurisprudenței CtEDO, probele obținute într-un mod ilegal nu constituie în sine o încălcare a dreptului inculpatului la un proces echitabil. Astfel, CtEDO a precizat, în cazul Schenk c. Elveției (hotărîrea din 12 iulie 1988), că utilizarea unei înregistrări ce poartă semnele ilegalității, din motiv că nu a fost ordonată de către judecătorul de instrucție, nu este o încălcare a unui proces echitabil, deoarece apărarea a avut posibilitatea de a contesta autenticitatea înregistrărilor în termenii și modul stabilit prin lege.

Reieșind din cele menționate supra, Colegiul lărgit conchide că, sunt neîntemeiate argumentele recurentului privind ilegalitatea și excluderea probelor puse la baza hotărîrilor de condamnare a inculpatului în baza art.264/1 alin.(3) Cod penal.

În același context, Colegiul consideră drept neîntemeiate și argumentele invocate de recurent potrivit căror inculpatul nu a fost asistat de apărător și translator în cadrul urmăririi penale.

Astfel, reieșind din concluziile sus menționate, Colegiul penal conchide, că în speța dată nu se constată erori de drept prevăzute de art. 427 alin.(1) pct. 8) Cod de procedură penală, și anume că *nu au fost întrunite elementele infracțiunii*, în partea ce ține de învinuirea adusă inculpatului în baza art.264/1 alin.(3) Cod penal.

Cu referire la eroarea de drept invocată de recurent prin prisma pct.15) alin. (1) art.427 Cod de procedură penală, Colegiul lărgit menționează că o astfel de eroare în cadrul examinării cauzei nu a fost admisă.

Argumentele recursului sub acest aspect, potrivit căror, prin învinuirea adusă, inculpatului Deleu V. în baza art.264/1 alin.(3) Cod penal i-a fost încălcat dreptul de a nu se autoincrimina, deoarece, în viziunea recurentului prin prisma practicii CtEDO expuse în recurs, infracțiunea incriminată inculpatului prezumă violarea principiului prezumției nevinovăției, Colegiul lărgit le consideră neîntemeiate, deoarece acestea nu sunt relevante speței. Or, așa cum s-a menționat mai sus, legiuitorul a stabilit clar în art.23 alin. (3) lit. b) al legii privind siguranța traficului rutier, *conducătorul de autovehicul este obligat: să se supună, la solicitarea agentului de circulație, procedurii de testare a aerului expirat și examenului medical de recoltare a probelor biologice în vederea constatării alcoolemiei ori consumului de droguri și de alte substanțe psihotrope sau de medicamente cu efecte similare.*

Reieșind din concluziile menționate, Colegiul conchide, că în prezenta cauză penală nu se atestă eroarea de drept prevăzută de art. 427 alin.(1) pct. 15) Cod de procedură penală.

Recapitulând cele menționate mai sus și reiterând opinia sa, Colegiul lărgit statuează că în cadrul examinării prezentei cauze penale, instanțele ierarhic inferioare pronunțând hotărârile privind condamnarea inculpatului Deleu V. în baza art.217 alin.(2) Cod penal, au admis erori de drept ce se încadrează în cele prevăzute la art. 427 alin.(1) pct.6) și 8) Cod de procedură penală, și care în consecință, potrivit prevederilor art. 435 alin. (1) pct.2) lit. b) și 390 alin.(1) pct. 1) Cod penal condiționează casarea parțială a sentinței Judecătorei Rîșcani mun. Chișinău din 17 iulie 2014 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 30 ianuarie 2015 cu dispunerea achitării lui Deleu Vitali Ivan de sub învinuirea adusă de săvârșirea infracțiunii prevăzute în art.217 alin.(2) Cod penal, din motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

Cu referire la erorile de drept, invocate de recurent pe marginea învinuirii inculpatului Deleu V. în baza art.264/1 alin.(3) Cod penal, prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) și 15) Cod de procedură penală, Colegiul lărgit constată că decizia instanței de apel în această parte nu este afectată de erori de drept menționate, deoarece la judecarea cauzei în ordine de apel, instanța a

respectat prevederile legale relevante, prescrise de art. 413-418 Cod de procedură penală, pronunțând sub acest aspect o hotărîre legală, întemeiată și motivată.

9. În temeiul art. 434, art. 435 alin. (1) pct.2) lit. b) Cod de procedură penală, Colegiul lărgit al Curții Supreme de Justiție,

DECIDE:

Se admite recursul ordinar declarat de avocatul Străisteanu Doina Ioana în numele inculpatului Deleu Vitali, se casează parțial sentința Judecătoriai Rîșcani mun. Chișinău din 17 iulie 2014 și decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 30 ianuarie 2015 și se dispune achitarea lui **Deleu Vitali Ivan** de sub învinuirea adusă de săvîrșirea infracțiunii prevăzute în art.217 alin.(2) Cod penal, din motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

În rest, celelalte dispoziții ale deciziei atacate, se mențin.

Decizia este irevocabilă, pronunțată integral la 10 martie 2016.

Președinte

Ursache Petru

Judecători

Toma Nadejda

Nicolaev Ghenadie

Timofti Vladimir

Moraru Petru