

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

13 decembrie 2016

mun. Chișinău

Colegiul penal în următoarea componență:

Președinte

Gordilă Nicolae

Judecători

Covalenco Elena

Diaconu Iurie

Catan Liliana

Guzun Ion

juducând, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către procurorul Procuraturii UTA Găgăuzia, Mihailenco Olga, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Comrat din 04 mai 2016, în cauza penală privindu-l pe

**Tomailî Ivan Vasili**, născut la 29 noiembrie 1992, originar și domiciliat UTA Găgăuzia s. Feropontievca, str. S. Lazo 13

**Termenul de examinare a cauzei:**

1. prima instanță: 30.01.2015-23.10.2015
2. instanța de apel: 16.11.2015-04.05.2016
3. instanța de recurs: 12.09.2016 - 13.12.2016

**A C O N S T A T A T :**

1. Prin sentința Judecătoriei Comrat din 23 octombrie 2015, Tomailî Ivan Vasili a fost achitat de învinuirea în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (2) Cod penal, din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

2. Potrivit sentinței, s-a constatat că Tomailî I. a fost învinuit de către organul de urmărire penală pentru faptul, că acționând intenționat, cunoscând despre ilegalitatea acțiunilor sale, a păstrat fără scop de înstrăinare, marijuana cu masa de 2,77 grame, care a fost procurată într-un mod nestabil de organul de urmărire penală și care conform Listei substanțelor narcotice, psihotrope și a plantelor ce conțin astfel de substanțe depistate în trafic ilicit, precum și cantitățile acestora, aprobată prin Hotărârea Guvernului RM nr. 79 din 23.01.2006, este substanța narcotică în cantitate mare, pe care a păstrat-o până la data de 05.11.2014 în jurul orei 14.40, când aceasta a fost depistată în buzunarul scurtei, fiind învelită într-o bancnotă cu valoare de 1 leu și care a fost ridicată de către colaboratorii de poliție, în urma efectuării percheziției corporale în IP Comrat.

Astfel, partea acuzării a solicitat de a încadra acțiunile lui Tomailî I. în baza art. 217 alin. (2) Cod penal și anume *păstrarea ilegală a substanțelor narcotice, săvârșită în proporții mari și fără scop de înstrăinare.*

3. Sentința a fost atacată cu apel de către procuror, prin care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Tomailî I. să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 217 alin. (2) Cod penal, la amendă în mărime de 500 unități convenționale.

În motivarea apelului a invocat că:

- instanța de judecată fără o careva analiză s-a referit la materialele și probele administrate în cadrul urmăririi penale, punând la îndoială faptul că marijuana în volumul indicat nu ar putea fi împachetată în bancnota cu valoare de 1 leu;

- faptul, că Tomailî I., consumă substanțe narcotice, deja certifică că acesta simte dependența de substanțele narcotice, de aceea și a păstrat marijuana, care ulterior a fost ridicată de la el de către colaboratorii de poliție;

- în cadrul percheziției corporale la Tomailî I., a fost ridicat din buzunar o bancnota cu valoare de 1 leu, în care se afla substanța de culoare verde și galben pal;

- colaboratorii de poliție Buneanu P., Petcoglo S. și Bașceavandji A., care au fost audiați în calitate de martori au comunicat, că la efectuarea percheziției corporale la Tomailî I., inițial au scos bancnota cu masa vegetală, dar era clar, că în buzunar încă a rămas substanța vărsată, la fel ca și substanța din bancnotă. Tot ce se afla în buzunar a fost ridicat și fixat în prezența lui Tomailî I., care nu a exprimat nemulțumire și a pus semnătura în acte. Toate substanțele ridicate au fost sigilate în plic și nimeni nu a ieșit din birou cu substanța depistată;

- perchiziția corporală în privința lui Tomailî I., prin încheierea din 07 noiembrie 2014 a fost recunoscută legală, iar rezultatele expertizei au confirmat, că substanța ridicată de la Tomailî I., este marijuana;

- instanța de judecată la emiterea sentinței a pus la îndoială faptul, că marijuana în proporțiile indicate nu a putut să încapă integral în bancnota cu valoare de 1 leu, însă s-a constatat că nu toata marijuana se afla în bancnotă, deoarece o parte a substanței narcotice depistate se afla vărsată în buzunarul lui Tomailî I. și prin urmare, toata masa de substanțe narcotice s-a păstrat la el și acest fapt, confirmă vinovăția lui în comiterea infracțiunii, prevăzută de art. 217 alin. (2) Cod penal;

- inculpatul a confirmat faptul, că a cumpărat, consumat și păstrat „spice”, dar nu marijuana, deoarece cunoaște că „spice”, ca varietate a substanțelor narcotice încă nu este introdus în lista oficială a acestora, ceea ce permite evitarea răspunderii penale, de aceea declarațiile și acțiunile lui urmează a fi apreciate ca tentativa de a evita răspunderea.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Comrat din 04 mai 2016, a fost respins ca nefondat apelul declarat și menținută sentința.

5. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a menționat, că analizând în ansamblu toate probele, consideră corectă concluzia primei instanțe, precum că învinuirea înaintată inculpatului în săvârșirea infracțiunii, prevăzută de art. 217 alin. (2) Cod penal nu a fost confirmată.

Instanța de apel a considerat justă și concluzia primei instanțe, precum că originea substanței narcotice de la inculpat provoacă dubii întemeiate, iar probele cercetate în instanța de apel indică la lipsa în acțiunile inculpatului a elementelor

infrațiunii, deoarece de către partea învinuirii nu au fost prezentate probe suficiente și convingătoare a faptului, că inculpatul a păstrat substanța narcotică - marijuana în astfel de proporții.

Totodată, instanța de apel a indicat, că din procesul-verbal a percheziției corporale rezultă faptul, că la Tomailî I. în buzunarul din partea stângă a blugilor a fost depistată bancnota cu valoare de 1 leu cu masa uscată, măcinată de culoare gălbenie-verde cu un miros specific, asemănător mirosului de cânepă, însă reieșind din conținutul rechizitoriului bancnota din motive necunoscute se afla în buzunarul scurtei, fapt ce indică la efectuarea urmăririi penale superficiale.

În opinia instanței de apel, fiind audiați în calitate de martori a părții învinuirii colaboratorii de poliție Bașceavanji A., Buneanu P. și Petcoglo S., de asemenea, ca și în cadrul urmăririi penale, uniform au afirmat și au indicat la aceea, că a fost ridicată bancnota în valoare de 1 leu, în care cu titlu de presupunere și s-a aflat substanța narcotică, iar ce ține de faptul că o parte din substanța narcotică a fost ridicată de la inculpat în afara bancnotei, adică era vărsată în buzunar, instanța de apel a apreciat critic, întru-cât faptul dat nu se confirmă din materiale cauzei.

Instanța de apel a menționat, că poate fi luat în considerație procesul-verbal cu privire la corectarea erorii materiale evidente din 14 aprilie 2016, care a fost prezentat de către partea acuzării în ședința instanței de apel, cu indicarea faptului, că la emiterea ordonanței de punere sub învinuire, precum și în rechizoriu procurorul a admis eroare materială evidentă indicând la faptul, că amestecul a fost depistat în buzunarul scurtei lui Tomailî I., însă din materialele dosarului rezultă că amestecul a fost depistat în buzunarul stâng a blugilor acestuia.

La fel, instanța de apel a constatat că inculpatul a indicat, despre procurarea amestecului fumător „Spice” în volum de o linguriță, ce era împachetat în bancnota cu valoare de 1 leu, o parte din acest amestec a consumat, dar restul în aceeași împachetare a fost depistat la el în timpul percheziției corporale, amestecul fiind de culoare galbenă - romaniță măcinată și care a fost prelucrat cu substanță chimică, dar colaboratorii de poliție au prezentat marijuana de culoare verde, cu care nu are nici o atribuție.

În viziunea instanței de apel, în cazul consumării de către inculpat a cânepii, pe care el chipurile a păstrat-o, ar fi fost depistată substanța narcotică în testarea biologică efectuată în cadrul cercetării medico-legale, însă conform actului nr. 116 din 13.11.2014 în urina lui Tomailî I., nu au fost depistați careva canabinoizi a marijuanei, totodată în cazul dat provoacă dubii și faptul că CD-discul cu video a percheziției corporale, ce a fost anexat la materialele dosarului (f.d. 16) nu a fost prezentat în calitate de proba, din motivul deteriorării și lipsei originalului.

La cercetarea științifico-tehnică a fost prezentat volumul substanței, care fizic nu poate să fie împachetată în bancnota cu valoare de 1 leu, astfel circumstanțele date, provoacă dubii întemeiate privind veridicitatea rezultatelor acțiunilor de urmărire penală, în legătura cu care fapt instanța de apel a considerat, că nu a fost combătută afirmația inculpatului, precum că substanța narcotică prezentată – marijuana, nu-i aparține.

După cum rezultă din materialele dosarului și anume din procesul-verbal de percheziție corporală (f.d. 20-21) la reținerea și percheziția lui Tomailî I. în buzunarul din partea stângă a blugilor a fost depistat o bancnotă în valoare de 1 leu cu masa măcinată de culoare galben-verde cu un miros asemănător cu cânepa, totodată substanța indicată nu a fost ridicată, deoarece lipsește procesul-verbal de ridicare și în procesul-verbal de percheziție nu este indicat că această substanța a fost ridicată.

Mai mult ca atât, în procesul-verbal de reținere din 05.11.2014 orele 14.00, a fost indicat faptul, că la Tomailî I., în buzunarul din partea stângă a blugilor a fost depistat o bancnotă cu valoare de 1 leu, cu masa măcinată de culoarea galben-verde cu un miros specific, dar în procesul-verbal de percheziția corporală, ce a fost întocmit pe data de 05.11.2014 la orele 14.30 deja este indicat, că la Tomailî I. a fost depistată substanța de culoare galben-verde asemănătoare cu cânepa și de asemenea în procesul-verbal de reținere nu este indicat că substanța nominalizată a fost ridicată. În afară de acest fapt, lipsește și descrierea substanței indicate, întru-cât în ambele cazuri a fost ridicată substanță cu culoare diferită, totodată masa în genere nu a fost menționată, de asemenea nu este indicat faptul, că substanța nominalizată a fost împachetată și sigilată, iar în ambele procese-verbale lipsește înregistrarea cu privire la descrierea și ridicarea substanței.

Instanța de apel a considerat, că declarațiile martorilor Bașceavanji A., Buneanu P. și Petcoglo S., cu privire la faptul, că toată substanța ridicată de la Tomailî I., a fost împachetată în prezența lui în pachetul care ulterior a fost prezentat la expertiza, nu pot fi luate în considerație, deoarece de către organele de urmărire penală nu au fost întocmite actele procedurale și anume procesul-verbal de ridicare și descrierea substanței, care a fost ridicată de la Tomailî I.

În opinia instanței de apel, nu a fost confirmat prin procesul —verbal de reținere, nici prin procesul-verbal de percheziție, declarațiile martorilor cu privire la faptul, că la Tomailî I., a fost depistată o substanța atât în bancnotă de 1 leu, cât și vărsată în buzunar.

Ținând cont de faptul că la reținerea și percheziția corporală nu au fost întocmite procesele-verbale de ridicare și descrierea substanței, ce a fost ridicată de la Tomailî I., precum și faptul, că substanța nominalizată nu era împachetată și sigilată în ordinea stabilită, instanța de apel nu a putut lua în considerație nici raportul de expertiza nr. 9761 din 18.11.2014 (f.d. 28-31), precum că de la Tomailî I., a fost ridicată substanța, care este - marijuana cu masa de 2,77 de grame, întru-cât de către acuzatorul de stat nu a fost dovedită originea substanței narcotice împachetată ce a fost prezentată expertului.

Totodată, instanța de apel a notat, că nu este întemeiat și argumentul procurorului, precum că Tomailî I. este consumator a substanțelor narcotice, deoarece nici în sânge și nici în urină nu au fost depistate urme ale consumului substanțelor narcotice, ceea ce se confirmă prin raportul de expertiză.

6. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către procurorul în procuratura UTA Găgăuzia, Mihailenco O., prin care solicită casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri prin care Tomailî I. să fie

recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 217 alin. (2) Cod penal, la amendă în mărime de 500 unități convenționale.

În motivarea recursului invocă:

- faptul că inculpatul nu a consumat în ziua în care a fost percheziționat marijuana nu poate să servească drept probă că ultimul, nu deținea asupra sa substanța narcotică, mai mult ca atât acesta este învinuit de păstrarea marijuanei și nu pentru consumarea acesteia;

- sunt neîntemeiate argumentele instanței de apel, precum că substanța depistată la inculpat nu a fost ridicată de la el, deoarece în procesul-verbal de percheziție lipsește inscripția privind această acțiune;

- blankul procesului-verbal de percheziție (f.d. 20-21) conține coloană unde este tipărită fraza „obiectele depistate și ridicate”, colaboratorii de poliție indicând obiectele ridicate de la Tomailî I., prin urmare nu era necesar ca colaboratorii de poliție să repete fraza și să scrie încă o dată ce a fost ridicat, deoarece blankul include inscripția dată;

- instanța de apel a indicat că mărimea substanței narcotice depistate (2,77 gr.) nu putea să încapă în bancnota de 1 leu, totodată neîntemeiat a dat aprecierea critică declarațiilor martorilor potrivit cărora la Tomailî I. a fost depistată marijuana, o parte din care era în bancnotă de un leu, iar alta era împrăștiată în buzunarul acestuia;

- instanța de apel a pus la îndoială cantitatea substanței depistate, deoarece în procesul-verbal de percheziție nu a fost indicată masa exactă a substanței ridicate, însă organul de urmărire penală nu dispune de tehnica necesară pentru stabilirea cantității acesteia, de aceea ultima se transmite experților în vederea stabilirii inclusiv a masei substanței narcotice;

- instanța de apel a examinat cauza unilateral, nu a dat o apreciere justă probelor prezentate care în coroborare dovedesc vinovăția lui Tomailî I. în comiterea infracțiunii incriminate;

- din declarațiile martorilor Bașceavanji A., Buneanu P., Petcoglo S. rezultă, că în cadrul percheziției la Tomailî I. a fost depistată o masă vegetală, care se afla în buzunarul acestuia, o parte fiind pusă într-o bancnotă de 1 leu, iar cealaltă împrăștiată prin buzunar, toată masă a fost ridicată și sigilată în prezența inculpatului, ultimul a semnat toate actele, după care a fost remisă la expertiză. Nimeni dintre colaboratorii prezenți nu au ieșit din cameră cu substanța depistată, toate acțiunile au fost efectuate în prezența inculpatului.

- cele declarate de către colaboratorii de poliție nu pot fi considerate ca divergențe, dar momente de concretizare, care în coraport cu alte probe dovedesc versiunea acuzării, iar în privința culorii substanței ridicate, inculpatul nu a contestat-o, mai mult ca atât ultimul a semnat procesul-verbal de percheziție, a semnat pachetul în care a fost sigilată substanța ridicată de la acesta și nicăieri nu a făcut vre-o inscripție, precum că cele depistate și ridicate de la el nu-i aparțin, fapt ce confirmă că martorii au dat declarații veridice;

- versiunea înaintată de inculpat în instanța de judecată are ca scop evitarea răspunderii penale și contravine materialelor cauzei, urmând a fi apreciată critic;

- argumentele instanței de apel, precum că inculpatul nu a făcut observații în scris din cauză că a crezut că este ridicat „spais” contravin chiar și declarațiilor date de inculpat în cadrul ședinței de judecată, care a spus că observațiile referitor la substanța depistată a dat numai verbal, însă nimic nu a scris;

- conform raportului de constare tehnico-științifică, rezultă că de către organul de urmărire penală a fost prezentat un plic sigilat cu inscripție și cu semnăturile participanților, ceea ce confirmă declarațiile martorilor, iar instanța neîntemeiat a exclus acest raport ca probă;

- vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (2) Cod penal, pe lângă declarațiile martorilor este confirmată prin încheierea Judecătorei Comrat prin care a fost recunoscută ca fiind legală percheziția efectuată la Tomailî I., procesul-verbal de percheziție din 05.11.2014 în cadrul căreia de la Tomailî I. a fost depistată și ridicată marijuana, raportul de constatare tehnico-științific nr. 9761 din 18.11.2014, conform căruia masa vegetală ridicată în cadrul percheziției de la Tomailî I. reprezintă marijuana cu masa de 2,77 gr., precum și alte materiale ale cauzei.

În drept, recurentul își întemeiază recursul declarat în baza art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală.

7. Judecând recursul în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente:

În conformitate cu prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să îl admită, să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

De asemenea, 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.

În conformitate cu art. 414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar și oricăror probe noi prezentate instanței de apel sau cercetează suplimentar probele administrate de instanța de fond. Instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor din dosar. Instanța de apel, este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Potrivit cerințelor aceluiași articol, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel sunt: dacă fapta reținută ori numai imputată s-a săvârșit ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări s-a comis, dacă probele corecte au fost apreciate prin prisma cumulului de probe anexate la dosar în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

La chestiunile de drept se referă cele ce țin de următoarele: 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 sau contravențional au fost corect aplicate și hotărârea adoptată să conțină răspuns la toate motivele invocate.

Colegiul penal lărgit constată, că aceste prevederi legale, deși sunt obligatorii, nu au fost întocmai respectate la judecarea cauzei în apel, iar erorile admise nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs.

Analizând conținutul recursului declarat, Colegiul penal lărgit consideră că recurentul semnalează temeiul pentru casare prevăzut în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală și anume: „*instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței*”.

Conform actului de învinuire înaintat de acuzatorul de stat, fapta inculpatului întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (2) Cod penal – *păstrarea ilegală a substanțelor narcotice, săvârșită în proporții mari și fără scop de înstrăinare*, însă prima instanță l-a achitat pe inculpat de învinuirea adusă, pe motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii, concluzie menținută de către instanța de apel.

Instanța de apel în acest context a constatat, că partea acuzării nu a prezentat probe suficiente ce ar confirma vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate, precum și a pus la îndoială proveniența substanței narcotice depistate la inculpat. La baza acestei constatări au fost puse declarațiile inculpatului, precum că la el s-a aflat substanța sub denumirea „spais”, dar nu marijuana și declarațiile martorului apărării Petrenco M., care este prieten cu inculpatul și care era împreună cu acesta la momentul depistării de către colaboratorii de poliție.

Instanța de apel reieșind din aceste probe a indicat, că nu a fost dovedit faptul că inculpatul a păstrat asupra sa substanța narcotică-marijuana, deoarece dacă el ar fi consumat marijuana, pe care chipurile a păstrat-o, acest fapt ar fi fost stabilit, însă conform raportului de constatare medico-legală nr. 116 din 13.11.2014, în proba de urină prelevată de la Tomailî I. nu s-au depistat canabinoizi - compuși chimici activi ai marijuanei.

La acest capitol, Colegiul penal consideră necesar de menționat, că instanța de apel, bazându-se pe faptul că în proba de urină prelevată de la Tomailî I. nu s-au depistat canabinoizi, nu a luat în considerare că Tomailî I. este învinuit de păstrarea ilegală a marijuanei, dar nu de consumarea acesteia.

Totodată, pentru a dispune achitarea lui Tomailî I., instanța de apel a menționat că „*mărimea substanței narcotice depistate - 2,77 grame, nu putea să încapă în bancnota de 1 leu*”, apreciind critic declarațiile martorilor Bașceavanji A., Buneanu P., Petcoglo S., deoarece ultimii în cadrul audierii în faza de urmărire penală au declarat asupra faptului că au depistat o bancnotă în care se afla marijuana, iar în instanța de judecată au declarat că cealaltă parte din substanța narcotică era împrăștiată în buzunar.

Colegiul consideră necesar de menționat, că instanța de apel analizând declarațiile martorilor Bașceavanji A., Buneanu P., Petcoglo S., date la etapa urmăririi penale și în instanța de judecată, le-a apreciat critic, ignorând faptul că în ambele declarații martorii menționează ferm, că în cadrul percheziției la Tomailî I. a fost depistată o masă vegetală cu miros specific, asemănător mirosului de cânepă,

care a fost ridicată și sigilată în prezența inculpatului, ultimul a semnat toate actele, după care a fost remisă la expertiză. Mai mult ca atât, în cadrul audierii în ședințele primei instanțe și a celei de apel, ultimii au concretizat faptul, că masa vegetală se afla în buzunarul inculpatului, o parte fiind pusă într-o bancnotă de un leu, iar cealaltă împrăștiată prin buzunar.

Analizând conținutul deciziei recurate, instanța de recurs, consideră că instanța de apel nu a verificat minuțios toate probele în conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, fiind reținută la baza deciziei adoptate versiunea și probele apărării, fără a fi supuse acestea analizei minuțioase în coroborare cu celelalte probe existente și administrate.

Necesar, în prezenta speță, este de menționat și acel fapt că potrivit deciziei instanței de apel, s-a reținut că *în procesul-verbal de percheziție nu a fost indicată masa substanței ridicate.*

Instanța de recurs relevă, că instanțele de fond au examinat declarațiile martorilor Bașceavanji A., Buneanu P., Petcoglo S., în cadrul cărora aceștia au menționat că nu sunt în drept de a cântări substanța ridicată, însă au sigilat-o în prezența inculpatului, ultimul a semnat toate actele, după care a fost remisă la expertiză.

Următoarea concluzie a instanței de apel în menținerea achitării lui Tomailî I. de către instanța de apel este faptul, că *„substanța narcotică depistată la inculpat nu a fost ridicată de la el deoarece lipsește procesul-verbal de ridicare și în procesul-verbal de percheziție nu este indicat că această substanță a fost ridicată”*.

La acest capitol, Colegiul totuși ține să precizeze, reieșind din procesul-verbal de percheziție corporală din 05 noiembrie 2014 (f.d. 21), se menționează că în timpul percheziției corporale la Tomailî I. a fost depistată și ridicată o masă vegetală de culoare galben-verde cu miros specific, asemănător mirosului de cânepă, astfel fiindu-i înmănată copia procesului-verbal lui Tomailî I., acesta a semnat și a menționat că nu are careva obiecții sau cereri (f.d. 21), iar prin încheierea Judecătoriei Comrat din 07 noiembrie 2014, a fost recunoscută ca fiind legală percheziția efectuată la Tomailî I. (f.d. 17).

Totodată, instanța de apel nu a luat în considerație nici raportul de constatare tehnico-științifică nr. 9761 din 18 noiembrie 2014, dat fiind faptul că *„la reținerea și percheziția corporală nu au fost întocmite procese-verbale de ridicare și descriere a substanței care a fost ridicată de la Tomailî I., precum și faptul că substanța nominalizată nu era împachetată și sigilată în ordinea stabilită.”*

Astfel, Colegiul constată că din conținutul raportului de constatare tehnico-științifică nr. 9761 din 18 noiembrie 2014, rezultă că corpul delict la cercetare a fost prezentat ambalat într-un plic poștal, pe suprafața căruia este înscris conținutul plicului și semnături din numele participanților, inclusiv a lui Tomailî I., iar în concluzie fiind menționat că masa vegetală care a fost depistată la 05 noiembrie 2014, în urma percheziției corporale la Tomailî I., reprezintă marijuana, cu masa de 2,77 grame și care se atribuie la substanțele narcotice de origine vegetală, neutilizată în scopuri medicinale obținută artizanal din plante de cânepă.

Rezumând cele menționate instanța de recurs constată, că soluția achitării lui Tomailî I. de către instanța de apel a reieșit din respingerea și aprecierea critică a majorității probelor administrate pe caz (declarațiile martorilor Bașceavanji A., Buneanu P., Petcoglo S., raportul de constatare tehnico-științifică nr. 9761 din 18 noiembrie 2014, procesul-verbal de perchezitie corporală din 05 noiembrie 2014 și admiterea doar a declarațiilor inculpatului, care are dreptul de a nu se autoincrimina, a martorului apărării Petrenco M. și raportului de constatare medico-legală nr. 116 din 13.11.2014, care și au fost puse la baza soluției de achitare.

În acest context Colegiul remarcă și faptul, că conform procesului-verbal al ședinței de judecată în instanța de apel din 14 aprilie 2016 (f.d. 147), s-a dat citire și încheierii Judecătoriei Comrat din 07 noiembrie 2014, prin care a fost recunoscută ca fiind legală percheziția efectuată la Tomailî I., însă instanța de apel în contradicție cu prevederile art. 100 și 101 Cod de procedură penală, a ignorat-o și nu a evaluat-o în coroborare cu celelalte probe.

Astfel, menținând hotărârea de achitare a lui Tomailî I., instanța de apel nu a luat în considerație toate probele administrate la caz, fapt ce duce la concluzia, că deși la materialele cauzei sunt prezentate un șir de probe, instanța fără a le verifica și aprecia în urma unei evaluări în ansamblu, în viziunea Colegiului, eronat și prematur le-a respins.

Ca urmare, Colegiul constată că instanța de apel prematur a ajuns la concluzia referitor la menținerea hotărârii de achitare a lui Tomailî I. privind comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (2) Cod penal, pe motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii, prin ce a admis o eroare de fapt și anume discordanța între cele reținute de instanțele de fond și conținutul real al probelor, prin ignorarea unor aspecte evidente ce au avut drept consecință pronunțarea altei soluții, decât cea pe care materialul probator o susține, instanța de apel urmând să verifice versiunea privind păstrarea ilegală a marijuanei de către Tomailî I. și să aprecieze obiectiv toate probele.

Mai mult, Colegiul menționează că, deși procurorul nefiind de acord cu concluzia primei instanțe, în apel a adus un șir de argumente, printre care și faptul că nu s-a dat aprecierea tuturor probelor administrate la caz, ce în cumul confirmă în opinia lui, vinovăția inculpatului conform învinuirii înaintate și consideră că acțiunile lui urmează a fi încadrate conform prevederilor art. 217 alin. (2) Cod penal, însă instanța de apel nu le-a supus unei analize desfășurate și minuțioase.

În acest context, Colegiul menționând prevederile art. 100 alin. (4) și art. 101 alin. (1)-(4) Cod de procedură penală, și invocând doctrina juridică națională, remarcă faptul că, verificarea probelor este o activitate a instanței privind constatarea veridicității probei sub aspectul corespunderii datelor de fapt pe care le conține proba cu realitatea obiectivă. Verificarea constă în analiza probelor strânse, coroborarea lor cu alte probe, verificarea sursei de proveniență a probelor. Verificarea probelor poate avea loc doar prin aplicarea procedeele probatorii prevăzute de cod și se efectuează la toate fazele procesului penal. Sunt supuse verificării atât datele de fapt, cât și mijloacele de probă din care au fost obținute.

Probele se verifică atât prin efectuarea acțiunilor procesuale prevăzute de prezentul cod, cât și printr-o analiză logică a conținutului probei, a coroborării lor.

Aprecierea probelor este unul din cele mai importante momente ale procesului penal, deoarece întregul volum de muncă depusă de către organele de urmărire, instanțele judecătorești, cât și de părțile din proces, se concretizează pe soluția ce va fi dată în urma acestei activități. Aprecierea probelor după intima convingere trebuie să se bazeze pe prevederile legale. Convingerea intimă se întemeiază pe examinarea tuturor probelor în ansamblu, sub toate aspectele complet și obiectiv.

Termenul "convingere intimă" exprimă atitudinea imparțială, independentă, fără prejudecăți față de o probă sau alta. Judecătorul este independent la aprecierea probelor, nefiind legat de opiniile altor persoane sau instanțe. La aprecierea probelor nu pot fi date anumite indicații referitor la valoarea probantă a unei sau altei probe. Aceasta determină una din regulile esențiale ale aprecierii probelor - nici o probă nu are o valoare dinainte stabilită.

Legea stabilește că probele admisibile sunt apreciate după relevanța, concludența și utilitatea acestora. De menționat că proba trebuie apreciată și după veridicitatea acesteia. Veridicitatea probelor poate fi caracterizată ca o corespundere a datei de fapt examinată de către instanță cu realitatea pe care o probează această dată. Toate probele în ansamblul lor sunt apreciate din punctul de vedere al coroborării lor.

Raportând cele indicate la speța supusă judecării, Colegiul penal lărgit consideră că instanța de apel s-a expus doar asupra câtorva probe, fără o analiză în cumul a tuturor probelor prezentate de părți, nelucidând faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei date.

În opinia instanței de recurs, instanța de apel nu a pătruns în esența problemei de fapt și de drept, fiind prezentă discrepanța între cele reținute de instanțele de fond și conținutul real al probelor, ignorarea unor aspecte evidente, ce au avut drept consecință pronunțarea unei concluzii premature și nemotivate.

Rezumând cele menționate, Colegiul constată, că instanța de apel urma să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate, să aprecieze conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală fiecare probă din punct de vedere al relevanței, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor și în concluziile sale să motiveze admiterea unor probe sau respingerea altora (art. 394 alin. (1) pct. 2 Cod de procedură penală). Contrar acestor stricte prevederi legale instanța de apel selectiv a apreciat 3 probe, respingând celelalte probe, fără să le evalueze pe fiecare în parte și toate în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor.

Astfel, Colegiul constată că și-a găsit confirmarea temeiul invocat de recurent și prevăzut în art. 427 alin. (1) pct. 6 Cod de procedură penală „*instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței*”, ceea ce duce la casarea deciziei instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecători, în cadrul căreia urmează a fi apreciate probele fiecare în parte și toate în cumul, la justa lor valoare pentru adoptarea unei soluții legale și corecte.

Încălcările enunțate mai sus, determină Colegiul lărgit să concluzioneze asupra necesității de a casa decizia instanței de apel cu dispunerea rejudecării cauzei de către Curtea de Apel Cahul, dat fiind faptul că la Curtea de Apel Comrat în prezent nu este posibil de a forma un nou complet de judecată pentru rejudecarea cauzei.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care prevăd procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor motivelor invocate în apel, să verifice și să aprecieze profund probele administrate și examinate în instanță în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea apreciere convenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate și toate în ansamblu, să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate, prezența sau lipsa în acțiunile inculpatului a infracțiunii incriminate și să-și argumenteze clar concluziile sale în decizia adoptată, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu, de practica relevantă a CtEDO, să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

8. În conformitate cu art. art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

#### DECIDE:

Se admite recursul ordinar declarat de către procurorul Procuraturii UTA Găgăuzia, Mihailenco Olga, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Comrat din 04 mai 2016 în cauza penală privindu-l pe **Tomailî Ivan Vasili** și se dispune rejudecarea cauzei de către Curtea de Apel Cahul.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată la data de 13 ianuarie 2017.

Președinte	Gordilă Nicolae
Judecător	Covalenco Elena
Judecător	Diaconu Iurie
Judecător	Catan Liliana
Judecător	Guzun Ion