

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

06 noiembrie 2013

mun. Chișinău

Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție în componența:
președinte – Constantin Gurschi,
judecători – Constantin Alerguș, Andrei Harghel,

a examinat admisibilitatea în prin cipiul a recursurilor ordinare declarate de inculpatul Leșan Alexei și avocatul acestuia Zamfir Pavel, împotriva sentinței Judecătoriei Ocnița din 06 iulie 2012 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 20 mai 2013 în cauza penală în privința lui

Leșan Alexei Andrei,

născut la 29 martie 1984, originar și domiciliat pînă la reținere în or. Soroca, str. Suceava, nr. 8.

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

- 1. de la 20 aprilie 2012 - pînă la 06 iulie 2012 (prima instanță);*
- 2. de la 06 august 2012 - pînă la 20 mai 2013 (instanța de apel);*
- 3. de la 10 septembrie 2013 - pînă la 06 noiembrie 2013 (instanța de recurs ordinar).*

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătoriei Ocnița din 06 iulie 2012, Leșan Alexei a fost condamnat:

- în baza art.27, 248 alin. (5) lit. d) Cod penal, la 3 ani închisoare;
- în baza art.217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal, la 7 ani închisoare.

Conform prevederilor art. 84 Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumulul parțial al pedepselor aplicate, definitiv i-a fost stabilită pedeapsa de 7 ani 6 luni închisoare.

În temeiul art. 85 alin. (1) Cod penal, prin cumul de sentințe, la pedeapsa aplicată i-a fost adăugată parțial partea neexecutată a pedepsei fixate prin decizia Curții de Apel Bălți din 23 noiembrie 2011, definitiv fiindu-i stabilită pedeapsa de 8 ani și 6 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis.

2. Pentru a pronunța sentința instanța de fond a reținut că, Leșan Alexei, la 03 martie 2012, aflându-se în or. Soroca a primit de la o persoană

neidentificată de organul de urmărire penală pe nume Eugen, 14 recipiente din masă plastică cu volum de 1,5 l., dintre care 10 recipiente cu masă vegetală de culoare verde cu miros specific, iar 4 recipiente cu substanță de culoare cafenie închisă solidă în formă de brichete. Ulterior, Leșan Alexei, intenționând să transporte recipientele primite de la persoana pe nume Eugen în or. Moscova Federația Rusă, unde urma să le transmită unei persoane pe nume Vitalie la 05 martie 2012, a ascuns recipientele sus indicate în rezervorul pentru combustibil al autoturismului de model Volkswagen Golf, cu nr/în SR BN – 535. Ulterior la 06 martie 2012, aproximativ la ora 16⁰⁰ Leșan Alexei, aflându-se la volanul autoturismului de model Volkswagen Golf cu nr/în SR BN – 535, s-a deplasat în or. Otaci, r-nul Ocnița, unde, aproximativ la orele 18⁰⁰ a intrat în postul vamal Otaci Moghiliiov-Podolisk, pe direcția ieșire din R. Moldova, unde, în rezultatul controlului autoturismului în rezervorul pentru combustibil au fost depistate și ridicate 14 recipiente din masă plastică, care, potrivit raportului de expertiză nr. 204 din 13 martie 2012, reprezintă masă vegetală uscată de culoare verde, cu greutatea de 390,5 gr., 396,42 gr., 377,35 gr., 391,95 gr., 385,58 gr., 392,29 gr., 382,54 gr., 391,5 gr., 391,45 gr., 548,2 gr., (în total 4047,78 gr.) este marijuana, iar masa vegetală uscată, presată de culoare cafeniu închis, în formă de brichete, cu greutatea de 1077 gr., 883 gr., 921 gr., 915 gr., (în total 3796 gr.), este hașiș.

3. Împotriva sentinței au declarat apel:

- procurorul, care a solicitat, casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță prin care Leșan Alexei să fie condamnat în baza art.27, 248 alin. (5) lit. d) Cod penal, la 4 ani închisoare și în baza art.217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal, la 8 ani închisoare. În temeiul art. 84 Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumulul parțial al pedepselor aplicate, să-i fie stabilită pedeapsa de 11 ani închisoare. În conformitate cu prevederile art. 85 alin. (1) Cod penal, prin cumul de sentințe, la pedeapsa aplicată să fie adăugată parțial partea neexecutată a pedepsei fixate prin decizia Curții de Apel Bălți din 23 noiembrie 2011, definitiv fiindu-i stabilită pedeapsa de 12 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis.

În motivarea apelului, procurorul a invocat că instanța de fond nu a dat o apreciere justă gravității infracțiunilor săvârșite, iar pedeapsa stabilită lui Leșan Alexei este prea blândă, instanța nu a luat în considerație faptul că inculpatul nu a recunoscut vina, iar în cadrul examinării cauzei și-a schimbat declarațiile, nu a colaborat cu organul de urmărire penală, adică nu a conștientizat

gravitatea faptelor comise, nu s-a căit de cele înlăptuite, săvârșind o infracțiune în termenul de probă.

- avocatul Chilat Victor în numele inculpatului Leșan Alexei, care a solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri prin care acțiunile inculpatului să fie reîncadrate de la art. 27, 248 alin.(5) lit.d) Cod penal în cele ale art. 27, 248 alin. (2) Cod penal, fiindu-i numită o pedeapsă non privativă de libertate, invocând că inculpatul Leșan A. atît în cadrul urmării penale, cît și în cadrul cercetării judecătorești a explicat că nu a tăinuit personal substanțe narcotice în rezervorul pentru combustibil a automobilului său și nici nu a avut intenția de a transporta substanțele narcotice peste hotarele R. Moldova.

- inculpatul Leșan Alexei care, fără a invoca careva motive și-a exprimat dezacordul cu pedeapsa aplicată.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 20 mai 2013, au fost respinse, ca nefondate, apelurile declarate de acuzatorul de stat, inculpatul Leșan Alexei și avocatului acestuia Chilat Victor, cu menținerea sentinței.

5. La adoptarea soluției date, instanța de apel a reținut că, instanța de fond în baza probelor administrate legal de către organul de urmărire penală și verificate în ședința de judecată prin prisma art. 100 Cod de procedură penală, le-a dat o apreciere justă potrivit art. 101 Cod de procedură penală din punct de vedere al pertinentei, utilității, concludenței, veridicității lor, iar toate în ansamblu – din punct de vedere al coroborării, stabilind cu certitudine toate aspectele de fapt și de drept, astfel, ajungînd la concluzia corectă cu privire la vinovăția inculpatului Leșan Alexei de comiterea infracțiunilor prevăzute la art.27, 248 alin. (5) lit. d) și art.217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal.

Argumentele invocate de acuzatorul de stat, că temei de înăsprire a pedepsei pentru inculpat servește faptul că acesta nu a recunoscut vina, și-a schimbat declarațiile și nu a colaborat cu organul de urmărire penală au fost respinse din motiv că, recunoașterea vinei și depunerea de mărturii împotriva sa este un drept procesual al inculpatului și nu o obligație.

Instanța de apel a menționat că afirmațiile inculpatului referitor la faptul că dînsul nu cunoștea despre existența substanțelor narcotice au fost corect apreciate de către instanța de fond ca o modalitate de apărare a inculpatului, aceasta fiind combătută de întreg ansamblul probelor prezentate și cercetate în cadrul ședinței de judecată.

Argumentul avocatului Chilat Victor referitor la necesitatea reîncadrării acțiunilor inculpatului în baza art. 27, 248 alin. (2) Cod penal, fără a ține cont de cantitatea de substanțe narcotice puse în circulație a fost respins ca nefondat.

La fel, Colegiul penal a considerat că argumentele suplimentare expuse de avocatul P. Zamfir în numele lui Leșan A. în cadrul ședinței instanței de apel referitor la faptul privind necesitatea încetării procesului penal în temeiul art. 391 alin. (1) pct. 6 Cod de procedură penală, sunt nefondate și urmează a fi respinse, deoarece cercetarea autoturismului aflat în regim de control vamal a fost efectuată în strictă conformitate cu prevederile art. 185,196-198 Cod vamal, iar cercetarea la fața locului a mijlocului de transport și înregistrarea video a acțiunilor respective a fost efectuată în conformitate cu prevederile art. 118 alin. (4) Cod de procedură penală.

6. Împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 20 mai 2013 au declarat recursuri ordinare:

- avocatul Zamfir Pavel în numele inculpatului Leșan Alexei, care invocând temeiul de drept prevăzut la alin. 1) pct.6) al art.427 Cod de procedură penală, solicită admiterea recursului, casarea hotărârilor contestate, cu pronunțarea unei noi hotărâri, de încetare a procesului penal în privința inculpatului, pe motiv că există alte circumstanțe, care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală conform art.391 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală.

În motivarea recursului avocatul a invocat că în cadrul urmăririi penale au fost comise mai multe încălcări și anume:

- ordonanța din 09 martie 2012, prin care de către procurorul r-lui Očnița, M. Vinogradov a fost stabilită competența de efectuare a urmăririi penale pentru comiterea infracțiunii prevăzută de art. 217¹ alin.(4) lit.d) Cod penal, organului de urmărire penală al Serviciului Vamal, urmează a fi declarată nulă, deoarece consideră că doar Procurorul General și adjuncții lui conform art. 271 alin. (7) Cod de procedură penală, au dreptul exclusiv de a dispune efectuarea urmăririi penale de către orice organ de urmărire penală, indiferent de competență. Astfel, consideră că urmărirea penală a fost efectuată cu încălcarea competenței după materie, iar ordonanțele din 07 și 09 martie 2012 sunt lovite de nulitate, totodată, conform art.251 alin. (2) Cod de procedură penală, încălcarea prevederilor legale referitor la competență după materie atrag nulitatea actelor procedurale;

- Leșan Alexei s-a aflat în custodia poliției pe parcursul a 24 ore și anume de la 06 martie 2012, ora 18⁰⁰ pînă la 07 martie 2012, ora 17⁴⁰, cînd a fost întocmit procesul-verbal de reținere, inițial pe teritoriul postului vamal, ulterior pe teritoriul Centrului Chinologic, fără a avea posibilitatea de a se deplasa și de a comunica cu alte persoane, fiind astfel privat de libertate ilegal;

- procesul-verbal de cercetare la fața locului din 06 martie 2012 urmează a fi declarat nul, deoarece acesta reprezintă o percheziție camuflată, efectuată pînă la pornirea cauzei penale, fără autorizația judecătorului de instrucție și care nu corespunde prevederilor art. 118, 260 Cod de procedură penală.

- Leșan Alexei care, fără a invoca vreun temei de drept prevăzut de art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, a solicitat, casarea hotărîrilor judecătorești, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei hotărîri prin care să-i fie aplicată o pedeapsă mai blîndă, non privativă de libertate, deoarece instanțele ierarhic inferioare nu au luat în calcul mai multe aspecte ale cauzei și anume că a fost privat de libertate ilegal pe parcursul aproximativ a 24 ore, timp în care a fost încătușat și lipsit de dreptul de a comunica celor apropiați despre locul aflării sale.

7. Examinînd admisibilitatea în principiu a recursurilor ordinare declarate, în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție consideră inadmisibilitatea acestora din următoarele considerente.

7.1. Cu referire la recursul avocatului Zamfir Pavel în interesele inculpatului Leșan Alexei:

Conform prevederilor art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor prevăzute în art. 427 Cod de procedură penală, care în mod obligatoriu trebuie să fie invocate de recurent.

Avocatul Zamfir Pavel, a invocat în recursul declarat ca temei pentru recurs pct. 6) alin.(1) al art. 427 Cod de procedură penală, potrivit căruia, hotărîrile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în cazul cînd instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărîrii sau aceasta este expusă neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței.

Instanța de recurs este în drept să intervină în soluția instanței de apel,

inclusiv și să o caseze, atunci când se constată comiterea unei erori de drept, dar va ține seama de starea de fapt deja constatată prin hotărârea judecătorească devenită definitivă.

Însă, Colegiul penal constată că, recursul declarat nu cuprinde o careva motivare ori argumentare din punct de vedere al temeiurilor invocate.

Motivul invocat de avocatul Zamfir Pavel în numele inculpatului, precum că urmează a fi declarată nulă ordonanța din 09 martie 2012, prin care procurorul raionului Ocnița, M. Vinogradov, a stabilit competența de efectuare a urmăririi penale pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217¹ alin.(4) lit.d) Cod penal, organului de urmărire penală a Serviciului Vamal, deoarece în cazul dat doar Procurorul General și adjuncții lui, puteau stabili competența conform art. 271 alin. (7) Cod de procedură penală, urmează a fi respins ca neîntemeiat.

Inculpatul Leșan Alexei este învinuit în comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 27, 248 alin.(5) lit. b) Cod penal și 217¹ alin.(4) lit. d) Cod penal, adică pe două capete de învinuire.

Infracțiunea prevăzută de art. 248 și 249 Cod penal, potrivit art. 268 Cod de procedură penală, ține de competența organului de urmărire penală al Serviciului Vamal, iar infracțiunea prevăzută de art. 217¹ Cod penal, ține de competența organului de urmărire penală al Ministerului Afacerilor Interne.

Prin ordonanța organului de urmărire penală al Serviciului Vamal din 07 martie 2012, s-a dispus începerea urmăririi penale în privința lui Leșan Alexei în baza art.27, 248 alin.(5) lit. b) Cod penal .

Ulterior, prin ordonanța procurorului în Procuratura raionului Ocnița din 09 martie 2012 s-a dispus pornirea urmăririi penale în baza art. 217¹ alin.(4) lit.d) Cod penal.

Astfel, Leșan Alexei este învinuit pe două capete de învinuire, iar urmărirea penală ține de competența mai multor organe de urmărire penală, însă conducerea urmăririi penale în ambele cazuri ține de competența procurorului în raza sectorului deservit al căruia au fost comise infracțiunile. Altfel spus, în ambele cazuri, competent de-a conduce urmărirea penală este procurorul raionului Ocnița, adică procurorul teritorial.

Conform art. 271 alin. (5) Cod de procedură penală, atunci când urmărirea penală ține de competența mai multor organe de urmărire penală, chestiunea legală de competență se soluționează de procurorul ierarhic superior.

Potrivit prevederilor art. 52 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, procurorul pornește urmărirea penală și ordonă efectuarea urmăririi penale organelor corespunzătoare de urmărire penală.

Prin sintagma *procuror ierarhic superior* în sensul art. 6 pct. 37¹ Cod de procedură penală, se are în vedere **procurorul teritorial**, procurorul specializat și adjuncții lor, procurorul mun. Chișinău și cel al Găgăuziei, precum și adjuncții lor, șefii de subdiviziuni ale Procuraturii Generale responsabili de urmărirea penală și adjuncții lor, Prim adjunctul și adjuncții Procurorului General, Procurorul General.

În speță, conform prevederilor art. 31 din Legea cu privire la Procuratură nr.294 – XVI din 25 decembrie 2008 cu modificările ulterioare, procurorii teritoriali se consideră ierarhic superiori față de procurorii procuraturii raionale.

Prin ordonanța procurorului r-lui Ocnița din 09 martie 2012 s-a dispus efectuarea urmăririi penale în cauza penală intentată în baza art. 217¹ alin. (4) lit. d) Cod penal, de către organul de urmărire penală al Serviciului Vamal.

Astfel, instanța de recurs constată, că la efectuarea urmăririi penale în baza art. 217¹ alin. (4) lit.d) Cod penal, nu a fost încălcată competența după materie, dat fiind faptul că prin ordonanța procurorului ierarhic superior din 09 martie 2012 (f.d.36), care în cazul dat este Procurorul r-lui Ocnița M. Vinogradov, corect s-a dispus efectuarea urmăririi penale de către organul de urmărire penală al Serviciului Vamal pe ambele capete de învinuire.

Prin urmare, Colegiul penal conchide că ordonanța din 09 martie 2012 nu a fost contestată atât de inculpatul Leșan Alexei, cât și de avocatul acestuia în modul și termenul prevăzut de lege.

La fel, urmează a fi respins ca neîntemeiat argumentul recurentului, referitor la faptul că inculpatul a fost privat de libertate ilegal pe perioada de timp de la 06 martie 2012, ora 18⁰⁰ pînă la 07 martie 2012, ora 17⁴⁰, cînd a fost întocmit procesul-verbal de reținere, deoarece instanța de apel corect a menționat că potrivit înregistrării video, care a fost vizionată în cadrul ședinței Curții de Apel Bălți din 20 mai 2013, Leșan A. în perioada de timp invocată nu a fost lipsit de posibilitatea de a se deplasa liber, totodată, acesta în timpul dat a participat la efectuarea unor acțiuni procesuale și anume: cercetarea la fața locului, a depus explicații pe marginea cazului nominalizat, etc.

Nu poate fi reținută versiunea avocatului Zamfir P. precum că procesul-verbal de cercetare la fața locului din 06 martie 2012, de fapt reprezintă o

percheziție camuflată și că acesta nu corespunde prevederilor art. 118, 260 Cod de procedură penală, fiindcă, Leșan Alexei, constatînd că prin aceasta i-au fost încălcate drepturile și libertățile constituționale, nu a fost lipsit de dreptul de a contesta legalitatea cercetării la fața locului inclusiv și alte acțiuni ale organului de urmărire penală judecătorului de instrucție în conformitate cu prevederile art. 313 Cod de procedură penală și în termenii stabiliți de această normă procesual-penală.

Potrivit art. 251 alin.(4) Cod de procedură penală, încălcarea oricărei alte prevederi legale care reglementează desfășurarea procesului penal, decît cele prevăzute în alin.(2) atrage nulitatea actului dacă a fost invocată în cursul efectuării acțiunii – cînd partea este prezentă, sau la terminarea urmăririi penale – cînd partea ia cunoștință de materialele dosarului, sau în instanța de judecată – cînd partea a fost absentă la efectuarea acțiunii procesuale, precum și în cazul în care proba este prezentată nemijlocit în instanță.

Astfel, la 10 aprilie 2012, învinuitului Leșan Alexei, în prezența apărătorului Chilat V., i-au fost prezentate materialele cauzei penale, iar după ce aceștia au luat cunoștință cu ele, careva cereri sau demersuri nu au declarat (f.d.132-133,vol.I).

În sensul art. 230 alin.(2) Cod de procedură penală, în cazul în care pentru exercitarea unui drept procesual este prevăzut un anumit termen, nerespectarea acestuia impune pierderea dreptului procesual și nulitatea actului efectuat peste termen.

Prin urmare, inculpatul Leșan Alexei nu a respectat nici prevederile art. 251 alin.(4) Cod de procedură penală.

Astfel, Colegiul penal constată că argumentele recursului au fost anterior invocate în apel, iar instanța de apel s-a pronunțat detaliat asupra acestora, respingîndu-le ca neîntemeiate.

Instanța de recurs conchide că la stabilirea pedepsei inculpatului Leșan Alexei i s-a acordat deplină eficiență prevederilor art. 7, 61, 75 Cod penal, ținîndu-se seama de gradul prejudiciabil al faptelor comise, persoana inculpatului, circumstanțele cauzei, fiindu-i numită o pedeapsă echitabilă în raport cu fapta comisă, astfel temeiuri de a interveni în hotărîrea judecătorească în această parte la fel nu s-au stabilit.

Prezența circumstanțelor nominalizate permit instanței de recurs să concluzioneze asupra inadmisibilității recursului ordinar declarat de avocatul P. Zamfir în numele inculpatului Leșan A., pe motiv că acesta este vădit

neîntemeiat.

7.2. Cu referire la recursul ordinar declarat de inculpatul Leșan Alexei:

Potrivit art.427 alin.(1) Cod de procedură penală hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru repararea erorilor de drept comise de instanța de fond și de apel în cazurile stipulate în acest articol.

Cererea de recurs trebuie să conțină conținutul și motivele recursului cu argumentarea ilegalității hotărârii atacate și solicitările recurentului, cu indicarea temeiurilor prevăzute la art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală invocate în recurs și în ce constă problema de drept de importanță generală abordată în cauza dată, așa cum prevede art. 430 pct. 5) Cod de procedură penală.

Din textul recursului declarat în cauză rezultă că, inculpatul Leșan Alexei nu a respectat aceste cerințe, inclusiv prevederile art.430 pct.5) Cod de procedură penală, cerință esențială față de recurs, prin care autorul trebuie să invoce concret cel puțin unul din temeiurile prevăzute de art. 427 Cod de procedură penală, care este conținutul acestuia, argumentarea nu din punct de vedere a stării de fapt, ci a problemei de drept și prin ce cauza dată are importanță deosebită pentru jurisprudență.

Cerințele nominalizate, deși sunt obligatorii, nu au fost respectate de către recurent.

Inculpatul Leșan Alexei nu este de acord cu aprecierea probelor date de către instanțele ierarhic inferioare, solicitînd aplicarea unei pedepse mai blînde non privative de libertate, și în acest caz, aceasta era obligat prin lege să invoce vreunul din temeiurile pentru recurs stipulate în art.427 alin.(1) Cod de procedură penală, însă nu s-a conformat legii.

Potrivit art. 432 alin. (2) pct. 1) Cod de procedură penală, instanța de recurs, examinînd admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat împotriva hotărârii instanței de apel, fără citarea părților, dispune inadmisibilitatea lui în cazul în care recursul nu îndeplinește cerințele de conținut, prevăzute în art. 430 Cod de procedură penală.

Recurentul, declarînd recurs, n-a invocat nici unul din temeiurile obligatorii recursului ordinar, stipulate în art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, și în situația dată, se impune inadmisibilitatea recursului, pe motiv că acesta nu îndeplinește cerințele de conținut.

În acest context, Colegiul conchide că nu există temei legal pentru admiterea recursului ordinar și, potrivit legii, se impune inadmisibilitatea

