

**ROMANIA**  
**CURTEA DE APEL CLUJ**  
**SECTIA PENALĂ ȘI DE MINORI**

**Deciziile penale relevante**  
**pronunțate în perioada IANUARIE - MARTIE 2010**

**A. RECURSURI**

**1. HOTARARE DE ACHITARE. TEMEIURI DE CONDAMNARE IN RECURS.**

*In cauza Dănilă contra României, prin decizia din 8 martie 2007, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a observat că „instanța Curții Supreme de Justiție a fost prima jurisdicție care a condamnat reclamantul, după achitarea sa de cele două jurisdicții inferioare, fără să aprecieze mărturiile reclamantului în mod direct și a celorlalte mărturii ale acuzării și ale apărării. Rămâne valabil faptul că instanța Curții Supreme de Justiție a judecat bazându-se doar pe dosarul judecătorei conținând depozițiile martorilor și declarațiile reclamantului, același dosar pe baza căruia a fost achitat în primă instanță și în apel.”*

*În aceste condiții, conform Curții Europene, Curtea Supremă de Justiție ar fi trebuit să înceapă administrarea directă a probelor în speță și să asculte din nou atât pe reclamant ca și pe anumiți martori, cu grijă mai ales la întrebările pe care le avea de transat și importanța lor pentru reclamant.*

*Recurentul a solicitat condamnarea inculpatului doar pe baza probelor ce au stat la baza achitării lui în apel și recurs, arătând că nu are cereri de formulat în probațiune, aspect de natură a încălca dreptul inculpatului la un proces echitabil prin pronunțarea unei soluții de condamnare în ultima cale de atac.*

**DECIZIA PENALĂ NR. 33/R/19.01.2010**

Prin sentința penală nr.227/06.07.2009 a Judecătorei Zalău s-a dispus în baza art.11 pct.2 lit.a raportat la art.10 lit.a C.proc.pen. achitarea inculpatului M.A. pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat, prev. de art.208 al.1, 209 al.1 lit.g C.pen. cu aplic. art.37 lit.a C.pen..

În baza art.346 al.3 C.pen. s-a respins ca nefondată acțiunea civilă formulată de partea vătămată P.C.

Conform art.192 al.1 lit.b C.proc.pen. a fost obligată partea civilă să plătească statului suma de 750 lei cu titlu de cheltuieli judiciare.

Pentru a pronunța aceasta instanța a reținut în fapt următoarele:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Zalău din data de 20.06.2008 s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale și trimiterea în judecată a inculpatului M.A. pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat, prevăzută și pedepsită de art.208 alin.1 raportat la art.209 alin.1 lit.g) C.pen., cu aplicarea art.37 lit.a) C.pen., reținându-se în esență că în noaptea de 12/13.04.2008 inculpatul M.A. ar fi sustras din buzunarul părții vătămate P.C. suma de 2.200 lei și 100 Euro.

În susținerea stării de fapt reținută în sarcina inculpatului, s-au indicat următoarele mijloace de probă: plângerea părții vătămate (f.3), proces-verbal de cercetare la fața locului (f.6),

Decizii relevante – trim.I 2010

declarații învinuit (f.7-13), proces-verbal de confruntare (f.14-15), măsuri procesuale (f.16-18), declarații parte civilă (f.19-25), declarații martori (f.26-43), fișă cazier judiciar (f.45), proces-verbal prezentare material (f.46).

În cursul urmăririi penale, partea vătămată P.C. s-a constituit parte civilă cu suma de 1.300 lei și 50 euro, apoi la termenul din data de 28.11.2008 a arătat că nu mai are nicio pretenție materială de la inculpat, pentru ca la ultimul termen de judecată, din data de 26.06.2009 să arate că mai are de recuperat suma de 200 lei și că solicită obligarea inculpatului la plata acesteia sume.

Pe parcursul cercetării judecătorești, după citirea actului de sesizare, conform art.322 C.pr.pen., la termenul din 03.09.2008, inculpatul a declarat că își menține declarațiile din cursul urmăririi penale și că se consideră nevinovat de comiterea faptei, neluând nici un ban de la partea vătămată (f.69).

La același termen de judecată, a fost audiat martorul L.V., declarația acestuia fiind consemnată și atașată la dosarul cauzei la fila 70.

La termenul de judecată din data de 28.11.2008, a fost audiat martorul P.I.A., iar la termenul din data de 23.01.2009 martorii R.M.G., R.R.M., D.V.A., L.B.O., R.S. și F.V.V., declarațiile acestora fiind atașate la filele 102 și, respectiv 126-131.

La solicitarea reprezentantului Ministerului Public, care a depus la dosar copii după declarațiile părții vătămate și ale martorilor depuse în cadrul unor dosare împotriva acestora de instigare la mărturie mincinoasă și, respectiv de mărturie mincinoasă, la termenul de judecată din data de 27.03.2009, instanța a dispus reaudierea părții vătămate și a martorilor, aceasta realizându-se la termenul de judecată din data de 26.06.2009, când au fost audiați partea civilă P.C.A. (f.188) și martorii D.V.A. (f.189), F.V.V. (f.190), L.B.O. (f.191) și R.M.G. (f.192).

La fila 117 din dosar a fost depus certificatul de cazier judiciar al inculpatei, iar la filele 134-138 referatul de evaluare a acesteia întocmit de Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul Sălaj, din care rezultă că aceasta prezintă șanse mari de reintegrare în societate.

De asemenea, la filele 195-197 au fost depuse concluzii scrise de către inculpat prin apărătorul său.

Analizând materialul probator administrat în cauză pe parcursul urmăririi penale și al cercetării judecătorești, instanța a reținut următoarea situație de fapt:

În data de 12.04.2008, inculpatul M.A. s-a întâlnit în localitatea A. cu partea vătămată P.C. și cu martorul R.S., împreună cu care s-a deplasat la un bar din localitatea R., unde au consumat fiecare câte o bere, consumația fiind achitată de către partea vătămată. De aici, la invitația martorului R.S., cei trei s-au deplasat la locuința mamei acestuia, R.M., din localitate A., unde se desfășura o petrecere.

În timpul petrecerii, partea vătămată susține că inculpatul i-ar fi sustras suma de 2.200 lei și 100 euro, din portmoneu, fiind atenționat asupra acestui aspect de către martora R.M.. De asemenea, susține partea vătămată că inculpatul nu era prezent în cameră în momentul în care a anunțat că i-a fost sustrasă suma de bani și că, la amenințarea cu sesizarea organelor de poliție, inculpatul ar fi ieșit din casă și, deplasându-se la toaleta din curte, a luat de sub acoperiș o sumă de bani pe care a aruncat-o pe jos în curte, bancnotele fiind adunate de martorii D.V. și R.M. și predate părții vătămate chiar de inculpat, care ar fi recunoscut că el este autorul furtului.

Cu ocazia audierii în cursul urmăririi penale, inculpatul a negat comiterea faptei, susținând că nu a sustras nicio sumă de bani de la partea vătămată.

Art.69 C.proc.pen. prevede că declarațiile inculpatului făcute în cursul procesului penal pot servi la aflarea adevărului numai în măsura în care se coroborează cu fapte sau împrejurări ce rezultă din ansamblul probelor existente. De asemenea, art.75 C.proc.pen., prevede că declarațiile celorlalte părți din proces făcute în cursul procesului penal pot servi la aflarea adevărului numai în măsura în care sunt coroborate cu fapte sau împrejurări ce rezultă din ansamblul probelor existente în cauză, aceeași fiind situația și în cazul declarațiilor martorilor audiați în cursul procesului penal, raportat la prevederile art.63 alin.2 C.proc.pen..

În ceea ce privește declarațiile inculpatului din cursul procesului penal, instanța a constatat că acestea se coroborează parțial chiar cu declarația părții vătămate, care a arătat în fața instanței, la termenul de judecată din data de 26.06.2009 că inculpatul de fapt nu a recunoscut în fața sa niciodată că i-ar fi furat banii și că nu l-a văzut pe acesta să îi fi sustras suma de bani pretinsă, doar bănuiește că acesta ar fi autorul furtului, întrucât ulterior inculpatul i-a achitat suma menționată în procesul-verbal de la fila 160 din dosar.

Cu privire la acest proces-verbal, încheiat la data de 17.10.2008, în care s-a arătat că partea vătămată a primit suma de 500 lei și urmează să mai primească suma de 1.000 lei până la

Decizii relevante – trim.I 2010

data de 1 decembrie 2008 de la inculpatul M.A., instanța a reținut că, întrebat fiind la termenul de judecată din data de 27.03.2009, inculpatul a arătat că nu își recunoaște semnătura de pe acest proces-verbal, astfel încât a apreciat că nu poate fi luat în considerare ca mijloc de probă cu privire la vinovăția inculpatului.

Este de remarcat și atitudinea oscilantă a părții vătămate pe parcursul procesului penal. Inițial, în cursul urmăririi penale, a susținut că inculpatul este cu siguranță cel care i-a sustras suma de bani, pentru ca ulterior, în fața instanței, atât cu ocazia audierii, cât și anterior, prin înscrisul depus la fila 101 să arate că nu a văzut personal să i se fi sustras bani de către cineva, doar a constatat lipsa lor. De asemenea, cu ocazia audierii sale în calitate de învinuit în dosarul întocmit pentru infracțiunea de instigare la mărturie mincinoasă, partea vătămată și-a schimbat din nou declarația, arătând că inculpatul a recunoscut în fața sa că i-a sustras suma de bani și că ar fi fost amenințat de inculpat să își schimbe declarațiile. Împrejurările legate de presupusele amenințări din partea inculpatului nu sunt susținute de nici un mijloc de probă și nu au mai fost menționate de partea vătămată cu ocazia audierii sale în fața instanței.

Declarația părții vătămate în care arată că nu l-a văzut pe inculpat să îi sustragă banii este susținută de declarația martorului P.I.A., fratele părții vătămate, care a arătat expres în fața instanței (f.102) că „fratele meu nu a afirmat că inculpatul i-a sustras banii, însă ceilalți martori au susținut acest lucru”.

Este de subliniat și faptul că partea vătămată nu a reușit să probeze în nici un fel faptul că a avut asupra sa suma de bani pretinsă a-i fi fost sustrasă, respectiv suma de 2.200 lei și 100 euro. Și din acest punct de vedere instanța a apreciat că există o puternică îndoială cu privire la prejudiciul cauzat și mai ales dacă a existat vreun prejudiciu, din nicio probă nereieșind existența respectivei sume de bani în posesia părții vătămate.

Există numeroase contradicții și între declarațiile martorilor audiați în cauză, aspect de natură a da naștere altor dubii cu privire la comiterea infracțiunii de către inculpat. Astfel, martorul D.V. (f.189) a susținut că banii împrăștiati au fost găsiți în curte, în zona toaletei, pe o suprafață de aproximativ 3 m.p. și au fost căutați de toți cei prezenți, chiar el găsind o sumă de bani pe care a predat-o personal părții vătămate. Cu privire la aceleași aspecte, martorul F.V.V. (f.190) a arătat că numai inculpatul i-ar fi predat banii părții vătămate și că numai acesta ar fi venit cu bani de afară. De asemenea, martorii D.V.A., F.V.V., R.M. și R.S. și-au schimbat de mai multe ori declarațiile în cursul procesului penal, împrejurare de asemenea de natură a ridica suspiciuni cu privire la sinceritatea lor și la împrejurarea dacă s-a comis sau nu o infracțiune.

Împrejurarea că nimeni nu l-a văzut pe inculpat să sustragă vreo sumă de bani rezultă atât din declarația părții vătămate, cât și a martorilor D.V.A. (f.189), F.V.V. (f.190) și R.M. (f.192).

De asemenea, toți martorii audiați au arătat că toate persoanele prezente la petrecere se aflau sub influența băuturilor alcoolice, consumând cantități destul de însemnate de alcool, precum și că partea vătămată a părăsit încăperea în care se desfășura petrecerea de mai multe ori anterior sesizării lipsei banilor, împrejurare care face plauzibilă susținerea inculpatului din concluziile scrise referitoare la posibilitatea ca acesta să își fi pierdut singur banii.

Totodată, toți martorii, deși au arătat că nu l-au văzut pe inculpat să sustragă bani sau altceva de la partea vătămată, menționează că l-au bănuit pe acesta, datorită faptului că avea antecedente penale.

Dubii în legătură cu comiterea infracțiunii și cu privire la existența sau nu a pretinsei sume de bani se ridică și raportat la împrejurarea că partea vătămată susține că i s-ar fi sustras banii din portmoneu și că portmoneul, când l-a verificat și a constatat lipsa banilor, îl avea în buzunarul pantalonilor. Este greu de crezut că inculpatul ar fi putut să îi sustragă acestuia portmoneul din buzunar, să ia banii din el și apoi să îi pună din nou portmoneul în buzunar, iar partea vătămată să nu simtă nimic și nimeni altcineva din încăperea să nu sesizeze ce face inculpatul. Aceasta cu atât mai mult cu cât se bănuiește că sustragerea sumei de bani s-ar fi produs în momentul în care inculpatul stătea pe canapea alături de partea vătămată și de martora R.M., iar aceasta din urmă i-ar fi atras atenția părții vătămate să își verifice portmoneul, întrucât i s-a părut suspect comportamentul inculpatului. Din moment ce martora a manifestat atenție deosebită față de inculpat și de comportamentul acestuia, ar fi observat și dacă acesta ar fi sustras banii respectivi din portmoneul părții vătămate și i-ar fi pus portmoneul înapoi în buzunarul pantalonilor.

Față de probele administrate, instanța a reținut că există dubii serioase cu privire la comiterea infracțiunii de furt, iar în temeiul principiului in dubio pro reo, aceste dubii nu pot să profite decât inculpatului, împrejurarea față de care s-a apreciat că nu s-a dovedit comiterea

Decizii relevante – trim.I 2010

infracțiunii de furt calificat în dauna părții vătămate, astfel încât, în temeiul art.11 pct.2 lit.a) raportat la art.10 lit.a C.proc.pen., instanța a dispus achitarea inculpatului de sub acuzația comiterii acestei infracțiuni.

Referitor la acțiunea civilă formulată de către partea civilă P.C., față de soluția pronunțată pe latură penală și de considerentele expuse anterior, instanța a respins-o ca nefondată.

Împotriva acestei sentințe penale a declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria Zalău arătând că hotărârea este nelegală cu motivarea ca din probele administrate în cauză, s-a dovedit că a existat o acțiune de sustragere a sumei de bani din patrimoniul părții vătămate și autorul este inculpatul, vinovăția acestuia fiind dovedită cu: plângerea părții vătămate, declarația inculpatului, declarația părții vătămate și ale martorilor. Instanța de fond nu a făcut o corectă apreciere a probelor, a înlăturat în mod nejustificat înscrisul de la fila 160, motiv pentru care s-a apreciat că vinovăția inculpatului este pe deplin dovedită, solicitându-se astfel admiterea apelului, desființarea hotărârii și în judecarea pe fond a cauzei condamnarea inculpatului la pedeapsa închisorii în limite legale sau în subsidiar, rejudecarea cauzei de către instanța de fond.

Apelul declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria Zalău a fost respins ca nefondat prin decizia penală nr.95 din data de 28.10.2009 a Tribunalului Sălaj, pentru următoarele considerente:

În data de 12.04.2008 inculpatul M.A. s-a întâlnit cu partea vătămată P.C. și cu martorul R.D. și după ce au consumat băuturi alcoolice, a mers împreună cu aceștia la locuința mamei sale, R.M. din localitatea A. unde avea loc o petrecere. La un moment dat partea vătămată a constatat că îi lipsea suma de 2.200 lei și 100 euro, bănuindu-l pe inculpat de sustragerea sumei de bani. În rechizitoriul întocmit de Parchetul de pe lângă Judecătoria Zalău s-a reținut că martora R.M. l-a bănuț pe inculpat de sustragerea banilor, că partea vătămată și martorul D.V. au ieșit din casă și l-au văzut pe inculpat în apropierea toaletei iar la amenințările lor inculpatul a luat de sub acoperișul toaletei un teanc de bancnote pe care le-a aruncat prin curte, iar când martora R.M. l-a căutat pe inculpat la șosetă a găsit o bancnotă de 50 euro. Inculpatul a restituit suma de 800 lei și 50 euro, însă restul a spus că nu-i mai are, probabil i-a suflat vântul de sub acoperiș.

În cursul judecății, inculpatul nu a recunoscut comiterea faptelor, arătând că a fost controlat de partea vătămată P.C. însă nu s-a găsit asupra sa nici o sumă de bani.

Chiar partea vătămată a depus la dosar un înscris (f.101) prin care arată că nu a văzut dacă i s-au sustras bani.

Martora R.M. (f.126) a arătat că la un moment dat partea vătămată a reclamat că îi lipsesc bani, însă mergând la toaletă, partea vătămată a afirmat că și-a găsit banii, în tot acest timp inculpatul aflându-se în casă. Martorul D.V. (f.128) a arătat, ca și martora R.M. că la un moment dat partea vătămată a reclamat că îi lipsesc bani, însă a declarat că au ieșit toți afară pentru ai căuta și i-au găsit în zona toaletei; partea vătămată spunând că-i lipsesc 1.000 lei și 50 euro. De asemenea martorul L.B. (f.129) prezent și el la petrecere a declarat că la un moment dat partea vătămată a spus că-i lipsesc banii, după un timp spunând că și-a găsit banii afară. Tot acest martor a arătat că cei prezenți la chef s-au controlat prin buzunare, inculpatul s-a dezbrăcat până la brâu, și nu își amintește să se fi găsit o bancnotă asupra acestuia la șosetă. Martorul R.S. (f.130) a arătat că el nu știe să scrie, iar declarația din faza de urmărire penală a fost scrisă de organele de poliție și nu i-a fost citită. Martorul F.V. (f.131) a declarat că toți cei prezenți la petrecere au consumat băuturi alcoolice, partea vătămată mai ieșise afară înainte de constatarea lipsei banilor și l-a bănuț pe inculpat întrucât acesta are antecedente penale.

Întrucât împotriva acestor martori s-a încetat urmărirea penală pentru comiterea infracțiunii de mărturie mincinoasă, la termenul de judecată din 27.03.2009 s-a încuviințat reaudierea lor, care au dat alte declarații, contradictorii cu primele, în esență reținându-se că inculpatul i-a dus afară direct în zona unde au găsit banii, și că asupra sa s-a găsit la șosetă suma de 50 euro (martorul D.V. – 189) în timp ce martorul F.V. (f.190) a declarat în cea de a doua declarație că inculpatul a venit de afară cu banii, dar nici unul din martorii reaudiți nu a văzut pe nimeni să sustragă bani părții vătămate și nici nu și-au scris ei declarațiile la poliție.

În mod corect instanța a avut în vedere disp. art.69 C.proc.pen. potrivit cărora declarațiile inculpatului făcute în cursul procesului penal pot servi la aflarea adevărului numai în măsura în care se coroborează cu fapte sau împrejurări ce rezultă din ansamblul probelor existente. Întrucât declarațiile martorilor expuse anterior sunt contradictorii, aceștia au relatat o anumită stare de fapt în fața organelor de poliție care s-a consemnat în declarațiile pe care ei le-au semnat fără a le scrie și fără a li se fi citit, după care în cursul judecății în fața instanței, au

Decizii relevante – trim.I 2010

declarat cu totul altceva, pentru ca ulterior, după începerea urmăririi penale pentru infracțiunea de mărturie mincinoasă să declare iar altceva, instanța apreciază că starea de fapt nu a fost dovedită, existând suspiciuni în ceea ce privește comiterea faptei. Trebuie menționat că toate părțile consumase băuturi alcoolice, că partea vătămată a declarat constant la un moment dat că îi lipsesc bani, după care a precizat că și-a găsit banii afară, că nimeni nu a văzut pe nimeni furând, dar l-au bănuțit pe inculpat pentru că-l știau cu antecedente penale. De asemenea, partea vătămată a declarat că avea bani în portmoneul pe care-l avea asupra sa, în buzunarul pantalonilor.

Analizând probele administrate în acest dosar s-a reținut că în mod corect instanța de fond, a reținut că există dubii serioase cu privire la comiterea unei infracțiuni de furt, dubii de care profită inculpatul, motiv pentru care în baza art.379 pct.1 lit.b C.proc.pen., a respins ca nefondat apelul declarat.

Împotriva acestei decizii a formulat recurs în termen legal Parchetul de pe lângă Tribunalul Sălaj, solicitând admiterea recursului, casarea hotărârilor atacate și rejudecând cauza să se dispună condamnarea inculpatului M.A. pentru săvârșirea infracțiunii de furt calificat.

În motivare se arată că probele administrate, respectiv declarația părții vătămate, procesul verbal de cercetare la fața locului, procesul verbal de confruntare dintre partea vătămată și inculpat, declarațiile inculpatului, ale martorilor R.R., L.V., P.I., D.V.A. F.V.V., L.B.O., au demonstrat fără dubiu vinovăția inculpatului M.A. în comiterea infracțiunii de furt calificat. Se arată că a fost dovedită și existența prejudiciului și faptul că banii au fost ascunși de inculpat, iar suma de 50 Euro a fost găsită în șoseta acestuia.

Declarația inculpatului se susține că nu se coroborează cu nicio altă probă, iar martorii și victima și-au schimbat parțial la un moment dat în instanță declarațiile, fiind influențați de inculpat.

Verificând hotărârea atacată, pe baza actelor și lucrărilor din dosarul cauzei, conform prevederilor art.385<sup>14</sup> C.pr.pen., curtea a constatat că recursul nu este fondat și a fost respins pentru considerentele care vor fi expuse în continuare.

Astfel, instanța de fond și cea de apel au reținut o stare de fapt corectă, susținută de ansamblul probator administrat în cauză.

A rezultat din probele dosarului că vinovăția inculpatului M.A. în comiterea infracțiunii de furt calificat nu poate fi stabilită fără dubiu.

Astfel, partea vătămată P.C. a depus la instanța de fond un înscris - f.101, în care arată că nu a văzut personal să i se fi sustras banii de către cineva, doar a constatat lipsa lor, iar suma de bani și-a recuperat-o. A mai precizat partea vătămată că nu are certitudinea că inculpatul i-a sustras banii, astfel că nu mai solicită condamnarea acestuia.

Martorul P.I.A., fratele părții vătămate a declarat în fața instanței că nu a participat la petrecerea din noaptea de 12 aprilie 2008, relatând aspecte aflate de la participanți, în special de la partea vătămată, arătând că fratele său nu i-a spus că inculpatul i-ar fi sustras banii, acest lucru fiind susținut de ceilalți martori, participanți la petrecere.

Martora R.M. a declarat în fața instanței de fond - f.126, că la petrecerea pe care ea a organizat-o la locuința sa au fost prezente mai multe persoane, rude ale sale, precum și inculpatul M.A. și partea vătămată P.C., iar la un moment dat partea vătămată a constatat că nu mai are banii asupra sa, afirmând că doar cei prezenți ar putea fi autorii furtului, suspectându-l în mod deosebit pe inculpat. Ulterior partea vătămată a ieșit afară la toaletă și a descoperit acolo banii. Martora arată că înainte de a constata lipsa banilor partea vătămată ieșise de mai multe ori din încăpere și că se afla într-o stare avansată de ebrietate, încât nu putea avea grijă de sine și de lucrurile sale.

Martora R.R.M. a declarat în fața instanței de fond că a participat la petrecere, dar s-a retras în jurul orei 1,00, aflând a doua zi dimineața de la membrii familiei sale că inculpatul ar fi sustras banii părții vătămate.

Martorul D.V. a declarat că la petrecerea organizată în primăvara anului 2008 toți participanții au consumat alcool, iar la un moment dat partea vătămată a reclamat lipsa banilor, indicând că-i lipsesc 1000 lei și 50 Euro. Toți participanții la petrecere au ieșit afară să caute banii părții vătămate, care și-a găsit banii la toaletă, afirmând însă că nu și-a recuperat toți banii și că dacă nu îi va găsi, va reclama fapta la poliție, suspectându-l în mod deosebit pe inculpat. Inculpatul, după ce au intrat în casă, s-a dezbrăcat în partea de sus a corpului, pentru a demonstra că nu are bani asupra lui. Martorul arată că nu s-a găsit nici un ban asupra inculpatului. Apoi se contrazice, afirmând că martora R.M. l-ar fi percheziționat pe inculpat și ar fi găsit în șosetele acestuia suma de 50 Euro.

Decizii relevante – trim.I 2010

A mai precizat martorul că înainte de a veni la petrecerea din locuința sa, partea vătămată fusese în mai multe cluburi din satele apropiate, unde consumase alcool.

Martora R.M. nu a declarat că ar fi găsit bani asupra inculpatului.

Martorul L.B. a declarat că a participat la petrecere, iar după ce partea vătămată a reclamat lipsa banilor, aceasta și i-a găsit afară, după un interval de timp. Participanții au început să se controleze în buzunare și să arate că nu ei au furat banii, inculpatul s-a dezbrăcat până la brâu pentru a demonstra acest lucru. Afirmă martorul că nu își amintește să se fi găsit vreo sumă de bani asupra inculpatului.

Martorul F.V.V. a declarat că a participat la petrecerea de la locuința martorului D.V., că atunci când partea vătămată a reclamat lipsa banilor participanții s-au controlat în buzunare pentru a arăta că nu sunt implicați în furt, inculpatul dezbrăcându-se până la brâu pentru a dovedi că nu are bani asupra sa, după care o parte din cei prezenți au ieșit afară pentru a căuta banii, găsindu-i, partea vătămată afirmând însă că nu sunt toți.

Ulterior, după ce martorii au fost cercetați de Parchet pentru comiterea infracțiunii de mărturie mincinoasă, iar partea vătămată pentru denunț calomnios, aceștia au revenit asupra declarațiilor arătând, majoritatea acestora, că au văzut când R.M. a găsit asupra inculpatului suma de 50 Euro.

Raportat la aceste declarații contradictorii, la revenirile asupra celor declarate, curtea a reținut că în mod corect instanțele de fond și cea de apel au concluzionat că nu se poate stabili cu certitudine vinovăția inculpatului M.A. în comiterea infracțiunii de furt calificat.

La formarea acestei concluzii contribuie și faptul că participanții la petrecerea din 12 aprilie 2008, martori în cauză, sunt rude între ei, cât și împrejurarea că ultima revenire asupra declarațiilor s-a făcut după ce în paralel cu desfășurarea prezentului proces, au fost cercetați pentru infracțiunea de mărturie mincinoasă, respectiv denunț calomnios, existând astfel o presiune asupra acestora, în cazul în care nu reveneau asupra declarațiilor putând fi antrenată propria lor răspundere penală.

Chiar și în condițiile revenirii asupra declarațiilor, se observă că în mod constant martorii și partea vătămată au arătat că nu l-au văzut pe inculpat să sustragă banii de la partea vătămată.

Din declarațiile contradictorii date în cauză de martori și de partea vătămată se poate desprinde și concluzia că partea vătămată și-a pierdut banii, aceasta fiind sub influența băuturilor alcoolice, iar când s-au găsit, pentru a nu plana asupra lor suspiciuni de comitere a furtului, participanții la petrecere rude între ei, au preferat să îndrepte suspiciunile asupra inculpatului.

De asemenea există posibilitatea și ca banii să fi fost sustrași de un alt participant la petrecere.

Există dubii și în ce privește posibilitatea concretă ca părții vătămate să i se fi sustras banii, câtă vreme aceasta susține - f.19 verso dosar u.p. că avea banii în portmoneu, acest obiect l-a găsit asupra sa, constatând că din el lipsește o sumă de bani, fiind greu de crezut că cel care i-a sustras banii, a putut ca la o petrecere cu mai multe persoane de față să facă acest lucru fără a fi observat de cineva, după care, tot fără a fi observat de cineva, să pună înapoi în buzunarul părții vătămate portmoneul gol, iar aceasta să nu simtă nimic, nici cu ocazia luării nici cu ocazia punerii la loc a portmoneului.

Dubii există și în ce privește cuantumul sumei despre partea vătămată afirmă că i s-a sustras, deoarece martorii au indicat sume diferite, iar partea vătămată nu a oferit nicio explicație cu privire la faptul că avea asupra sa o sumă mare de bani, inclusiv Euro, câtă vreme anterior chefului a fost în localuri în care a consumat alcool, știut fiind că plățile se fac în lei, iar la chef nu s-a dovedit că s-ar fi dat organizatorului bani, fiind necesar să aibă bani la el, și nici că obișnuiau să își facă daruri constând în sume mari de bani, astfel de sume nefiind oferite nici ca daruri de nuntă, cu atât mai puțin în cazul unui chef obișnuit.

Partea vătămată nu a dat explicații nici referitoare la proveniența acestei sume de bani, ori legea penală ocrotește doar posesia sau detinența legitimă a unui bun.

Curtea are în vedere și cauza Dănilă contra României, Decizia din 8 martie 2007, în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a observat că „instanța Curții Supreme de Justiție a fost prima jurisdicție care a condamnat reclamantul, după achitarea sa de cele două jurisdicții inferioare, fără să aprecieze mărturiile reclamantului în mod direct și a celorlalte mărturii ale acuzării și ale apărării. Rămâne valabil faptul că instanța Curții Supreme de Justiție a judecat bazându-se doar pe dosarul judecătorei conținând depozitiile martorilor și declarațiile reclamantului, același dosar pe baza căruia a fost achitat în primă instanță și în apel.”

Decizii relevante – trim.I 2010

În aceste condiții, conform Curții Europene, Curtea Supremă de Justiție ar fi trebuit să înceapă administrarea directă a probelor în speță și să asculte din nou atât pe reclamant ca și pe anumiți martori, cu grijă mai ales la întrebările pe care le avea de tranșat și importanța lor pentru reclamant.

Ori, în prezenta cauză, recurentul a solicitat condamnarea inculpatului doar pe baza probelor ce au stat la baza achitării lui în apel și recurs, arătând că nu are cereri de formulat în probațiune, aspect de natură a încălca dreptul inculpatului la un proces echitabil.

Ca urmare, pentru toate considerentele prezentate, în baza art.385<sup>15</sup> pct.1 lit.b C.proc.pen. curtea a respins ca nefondat recursul declarat de Parchetul de pe lângă Tribunalul Sălaj, împotriva deciziei penale nr. 95 din 28 octombrie 2009 a Tribunalului Salaj.

## **2. PROBA ADN. SCOPUL RECOLTĂRII PROBEI BIOLOGICE.**

*Art. 5 din Normele de aplicare a Legii nr.76/2008, prevede obligativitatea informării persoanelor prevăzute la art. 4 din Legea 76/2008 despre faptul că probele biologice recoltate urmează a fi utilizate pentru obținerea și stocarea în Sistemul Național de Date Genetice Judiciare a profilelor genetice.*

*Potriviț prevederilor aceleiași text d elege prelevarea probelor biologice se face prin metode noninvazive, respectiv recoltarea celulelor epiteliale prin periaj al mucoasei bucale, iar în situațiile în care nu se poate realiza această modalitate, prin recoltarea unor celule epiteliale din regiunea feței.*

*Ori în cauză proba biologică nu a fost obținută de la inculpat în scopul stocării acesteia în SNDGJ, ci în vederea analizării probelor biologice de la acesta, pentru a se stabili posibilitatea includerii sau excluderii lui din cercul persoanelor care au avut contact cu locul comiterii faptei în mod justificat sau accidental, iar atâta timp cât probele au fost obținute prin periaj bucal de la inculpat, în lipsa de leziuni sau echimoze vizibile, nu se poate demonstra lipsa lui de consimțământ la recoltarea acestor probe.*

### **ÎNCHEIEREA PENALĂ NR.15/R/03.02.2010**

Tribunalul Maramureș prin încheierea penală nr.42 din 27 ianuarie 2010 a admis propunerea de arestare preventivă formulată de Parchetul de pe lângă Tribunalul Maramureș și în consecință a dispus arestarea preventivă a inculpaților U.I. și L.M. ambii cercetați pentru infracțiunile de lipsire de libertate prev. de art.189 alin.1, 2 și 5 C.pen., furt calificat prev. de art.208 alin.1, 209 alin.1 lit.a, e, g și i C.pen., tâlhărie prev. de art.211 alin.1,2 lit.a,c alin.2<sup>1</sup> lit.a, b și alin.3 C.pen., nerespectarea regimului armelor și munițiilor prev. de art.279 alin.1, 3 lit.a C.pen., toate cu aplicarea art.33 lit.a C.pen., pe timp de 29 de zile și a dispus emiterea mandatelor de arestare preventivă cu începere de la data de 27 ianuarie 2010 până la data de 24 februarie 2010, inclusiv.

S-a dispus plata din fondurile Ministerului Justiției a sumei de 100 lei reprezentând onorariului apărătorului desemnat din oficiu pentru inculpatul L.M

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut în fapt următoarele:

Prin sesizarea adresată acestei instanțe, Parchetul de pe lângă Tribunalul Maramureș a solicitat arestarea preventivă a inculpaților U.I. și L.M. ambii cercetați pentru infracțiunile de lipsire de libertate prev. de art.189 alin.1,2 și 5 C.pen., furt calificat prev. de art.208 alin.1, 209 alin.1 lit.a,e,g și i C.pen., tâlhărie prev. de art.211 alin.1,2 lit.a,c alin.2<sup>1</sup> lit.a,b și alin.3 C.pen., nerespectarea regimului armelor și munițiilor prev. de art.279 alin.1,3 lit.a C.pen., toate cu aplicarea art.33 lit.a C.pen..

În fapt, s-a reținut că în data de 15.09.2009, utilizând două autoturisme de teren, sustrase din municipiul Baia Mare și respectiv municipiul Dej, județul Cluj, precum și două autoturisme marca Fiat, de asemenea sustrase, împreună cu alte 4 persoane, toți mascați, cu cagule, folosind uniforme tip combinezon negru, caracteristice lucrătorilor de la DPIR, având și inscripții pe uniforme „Poliția”, având arme automate tip „Kalașnikov” sau „AKM 47”, au urmărit și oprit în trafic, la coborârea Pasului Gutâi înspre localitatea Mara, în locul numit

Decizii relevante – trim.I 2010

„Valea Albă”, unde nu există semnale pentru telefonie mobilă, autospeciala cu numărul de circulație A-12-BCD, ce aparținea de SC G.C.S. SRL București, punct de lucru Baia Mare, care transporta valori (sume în lei și valută), declinându-și calitatea neadevărată de polițiști în control, au dezarmat pe doi lucrători ocupanți ai autospecialii, luându-le două pistoale marca „TT” și muniția aferentă (12 cartușe/pistol), după care, prin violență, i-au obligat pe angajații respectivi să le predea autospeciala pe care au condus-o într-un loc retras pe „Valea Albă”, iar din compartimentul tezaur au sustras 4 saci în care era suma de 3.971.000 lei și 2.000 euro, după care, au închis pe cei trei angajați în compartimentul tezaur și au părăsit locul faptei.

Prin ordonanța din data de 26.01.2010 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Maramureș s-a dispus reținerea învinutului U.I. pe timp de 24 ore, la data de 27.01.2010 fiind pusă în mișcare acțiunea penală față de acesta prin ordonanța emisă în același dosar.

De asemenea, prin ordonanța din 27.01.2010 dată în dosarul nr.450/P/2009 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Maramureș, s-a dispus reținerea învinutului L.M. pe o durată de 24 de ore, la aceeași dată fiind pusă în mișcare acțiunea penală față de acesta prin ordonanța emisă în dosarul anterior menționat.

Potrivit dispozițiilor art.149<sup>1</sup> C.proc.pen. dacă sunt întrunite condițiile art.143 C.proc.pen. și există vreunul din cazurile prevăzute de art.148 C.proc.pen., când instanța consideră că în interesul urmăririi penale este necesară arestarea inculpatului, dispune în acest sens arătând temeiurile care justifică luarea măsurii.

Or, din actele și lucrările dosarului de urmărire penală, instanța a reținut că există probe și indicii temeinice în sensul că la data de 15.09.2009, inculpații, utilizând două autoturisme de teren marca Mitsubishi și Suzuki Vitara sustrase din municipiul Baia Mare și din municipiul Dej, județul Cluj, precum și două autoturisme marca Fiat, de asemenea, sustrase, împreună cu alte patru persoane, toți mascați, cu cagule, folosind uniforme tip combinezon negru, caracteristice lucrătorilor de la DPIR, având și inscripții pe uniforme „Poliția”, având arme automate tip „Kalașnikov” sau „AKM 47”, ar fi urmărit și oprit în trafic la coborârea Pasului Gutâi înspre localitatea Mara, în locul numit Valea Albă, unde nu există semnale pentru telefonie mobilă, autospeciala cu numărul de circulație A-12-BCD, ce aparținea de S.C. G.C.S. S.R.L. București, punct de lucru Baia Mare, care transporta valori (sume în lei și valută), declinându-și calitatea neadevărată de polițiști în control, au dezarmat pe doi lucrători ocupanți ai autospecialii, luându-le două pistoale marca „TT” și muniția aferentă (12 cartușe/pistol), după care, prin violență, i-ar fi obligat pe angajații respectivi să le predea autospeciala pe care au condus-o într-un loc retras pe Valea Albă, iar din compartimentul tezaur ar fi sustras patru saci în care era suma de 3.971.000 lei și 2.000 euro, după care i-ar fi închis pe cei trei angajați în compartimentul tezaur și ar fi părăsit locul faptei.

S-a reținut incidența în cauză, cu privire la ambii inculpați, a temeiului prevăzut de art.148 lit.f C.proc.pen., întrucât, pentru infracțiunile presupuse a fi comise, legea prevede pedepse cu închisoare mai mare de 4 ani, iar în raport de pericolul social deosebit de grav al faptelor reținute în sarcina lor, de modalitatea de comitere a acestora, tribunalul a apreciat că lăsarea în libertate a inculpaților U.I. și L.M. ar prezenta pericol concret pentru ordinea publică.

În ceea ce-l privește pe inculpatul U.I., propunerea parchetului viza constatarea incidenței în cauză și a dispozițiilor art.148 lit.d C.proc.pen. făcându-se trimitere la fapte grave comise în străinătate de către acesta. Potrivit cazierului judiciar depus la fila 68 din volumul III al dosarului de urmărire penală, inculpatul a suferit o condamnare de 1 an și 6 luni închisoare pentru tentativă de furt înarmat și o condamnare de 2 ani și 9 luni închisoare pentru furt cu mână înarmată aspecte comunicate de Interpol conform adresei nr.6891/22.11.1986 de Tribunalul Helsingborg – Suedia. În raport de data menționată în adresă, instanța a constatat că nu se pot reține și prevederile anterior menționate.

Arestarea inculpaților se circumscrie dispozițiilor legale prevăzute de normele interne și de cele ale Convenției Europene a Drepturilor Omului care, în art.5 paragraful 1 lit.c, admite privarea de libertate a unei persoane „dacă a fost arestată sau reținută în vederea aducerii sale în fața autorității judiciare competente sau când există motive verosimile de a bănui că a săvârșit o infracțiune sau când există motive temeinice de a crede necesitatea de a o împiedica să săvârșească o infracțiune sau să fugă după săvârșirea acesteia”.

Prevederile Codului de procedură penală, mai exact cele ale art.146, fac trimitere la condițiile prevăzute în art.143 în prezența cărora se poate dispune arestarea preventivă a inculpatului. Astfel, este necesar ca la luarea unei măsuri preventive privative de libertate să se aibă în vedere existența unor probe sau indicii temeinice că s-a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală. Convenția condiționează legalitatea privării de libertate de existența unor motive

Decizii relevante – trim.I 2010

verosimile, temeinice, că s-a săvârșit o infracțiune. Noțiunea de „motive verosimile” a fost interpretată de Curte în sensul existenței unor date, informații care să convingă un observator obiectiv că este posibil ca acea persoană să fi săvârșit infracțiunea respectivă. Aceste date nu trebuie să aibă aceeași forță cu cele necesare pentru a justifica o condamnare sau pentru a formula o acuzare, nefiind necesar ca persoana să fie într-un final acuzată sau trimisă în judecată. Scopul reținerii este să se continue cercetările, urmând să se confirme sau să se infirme motivele care constituie temei al arestării. Caracterul temeinic al acestor motive, necesar pentru a nu se lua măsuri arbitrare, urmează a fi stabilit în funcție de circumstanțele cauzei.

În cauză s-a reținut că arestarea preventivă a inculpaților este în concordanță cu dispozițiile legale anterior amintite și se circumscrie scopului instituit de dispozițiile art.136 C.proc.pen. care permite luarea acestei măsuri pentru a se asigura o bună desfășurare a procesului penal.

Mai mult, întrucât detenția unei persoane este o măsură gravă care poate fi justificată numai când se consideră că alte măsuri sunt insuficiente pentru protejarea interesului public sau individual, tribunalul apreciază că, în cazul de față, privarea de libertate a inculpaților este necesară având în vedere circumstanțele specifice ale cauzei, respectiv numărul de persoane implicate, complexitatea și modalitatea de săvârșire a activităților presupus a fi comise și impactul puternic negativ al acestora produs în rândul societății.

În consecință, tribunalul a apreciat că dispozițiile art.149<sup>1</sup> C.proc.pen. sunt incidente în speță, respectiv că inculpații se află în situațiile prevăzute în textul legal menționat, instituția arestării preventive fiind aplicabilă în cauză.

Împotriva acestei încheieri a formulat recurs verbal, cu ocazia pronunțării, inculpatul L.M..

În ședința publică din data de 3 februarie 2010, prin apărător ales, inculpatul L.M. a solicitat admiterea recursului, casarea încheierii penale atacate și respingerea propunerii de arestare preventivă formulată de Parchetul de pe lângă Tribunalul Maramureș, cu consecința punerii de îndată în libertate a inculpatului. S-a arătat că singura probă care-l incriminează pe inculpat sunt cele două rapoarte de constatare tehnico-științifică din 26 ianuarie 2010 în care se arată că profilul genotipului probelor prelevate de pe obiectele vestimentare despre care se susține că au fost folosite la jaful din 15 septembrie 2009, coincid cu profilul genetic al inculpatului pe care-l asistă, profil expertizat în urma prelevării probelor de salivă. Nu s-au respectat dispozițiile legale care prevăd modalitatea de prelevare a acestor probe, respectiv Regulamentul și Normele metodologice de aplicare a Legii 76/2008. Potrivit art.5 din aceste norme, persoana de la care s-au prelevat probele trebuie să fie informată de acest aspect și de scopul pentru care se folosește proba. De asemenea, potrivit art.11 din aceste norme trebuie să se ceară consimțământul persoanei, care trebuie să fie exprimat în mod expres. Inculpatul este cetățean italian, nu vorbește limba română, iar la momentul prelevării probelor, acestuia nu i s-a asigurat un interpret pentru a i se aduce la cunoștință aceste aspecte prevăzute de Normele metodologice, astfel încât cerințele legale nu au fost îndeplinite de organele de urmărire penală anterior prelevării probelor. La fila 11, există un proces verbal întocmit la 26 ianuarie 2010 de organele de poliție, în care se arată că persoana refuză să semneze pentru că nu înțelege limba română. Inculpatul nu se face vinovat de săvârșirea infracțiunilor care i se rețin în sarcină, la data la care se reține că s-ar fi comis infracțiunea, aflându-se în Sardinia, aspect care poate fi confirmat de familia și prietenii săi. Fapta reținută prezintă un grad de pericol social ridicat, sancționate pe măsură de legiuitor, dar inculpatul nu a participat la această faptă.

Verificând hotărârea atacată pe baza actelor și lucrărilor din dosarul cauzei, conform prevederilor art.385<sup>14</sup> C.proc.pen., curtea a constatat că recursul nu este fondat concluzionând că prima instanță a pronunțat o hotărâre temeinică și legală dispunând luarea măsurii arestării preventive împotriva inculpatului recurent L.M..

Inculpatul L.M. este cercetat în dosarul nr.450P/2009 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Maramureș sub aspectul comiterii infracțiunilor de lipsire de libertate în mod ilegal, prev. și ped. de art.189 alin.1,2 și 5 C.pen., furt calificat, prev.și ped.de art.208 alin.1, art.209 alin.1 lit.a,e,g și i C.pen., tâlhărie prev.și ped.de art.211 alin.1,2 lit.a,c, alin.2<sup>1</sup> lit.a, b și alin.3 C.pen. și nerespectarea regimului armelor și munițiilor prev.și ped.de art.279 alin.1,3 lit.a C.pen., cu aplic.art.33 lit.a C.pen.

Acuzațiile care se aduc inculpatului constau în aceea că la data de 15.09.2009, împreună cu coinculpatul U.I. și cu alte patru persoane ce nu au fost identificate până în prezent, utilizând două autoturisme de teren marca Mitsubishi și Suzuki Vitara sustrase din municipiul Baia Mare și din municipiul Dej, județul Cluj, precum și două autoturisme marca Fiat, de asemenea,

Decizii relevante – trim.I 2010

sustrase, toți mascați cu cagule și purtând uniforme tip combinezon negru, caracteristice lucrătorilor de la DPIR, având și inscripții „Poliția”, având arme automate tip „Kalașnikov” sau „AKM 47”, ar fi urmărit și oprit în trafic la coborârea Pasului Gutâi înspre localitatea Mara, în locul numit Valea Albă, unde nu există semnal pentru telefonie mobilă, autospeciala cu numărul de circulație A-12-BCD, aparținând S.C. G.C.S. S.R.L. București, punct de lucru Baia Mare, care transporta valori (sume în lei și valută), declinandu-și calitatea neadevărată de polițiști în control, i-ar fi dezarmat pe doi lucrători ocupanți ai autospecialei, luându-le două pistoale marca „TT” și muniția aferentă (12 cartușe/pistol), după care, prin violență, i-ar fi obligat pe angajații respectivi să le predea autospeciala pe care au condus-o într-un loc retras pe Valea Albă, sustrăgând din compartimentul tezaur patru saci în care se aflau sumele de 3.971.000 lei și 2.000 euro, după care i-ar fi închis pe cei trei angajați în compartimentul tezaur și ar fi părăsit locul faptei.

Din actele dosarului rezultă că există indicii temeinice care fac rezonabilă presupunerea că inculpatul recurent este autorul faptelor pentru care este cercetat, indicii ce rezultă din declarațiile date inițial în calitate de învinuți, apoi de martorii G.F., C.C.C., S.A., B.M.V. (f.22-24 dosar u.p.), declarația martorului S.M.C. (f.25-27 dosar u.p.), concluziile raportului de constatare tehnico-științifică nr.343131/2010, concluziile raportului de constatare tehnico-științifică nr.438600 din 27.01.2010 (f.44-66 dosar u.p.), proces-verbal de cercetare la fața locului (f.114 dosar u.p.), fotografiile de la locul găsirii obiectelor vestimentare (f.117 dosar u.p.), proces-verbal de percheziție (f.139 dosar u.p.), declarațiile coinculpatului U.I. (f.70-74 dosar u.p.), declarațiile inculpatului recurent L.M. (f.81-83 dosar u.p.).

Aspecte relevante care îl plasează pe inculpatul recurent la locul faptei reies și din contradicțiile dintre declarația inculpatului recurent L.M. și declarațiile inculpatului U.I..

Astfel, inculpatul U.I. a declarat că l-a cunoscut pe inculpatul L.M. în urmă cu doi ani în Italia și că acesta a fost în România în anul 2009, în luna martie sau aprilie când l-a întâlnit în Arad, în timp ce inculpatul L.M. susține că nu a mai fost niciodată în România, până la data de 26.01.2010.

Inculpatul L.M. a declarat că l-a cunoscut pe inculpatul U.I. în urmă cu doi ani în Italia, fiindu-i prezentat de o prietenă ocazională în Livorno, unde s-au văzut de 2-3 ori, că s-a deplasat în 26 ianuarie 2010 de la Satu Mare la Baia Mare cu taxiul și s-a oprit în zona autogării din Baia Mare întrucât reținuse că în acea zonă locuiește U.I. și l-a întâlnit acolo la 15 sau 20 minute după sosire, fără a-l contacta telefonic, neavând numărul lui de telefon, recunoscând mașina inculpatului U.I., care era parcată în locul unde s-au întâlnit.

Raportat la data la care a dat declarația inculpatul recurent, 26 ianuarie 2010, „în urmă cu doi ani” semnifică luna ianuarie 2008.

Inculpatul U.I. a declarat că autoturismul Ford K cu număr de înmatriculare DE 345 FG l-a adus din Italia în luna august 2008, când l-a cumpărat din Italia și că în urmă cu trei săptămâni (ceea ce semnifică începutul lunii ianuarie 2010, în raport de data declarației inculpatului U.I. – 26.01.2010) l-a înmatriculat pe numele surorii sale, U.O. primind numere roșii.

Din fotografiile de la fila 36 vol.III dosar u.p. reiese că autoturismul Ford K a primit numerele roșii HH 123456.

Așadar, în data de 26.01.2010 inculpatul L.M. nu avea cum să recunoască autoturismul inculpatului U.I. în zona autogării, întrucât pe de o parte la data la care l-a cunoscut în Livorno inculpatul U.I. nu avea acest autoturism, iar pe de altă parte acest autoturism nu mai avea numerele pe care eventual le-ar fi putut cunoaște inculpatul L.M. și în plus inculpatul L.M. a declarat că în mașină nu a observat nici un obiect personal al inculpatului U.I..

Nu poate fi primită susținerea apărătorului inculpatului că prelevarea de ADN de la inculpat s-a făcut cu încălcarea art.5 din Normele de aplicare a Legii nr.76/2008, deoarece acest text delege prevede obligativitatea informării persoanelor prevăzute la art.4 din Legea 76/2008 despre faptul că probele biologice recoltate urmează a fi utilizate pentru obținerea și stocarea în Sistemul Național de Date Genetice Judiciare a profilelor genetice.

Ori în prezenta cauză proba biologică nu a fost obținută de la inculpatul L.M. în scopul stocării acesteia în SNDGJ, ci în vederea analizării probelor biologice de la acesta, pentru a se stabili posibilitatea includerii sau excluderii lui din cercul persoanelor care au avut contact cu locul comiterii faptei în mod justificat sau accidental.

Potrivit prevederilor art.5 din Legea nr.76/2008 prelevarea probelor biologice se face prin metode noninvazive, respectiv recoltarea celulelor epiteliale prin periaj al mucoasei bucale,

Decizii relevante – trim.I 2010

iar în situațiile în care nu se poate realiza această modalitate, prin recoltarea unor celule epiteliale din regiunea feței.

În cazul de față probele au fost obținute prin periaj bucal de la inculpat, la data de 26.01.2010, iar dacă nu ar fi existat consimțământul inculpatului pentru această operațiune, inculpatul ar fi prezentat leziuni sau echimoze vizibile, prin care ar fi putut demonstra lipsa lui de consimțământ la recoltarea acestor probe, soluționarea propunerii de arestare având loc în ziua imediat următoare, în 27.01.2010, când eventualele echimoze sau leziuni ar fi fost încă vizibile.

Lipsa semnăturii inculpatului de pe procesul verbal de la fila 11 din dosarul de urmărire penală pe motiv că nu înțelege cele consemnate nu afectează valabilitatea acestuia câtă vreme nu s-a demonstrat contrariul celor menționate.

Pe de altă parte lipsa consimțământului inculpatului la recoltarea de probe biologice în vederea stabilirii includerii sau excluderii lui din cercul de suspecti nu este un aspect favorabil acestuia, o persoană care își clamează nevinovăția neavând motive temeinice pentru a refuza efectuarea unor astfel de analize.

Se mai constată că inculpatul L.M. a declarat că i-a spus inculpatului U.I. că a venit în România pentru a efectua tratament stomatologic, pentru a căuta o mașină pe care să o cumpere și eventual să găsească o doamnă. De asemenea a purtat cu U.I. o discuție generală cu privire la situația economică și viața din România.

Nu s-a demonstrat că inculpatul U.I. cunoaște limba italiană și nici că inculpatul L.M. cunoaște limba română, dar din afirmația inculpatului L.M. că a discutat cu inculpatul U.I. curtea reține că ambii au suficiente cunoștințe pentru a purta o conversație și a înțelege noțiuni uzuale din cele două limbi, date fiind și similitudinile dintre acestea.

Împrejurarea că inculpatul L.M. a declarat că odată ajuns în România s-a gândit să îl caute pe inculpatul U.I. demonstrează că aceștia se aflau în relații bune, astfel că nu se pot reține suspiciuni rezonabile cu privire la lipsa de sinceritate a inculpatului U.I. în ce privește prezența inculpatului L.M. în România în cursul anului 2009.

Contradicțiile dintre declarațiile celor doi inculpați permit curții să concluzioneze că inculpatul L.M. nu a fost sincer în declarațiile date.

Sușinerea apărării că hainele descoperite în apropierea locului faptei nu ar aparține inculpatului L.M. deoarece sunt cu 10 numere mai mari decât măsura inculpatului nu poate fi primită cu consecința eliminării lui din cercul suspectilor, fiind posibilă purtarea unor astfel de haine tocmai pentru a induce în eroare organele de anchetă, iar pe de altă parte aceeași apărare a acceptat în fața instanței de fond că este posibil ca acele haine să aparțină inculpatului L.M. dar ar fi fost donate de mama lui, care face frecvent acte de caritate, astfel că nu demonstrează prezența lui la fața locului.

Prima instanță a reținut în mod justificat că sunt întrunite cerințele art.148 lit.f C.proc.pen., deoarece pedeapsa prevăzută de lege pentru faptele de comiterea cărora este acuzat inculpatul este închisoarea mai mare de 4 ani, iar lăsarea acestuia în libertate prezintă pericol concret pentru ordinea publică, rezultat din gravitatea faptelor imputate, modul și mijloacele prin care se pare că au fost săvârșite – printr-o pregătire minuțioasă, procurarea de mașini, haine, cagule pentru a nu fi recunoscuți, utilizarea de arme - precum și din rezonanța negativă în comunitate în situația în care nu s-ar lua măsuri ferme împotriva celor suspecți de comiterea unor fapte penale cu un grad de pericol social foarte ridicat.

Scopul măsurii arestării preventive din perspectiva CEDO este acela de a aduce în fața autorității judiciare competente persoana bănuită de comiterea unei infracțiuni, ceea ce semnifică trimiterea în judecată, scop ce nu a fost atins până în prezent, fiind necesară strângerea și a altor probe.

Având în vedere caracterul imprevizibil al comportamentului uman, ținând seama de datele de la dosar care indică pentru inculpat o atitudine de negare a faptelor de care este acuzat, coroborate cu împrejurarea că acesta nu are interese legitime în România, astfel că riscul de a se sustrage de la cercetări este mai ridicat, curtea constată că nu există garanții că lăsat în libertate inculpatul nu ar îngreuna cercetările, modul în care se pare că au fost comise faptele permițând să se întrevadă acest risc.

CEDO a arătat în cauza Witold Litwa contra Poloniei din 2000 că nu este suficient ca privarea de libertate să fie conformă cu dreptul național ci trebuie de asemenea să fie necesară în circumstanțele cauzei.

Faptele pentru care este cercetat inculpatul recurent, constând în sustragerea de autoturisme în scopul comiterii unei fapte de tâlhărie prin uz de arme în mod nelegal, cu

Decizii relevante – trim.I 2010

consecința sustragerii unei sume foarte mari de bani, relevă o tipologie deosebită a acestora, puțin frecventă în realitatea citadină, dar a căror creștere ar putea fi încurajată în lipsa unei reacții ferme a autorităților.

Privarea de libertate a inculpatului reprezintă la momentul actual cel mai adecvat răspuns alarmei create în opinia publică, fiind o măsură necesară în circumstanțele concrete ale prezentei cauze, mai sus indicate.

Pentru toate considerentele expuse, curtea în baza art.385<sup>15</sup> pct.1 lit.b C.proc.pen. a respins ca nefondat recursul declarat de inculpatul L.M., împotriva încheierii penale nr.42 din 27.01.2010 a Tribunalului Maramureș.

În baza art.1 alin.1 lit.a din Ordinul nr.772/2009 al Ministerului Justiției și art.7 alin.3 lit.b și c din Legea nr.178/1997 s-a stabilit în favoarea interpretului onorariu pentru traducător.

### **3. CERERE DE SEIZARE A CURȚII CONSTITUȚIONALE. LEGĂTURA CU SOLUȚIONAREA CAUZEI. INADMISIBILITATE**

*Referitor la condiția de admisibilitate privind legătura cu soluționarea cauzei, este de observat că raportul cu aceasta trebuie să privească incidența dispoziției legale a cărei neconstituționalitate se cere a fi constatată în privința soluției ce se va pronunța asupra cauzei deduse judecătii, adică a obiectului procesual penal aflat pe rolul instanței judecătorești. Astfel, decizia Curții Constituționale în soluționarea excepției trebuie să fie de natură să producă un efect concret asupra conținutului hotărârii din procesul principal. Aceasta presupune, pe de o parte, existența unei legături directe dintre norma contestată și soluția procesului principal, iar pe de altă parte, rolul concret pe care îl va avea decizia sa în proces, ea trebuind să aibă efecte materiale asupra conținutului deciziei judecătorului.*

*Pentru a nu fi caracterizată ca un abuz de drept, menit să tergiverseze soluționarea cauzei, ridicarea excepției de neconstituționalitate trebuie să fie adecvată argumentului că textul invocat ca neconstituțional este în mod logic, în raport și în contradicție cu un articol din Constituție. Ori, în cauză, simpla invocare de plano, ca neconstituțională a dispozițiilor art. 10 din Legea 241/2005, nu este adecvată în raportarea la prevederile art. 21 al.3 din Constituție, ( “ Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzei într-un termen rezonabil ”) deoarece cererea nu argumentează în ce constă legătura textelor în discuție cu prevederile constituționale și care este neconcordanța între ele și textul legii fundamentale.*

### **DECIZIA PENALĂ NR. 54/R/27.01.2010**

Tribunalul Bistrița-Năsăud prin încheierea din 6 ianuarie 2010 în baza art. 29 alin 6 din Legea 47/1992 a respins, ca inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate a disp. art. 10 din legea 241/2005.

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut în fapt următoarele:

Controlul de constituționalitate pe calea excepției reprezintă un control concret referitor la una sau mai multe dispoziții legale expres indicate, art. 29 alin 1 din Legea 47/1992, republicată, condiționând admisibilitatea unei astfel de excepții de legătura pe care textul a cărui neconstituționalitate se invocă o are cu soluționarea cauzei, în orice fază a litigiului.

Astfel spus, pentru ca excepția de neconstituționalitate să fie admisibilă este necesar să existe o legătură instrumentală între problema de constituționalitate și fondul cauzei, respectiv ca textul legal să fie aplicabil în cazul în speță în chiar momentul ridicării excepției.

Totodată, în situația în care aplicabilitatea unui text de lege este condiționată de o anumită atitudine a părților este necesar să existe cel puțin o dovadă minimă că o astfel de atitudine va fi adoptată de parte, aplicabilitatea dispoziției legale a cărei constituționalitate se contestă neputând fi doar eventuală sau ipotetică.

În cauză inculpații, prin apărătorul lor ales, au invocat neconstituționalitatea disp. art. 10 din legea 241/2005 care exonerează sau diminuează răspunderea penală a persoanelor vinovate de comiterea unor infracțiuni de evaziune fiscală dacă aceștia acoperă integral paguba cauzată, inculpații fiind trimiși în judecată pentru comiterea infracțiunii prev. de art. 9 alin 1 lit b din Legea 241/2005, în diferite forme de participare.

Decizii relevante – trim.I 2010

În declarațiile date în faza de cercetare judecătorească toți inculpații au arătat însă, expres, că nu sunt vinovați de comiterea vreunei infracțiuni și nu sunt de acord cu repararea prejudiciului, contestând nu doar întinderea, ci chiar existența acestuia.

De altfel, la acest termen de judecată s-a solicitat încuviințarea unei expertize contabile, prin neefectuarea căreia, în faza de urmărire penală, s-a arătat că a fost esențial încălcat dreptul la apărare al inculpaților și care ar fi scos în evidență faptul că nu există nici un prejudiciu sau chiar că statul are de restituit anumite sume de bani.

În aceste condiții, este evident că art. 10 din Legea 241/2005 nu are legătură cu soluționarea cauzei și mai mult, nimic nu împiedică inculpații ca, în situația stabilirii cu exactitate a existenței și a cuantumului prejudiciului, să ridice din nou excepția de neconstituționalitate făcând dovada cel puțin a intenției de a proceda la recuperarea acestuia.

Împotriva încheierii instanței de fond, au declarat recursuri inculpații S.V.D., L.E.V., S.R.I., I.N.F., B.F.E. și S.V.F. prin care au solicitat admiterea căii de atac promovate, casarea hotărârii instanței de fond, și rejudecând, să se dispună sesizarea Curții Constituționale și suspendarea cauzei.

Curtea, examinând recursurile declarate, a constatat că sunt nefondate.

Potrivit art. 29 al.1 din Legea 47/1992 republicată, rezultă că admisibilitatea cererii de sesizare a Curții Constituționale este condiționată de îndeplinirea cumulativă a patru cerințe stipulate expres de textul legislativ:

- a. starea de procesivitate, în care ridicarea excepției de neconstituționalitate apare ca un incident procedural creat în fața unui judecător, ce trebuie rezolvat premergător fondului litigiului.
- b. Activitatea legii, în sensul că, excepția privește un act normativ, lege sau ordonanță, în vigoare.
- c. Prevederile care fac obiectul excepției să nu fi fost constatate ca fiind neconstituționale printr-o decizie anterioară a Curții Constituționale.
- d. Interesul procesual al rezolvării prealabile a excepției de neconstituționalitate.

Curtea a reținut că instanța de judecată în fața căreia s-a invocat o excepție de neconstituționalitate nu are competența examinării acesteia, ci exclusiv a pertinentei excepției, în sensul legăturii ei cu soluționarea cauzei, în orice fază a procesului și oricare ar fi obiectul acestuia, și a îndeplinirii celorlalte cerințe legale.

Referitor la condiția de admisibilitate privind legătura cu soluționarea cauzei, este de observat că raportul cu aceasta trebuie să privească incidența dispoziției legale a cărei neconstituționalitate se cere a fi constatată în privința soluției ce se va pronunța asupra cauzei deduse judecării, adică a obiectului procesual penal aflat pe rolul instanței judecătorești. Astfel, decizia Curții Constituționale în soluționarea excepției trebuie să fie de natură să producă un efect concret asupra conținutului hotărârii din procesul principal. Aceasta presupune, pe de o parte, existența unei legături directe dintre norma contestată și soluția procesului principal, iar pe de altă parte, rolul concret pe care îl va avea decizia sa în proces, ea trebuind să aibă efecte materiale asupra conținutului deciziei judecătorului.

Pentru a nu fi caracterizată ca un abuz de drept, merit să tergiverseze soluționarea cauzei, ridicarea excepției de neconstituționalitate trebuie să fie adecvată argumentului că textul invocat ca neconstituțional este în mod logic, în raport și în contradicție cu un articol din Constituție. Ori, în cauză, simpla invocare de plano, ca neconstituțională a dispozițiilor art. 10 din Legea 241/2005, nu este adecvată în raportarea la prevederile art. 21 al.3 din Constituție, ( “ Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzei într-un termen rezonabil ”) deoarece cererea nu argumentează în ce constă legătura textelor în discuție cu prevederile constituționale și care este neconcordanța între ele și textul legii fundamentale.

Prin art. 29 din Legea 47/1992, republicată, a fost reglementată o formă a controlului de constituționalitate în sensul soluționării excepțiilor de neconstituționalitate ridicate în fața instanțelor judecătorești sau de arbitraj comercial.

Fiind un impediment apărut în cursul unui proces, asemănător chestiunilor prejudiciale, invocarea excepției de neconstituționalitate reclamă justificarea unui interes procesual sau de ordin substanțial.

Drept urmare prin al.1 al art. 29 din Legea 47/1992, republicată, a fost reglementată o condiție și, pe cale de consecință, un control de pertinență al instanței de judecată în fața căreia a fost ridicată excepția de neconstituționalitate, vizând constatarea că aceasta “ are legătură cu soluționarea cauzei ”.

Decizii relevante – trim.I 2010

În cazul în care judecarea cauzei , cu referire la soluția ce se va da, nu depinde de dispoziția legală a cărei constituționalitate se solicită, cererea de sesizare a Curții Constituționale se respinge, ca inadmisibilă, conform art. 29 alin.6 din Legea nr.47/1992 republicată.

Petenții, în calitate de recurenți inculpați, au invocat excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 10 din Legea 241/2005.

Aceștia au criticat încheierea prin care instanța de fond a respins ca inadmisibilă, cererea de sesizare a Curții Constituționale , susținând că s-a făcut o greșită aplicare a legii cu referire la art. 29 din Legea 47/1992 față de împrejurarea că, excepția ridicată are legătură cu cauza.

Pe de altă parte , în raport cu dispozițiile art 10 din Legea 241/2005 instanța de recurs exercită un control judiciar restrictiv al hotărârilor atacate, cu caracter limitat la cazurile de casare invocate și care se iau în considerare din oficiu , așa încât dispoziția menționată nu are legătură cu cauza.

Nefiind îndeplinită condiția prevăzută de art. 29. al.1 din Legea 47/92, republicată, soluția de respingere a cererii de sesizare a Curții Constituționale ca inadmisibilă, este legală, așa încât încheierea atacată nu este supusă cazului de casare prev.de art. 385/9 pct.17/1 C.proc.pen., vizat de recurenți.

În consecință, în baza art. 385/15 pct.1 lit. b C.proc.pen., pentru considerentele expuse, Curtea a respins recursurile declarate ca nefondate.

#### **4. NESEMNAREA MINUTEI DE CĂTRE JUDECĂTOR. CONSECINȚE.**

*Prin lipsa sau nesemnarea minutei hotărârii instanței de fond, se încalcă prevederile art. 309 C.proc.pen., în care se prevede că rezultatul deliberării se consemnează într-o minută, care trebuie să aibă conținutul prevăzut pentru dispozitivul hotărârii. Absența sau nesemnarea minutei face imposibilă verificarea respectării unor dispoziții legale imperative, cum sunt cele referitoare la compunerea instanței, astfel că sentința este contrară legii, fiind lovită de nulitate absolută în conformitate cu dispozițiile art.197 alin.2 C.proc.pen., a cărei constatare face inutilă examinarea cauzei în raport cu celelalte motive de recurs, întrucât nulitatea nu poate fi înlăturată în niciun mod.*

*Nulitatea decurgând din nesemnarea minutei de către judecător, este o nulitate absolută căci, în asemenea situație, nu se poate constata dacă instanța a fost compusă potrivit prevederilor legale și dacă toți membrii completului au luat parte la deliberare; ca atare, ea nu se acoperă prin semnarea ulterioară a hotărârii motivate, de către judecătorii arătați în partea introductivă a acesteia.*

#### **DECIZIA PENALĂ NR.66/R/03.02.2010**

Judecătoria Huedin prin sentința penală nr. 112 din 01.06.2009, în baza art. 87 alin. 1 OUG 195/2002, cu aplicarea art. 76 lit. d raportat la art. 74 lit. a , b și c C.pen., a condamnat pe inculpatul C.S. la pedeapsa de 10 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de conducere pe drumurile publice a unui autoturism având în sânge o îmbibație alcoolică peste limita legală.

În baza art. 178 alin. 1 și 3 C.pen., cu aplicarea art. 76 lit. b raportat la art. 74 lit. a , b și c C.pen., a fost condamnat același inculpat la pedeapsa de 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de ucidere din culpă.

S-a constatat că infracțiunile au fost săvârșite în concurs real prevăzut de art. 33 lit a C.pen. iar în baza art. 34 C.pen. au fost contopite cele două pedepse aplicate inculpatului, acesta executând pedeapsa cea mai grea, aceea de 3 ani închisoare.

În baza art.86<sup>1</sup> C.pen. s-a suspendat sub supraveghere executarea pedepsei, pe durata unui termen de încercare de 7 ani.

În baza art. 86<sup>3</sup> C.pen., a fost obligat inculpatul ca, pe durata termenului de încercare, să se supună următoarelor măsuri de supraveghere: să se prezinte lunar, în ziua ce urmează a fi stabilită de acest serviciu, la Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul Cluj ; să anunțe în prealabil orice schimbare de domiciliu, reședință și locuință și orice deplasare care depășește 8 zile , precum și întoarcerea; să comunice schimbarea locului de muncă; să comunice informații de natură a-i putea fi controlate mijloacele de existență.

Decizii relevante – trim.I 2010

În baza art. 359 C.pr.pen., i-a fost atrasă atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 86<sup>4</sup> C.pen. privitoare la revocarea beneficiului suspendării.

În baza art. 14 și 346 C.pr.pen., corob. cu art. 998-999 C.civ. a fost obligat inculpatul C.S., în solidar cu asigurătorul SC A. SA București la plata sumei de 20.000 lei către partea civilă, cu titlu de daune morale în favoarea părții civile P.S..

În baza art. 14 și 346 C.pr.pen. a fost respinsă acțiunea civilă formulată de partea civilă M.V..

În baza art. 14 și 346 C.pr.pen. s-a luat act că D.C., nu s-a constituit parte civilă.

Pentru a pronunța această hotărâre instanța de fond a reținut că în data de 26.08.2007, în jurul orelor 00.05, organele de poliție din cadrul Poliției orașului Huedin, au fost sesizate despre faptul că pe DN 1 E 60, la ieșire din localitatea Huedin înspre Oradea, s-a produs un accident rutier grav. Cu ocazia cercetării la fața locului, s-a constatat că accidentul a avut loc pe DN 1 E 60, la km. 532+400 m, fiind comis de inculpatul C.S. care în timp ce conducea autoturismul, marca BMW, cu nr. de înmatriculare AB-12-CDE, din direcția Cluj-Napoca - Oradea, pe o porțiune de drum în aliniament, s-a angajat în depășirea unei ambulanțe având nr. de înmatriculare FG-34-HIJ, care circula regulamentar în aceeași direcție, autoturismul BMW nu a păstrat o distanță laterală suficientă față de acest autovehicul, a intrat în coliziune cu ambulanța, după care ambele autovehicule au părăsit partea carosabilă, au trecut peste șanțul din partea dreaptă a sensului de mers, ambulanța răsturnându-se pe partea stângă.

Ambulanța cu nr. de înmatriculare FG-34-HIJ a fost condusă de către A.Ș.A. și transporta doi pacienți care se întorceau de la dializă de la Clinica de Nefrologie din Cluj-Napoca. În urma accidentului a rezultat decesul pacientului P.L. și vătămarea corporală a persoanei vătămate M.V.

Persoana vătămată M.V. a fost transportat la Spitalul Orășenesc Huedin, rămânând internat până la data de 29.08.2007, stabilindu-i-se diagnosticul „traumatism toraco-lombar stg. fractura coastei a VUI-a stg., contuzie cu echimoză laterocervical dreapta, pectorală stg. și braț stg. Cadavrul persoanei decedate a fost depus la morga Spitalului orășenesc Huedin, iar în urma necropsiei s-a stabilit că moartea acesteia s-a datorat unui politraumatism (traumatism cranio-cerebral cu fractura calotei, a bazei craniului și leziuni meningo-cerebrale și traumatism toracic cu fracturi costale bilaterale multiple, fractură de stern și claviculă). Leziunile traumatice s-au putut produce prin lovire de corpuri dure și compresiune în cadrul unui accident rutier, iar între leziunile traumatice și deces există legătură directă de cauzalitate.

Imediat după producerea evenimentului rutier, conducătorilor auto le-au fost recoltate probe de sânge în vederea stabilirii alcoolemiei. Din buletinul de analiză toxicologică-alcoolemie nr. 1667 din 30.08.2007, rezultă că, conducătorul auto al ambulanței nu se afla sub influența băuturilor alcoolice, alcoolemia fiind o (zero), iar din buletinul de analiză toxicologică-alcoolemie nr. 1665 din 30.08.2007, rezultă că inculpatul C.S. avea o alcoolemie de 1,80 grame la mie la prima probă și 1,70 grame la mie la cea de-a doua probă.

Cu ocazia cercetării la fața locului, a fost identificată și ridicată roata stângă față a autoturismului marca BMW cu nr. de înmatriculare AB-12-CDE, care prezenta o tăietură pe flancul exterior, iar janta prezenta o deformare în dreptul acestei tăieturi.

În apărarea sa inculpatul a susținut ca explozia cauciucului a fost anterioara impactului și a determinat pierderea controlului asupra autoturismului și ca explozia cauciucului nu s-a produs ca urmare a accidentului.

În cauză, s-a dispus efectuarea unei expertize tehnice auto, prin care s-a concluzionat că accidentul nu s-a produs din cauza exploziei anvelopei stânga față a autoturismului marca BMW, întrucât dacă explozia s-ar fi produs înainte de momentul impactului cu ambulanța, ar fi rămas urma de rulare atât pe anvelopă cât și pe carosabil, iar acea tăietură prezentă pe anvelopă nu prezintă caracteristicile și aspectul unei explozii.

S-a concluzionat de asemenea în raportul de expertiză tehnică auto că accidentul s-a produs din cauza conducerii autoturismului marca BMW de către inculpat sub influența băuturilor alcoolice, precizându-se că la o alcoolemie de peste 1,20 grame la mie, riscul producerii unui accident este multiplicat de 35 de ori, iar principalele efecte generatoare de accidente rutiere ale consumului de alcool sunt : nivelul de concentrare ale atenției scade foarte mult, scade percepția, câmpul vizual se reduce, timpul de reacție se mărește ( cel puțin se dublează) diminuarea preciziei gesturilor, scad reflexele.

Întrucât persoana vătămată M.V. nu a depus plângere împotriva inculpatului, s-a dispus, în conformitate cu prev. art. 10 lit.f C.pr.pen., neînceperea urmăririi penale pentru săvârșirea infracțiunii de vătămare corporală din culpă, prev. și ped. de art. 184 alin.1, 3 C.pen..

Decizii relevante – trim.I 2010

Potrivit dispozițiilor art. 317 C.pr.pen., judecata se mărginește la fapta și la persoana arătate în actul de sesizare a instanței, iar în caz de extindere a procesului penal, și la fapta și persoana la care se referă extinderea.

Cu alte cuvinte, obiectul judecății, care este în același timp obiectul investiției, nu este legat de un act al instanței, care să-i determine conținutul și limitele, ci este determinat numai de cuprinsul actului de sesizare, care este astfel implicit caracterizat și ca act de investiție. Astfel, s-ar putea ajunge la procedee arbitrare, de efectuare a urmăririi penale, cu asigurarea garanțiilor procesuale înscrise în lege doar pentru o singură faptă sau un număr restrâns de fapte, pentru ca în final, eventual pe calea exercitării apelului, a recursului de către procuror, sau chiar a recursului în anulare, să se ceară condamnarea și pentru alte fapte, mai complexe, fără a se mai parcurge etapele obligatorii, cu inerente garanții menite să asigure aflarea adevărului și drepturile elementare la apărare ale celui judecat, ceea ce ar fi inadmisibil.

Prin rechizitoriu, deși s-a menționat că inculpatul C.S. a fost cercetat pentru săvârșirea infracțiunilor de ucidere din culpă, prev. și ped. de art. 178 alin.1 - 3 C.pen. și pentru conducere unui autovehicul de către o persoană care are în sânge o alcoolemie ce depășește limita legală, prev. și ped. de art. 87 alin.1 din OUG 195/2002 cu aplic. art. 33 lit.a C.pen., a fost trimis în judecată numai pentru săvârșirea infracțiunii de ucidere din culpă, prev. și ped. de art. 178 alin.1 - 3 C.pen., deși în cuprinsul rechizitoriului s-a argumentat de ce, în opinia procurorului, în cauză infracțiunea de conducere unui autovehicul de către o persoană care are în sânge o alcoolemie ce depășește limita legală nu este absorbită de infracțiunea de ucidere din culpă, fiind vorba de un concurs de infracțiuni.

Procurorul a formulat cerere privind extinderea acțiunii penale la termenul de judecată din data de 01.06.2009 iar instanța, față de dispozițiile art. 336 alin. 1 lit. a C.pr.pen., a luat act de declarația reprezentantului Ministerului Public și, în consecință, a extins acțiunea penală și față de infracțiunea de conducere pe drumurile publice a unui autovehicul de către o persoană care are în sânge o îmbibație alcoolică ce depășește limita legală prev. și ped. de art., 87 alin.1 OUG 195/2002.

Urmare a extinderii acțiunii penale, atât reprezentantul Ministerului Public, cât și inculpatul și apărătorul acestuia și părțile civile prezente au învederat că nu au cereri în probațiune de formulat.

În procesul verbal de prezentare a materialului de urmărire penală din data de 04.12.2008 (f. 111) inculpatului i-a fost prezentat materialul de urmărire penală numai cu privire la fapt prevăzută de art. 178 alin. 1, 3 C.pen.. Cu toate acestea, potrivit declarației luate acestuia data de 20.03.2008 (f. 107 d.u.p.) declarația a vizat ambele infracțiuni, atât cea prevăzută de art. 178 alin. 1, 3 C.pen., cât și cea prevăzută de art. 87 alin. 1 OUG 195/2002. Inculpatului i-a fost adus la cunoștință faptul că este cercetat pentru două infracțiuni, astfel cum rezultă din procesul verbal de aducere la cunoștință a învinuirii (f. 106, d.u.p.), astfel încât inculpatul, asistat de către un apărător ales în cursul urmăririi penale a avut cunoștință de acest aspect.

În faza de urmărire penală, inculpatul și-a recunoscut vinovăția. În fața instanței, prevalându-se de drepturile prevăzute în cuprinsul art. 322 Cod pr pen., inculpatul a arătat că nu dorește să dea declarație în fața instanței. Având ultimul cuvânt, a arătat că recunoaște și regretă faptele comise.

În fața instanței, în mod nemijlocit au fost audiați martorii A.Ș.A. (f. 30-31) și M.V. (f. 36).

Cu privire la infracțiunea prevăzută de art. 87 alin. 1 OUG 195/2002, instanța de fond a reținut că sub raportul laturii obiective, infracțiunea de conducere pe drumurile publice a unui autoturism având în sânge o îmbibație alcoolică peste limita legală se săvârșește prin acțiunea conducătorului auto care conduce un autoturism pe drumurile publice, având în sânge o îmbibație alcoolică peste limita legală, respective de 0,80 grame la mie.

Sub raportul laturii obiective, infracțiunea se săvârșește cu intenție.

În speță, după cum a rezultat din ansamblul probator administrat, accidentul a avut loc pe DN 1 E 60, la km 532+400 m, deci pe un drum european, cu circulație intensă, pe care inculpatul a rulat pe o distanță de peste 5 km ( din centrul orașului Huedin - km.527 și până la km 532+400 m, unde a avut loc evenimentul rutier).

Din buletinul de analiză toxicologică-alcoolemie nr. 1665 din 30.08.2007, a rezultat că inculpatul C.S. avea o alcoolemie de 1,80 grame la mie la prima probă și 1,70 grame la mie la cea de-a doua probă.

Decizii relevante – trim.I 2010

Concluziile buletinului de analiză toxicologică-alcoolemie nu au fost contestate de către inculpat, rezultând astfel, în mod neechivoc faptul că inculpatul a circulat pe drumurile publice având o îmbibație alcoolică peste limita legală.

Ca urmare, instanța de fond a concluzionat că în drept, fapta inculpatului C.S., care la data de 26.08.2007, fiind sub influența băuturilor alcoolice, a condus autoturismul marca BMW cu nr. de înmatriculare AB-12-CDE, cu o alcoolemie în sânge ce depășește limita legală, pe DN 1 E 60, din direcția Cluj-Napoca -Oradea, pe o distanță de peste 5 km (din centrul orașului Huedin - km.527 și până la km 532+400 m) întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de conducere pe drumurile publice a unui autovehicul de către o persoană care are o îmbibație alcoolică de peste 0,80 g/l alcool pur în sânge, faptă prev. și ped. de art. 87, alin. 1 din OUG 195/2002, atât sub raportul laturii obiective, cât și sub raportul laturii subiective, între fapta inculpatului și urmarea periculoasă produsă existând legătură de cauzalitate.

La individualizarea și dozarea judiciară a pedepsei, instanța de fond a avut în vedere criteriile generale prevăzute în cuprinsul dispozițiilor art. 72 C.pen., dispozițiile art. 52 C.pen., precum și circumstanțele reale ale comiterii faptei și personale ale inculpatului. Astfel, inculpatul C.S. are 26 de ani, nu are antecedente penale, iar în societate are o comportare bună iar atât în cursul urmăririi penale, cât și în cursul judecății, a avut în mod constant un comportament sincer, recunoscând și regretând fapta comisă, motiv pentru care s-au reținut în favoarea sa circumstanțele atenuante prevăzute de art. 74 lit. a și c C.pen. urmând a li se eficiență raportat la dispozițiile art.76 C.pen.

În consecință, în baza art. 87 alin. 1 OUG 195/2002, cu aplicarea art. 76 lit. d raportat la art. 74 lit. a, b și c C.pen., a fost condamnat inculpatul C.S., la pedeapsa de 10 luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de conducere pe drumurile publice a unui autoturism având în sânge o îmbibație alcoolică peste limita legală.

Cu privire la infracțiunea prevăzută de art.178 C.pen., instanța de fond a reținut că potrivit dispozițiilor art.178 alin.1 și 3 C.pen., uciderea din culpă a unei persoane săvârșită de către un conducător de vehicul cu tracțiune mecanică, având în sânge o îmbibație alcoolică ce depășește limita legală sau care se află în stare de ebrietate, se pedepsește cu închisoarea.

Sub raportul laturii obiective, infracțiunea se realizează printr-o activitate de ucidere, care poate consta într-o acțiune sau inacțiune care are ca rezultat moartea unei persoane iar între activitatea de ucidere și rezultatul produs trebuie să existe legătură de cauzalitate. Raportul de cauzalitate există și atunci când activitatea culpoasă a făptuitorului se suprapune pe activitatea altei persoane, fiind suficient ca această activitate să se înscrie printre cauzele care au determinat rezultatul iar răspunderea penală a făptuitorului nu este înlăturată, existând un raport de cauzalitate între acțiunea sau inacțiunea acestuia și moartea victimei chiar dacă la producerea rezultatului a contribuit și victima prin propria sa activitate culpoasă.

Sub raportul laturii subiective, infracțiunea se săvârșește din culpă, fie sub forma culpei cu previziune, în sensul că făptuitorul a prevăzut posibilitatea producerii rezultatului periculos dar a sperat în mod ușuratic că acesta nu se va produce, fie sub forma culpei simple, în sensul că făptuitorul nu a prevăzut rezultatul, deși putea și trebuia să-l prevadă. Dispozițiile alin.3 instituie o agravantă iar pentru existența acestei agravante se cer îndeplinite două condiții: făptuitorul să fie un conducător de vehicul cu tracțiune mecanică și să aibă în sânge o îmbibație alcoolică ce depășește limita legală sau se află în stare de ebrietate

În dreptul procesual penal român funcționează principiul liberei aprecieri a probelor, potrivit căruia probele nu au o valoare dinainte stabilită. Astfel, declarația inculpatului este divizibilă și retractabilă și, față de dispozițiile art. 69 C.pr.pen., are forță probantă numai dacă se coroborează cu restul probelor administrate . Declarațiile martorilor, spre deosebire de cele ale inculpatului și părții vătămate pot servi necondiționat la aflarea adevărului, fără a fi nevoie să fie coroborate.

În faza de urmărire penală inculpatul a recunoscut săvârșirea acestei infracțiuni iar în fața instanței, deși nu a dat declarație, nu a contestat declarațiile anterioare, declarații care au fost date în prezența unui apărător ales.

Potrivit raportului de constatare medico-legală (f.66-69) moartea părții vătămate a survenit în urma unui politraumatism ( traumatism cranio-cerebral cu fractura calotei, a bazei craniului și leziuni meningo-cerebrale și traumatism toracic cu fracturi costale bilaterale multiple, fractură de stern și claviculă). Raportul de constatare medico-legală a concluzionat în sensul că leziunile traumatice s-au putut produce prin lovire de corpuri dure și compresiune în cadrul unui accident rutier, iar între leziunile traumatice și deces există legătură directă de cauzalitate.

Decizii relevante – trim.I 2010

Potrivit declarațiilor inculpatului date în faza de urmărire penală, coroborate cu declarațiile martorilor audiați în mod nemijlocit A.Ș.A. (f. 30-31) și M.V. (f. 36), precum și cu concluziile raportului de expertiză tehnică (f. 78-94 d.u.p.) accidentul s-a produs ca urmare a acroșării ambulanței de către autoturismul marca BMW cu nr. de înmatriculare AB-12-CDE, condus de către inculpat care, la momentul acroșării se afla sub influența băuturilor alcoolice.

Potrivit concluziilor raportului de expertiză tehnică accidentul s-a produs din cauza conducerii autoturismului marca BMW de către inculpat sub influența băuturilor alcoolice, precizându-se că la o alcoolemie de peste 1,20 grame la mie, riscul producerii unui accident este multiplicat de 35 de ori, iar principalele efecte generatoare de accidente rutiere ale consumului de alcool sunt : nivelul de concentrare ale atenției scade foarte mult, scade percepția, câmpul vizual se reduce, timpul de reacție se mărește (cel puțin se dublează) diminuarea preciziei gesturilor, scad reflexele.

Față de probele administrate, a rezultat că moartea părții vătămate a survenit din cauza unui politraumatism produs prin lovire de corpuri dure și compresiune în cadrul unui accident rutier iar culpa în producerea acestui accident aparține, fără dubiu, inculpatului, astfel cum a rezultat din ansamblul probator administrat.

În drept, instanța de fond a conchis că fapta inculpatului C.S., care la data de 26.08.2007, fiind sub influența băuturilor alcoolice, în timp ce conducea autoturismul marca BMW cu nr. de înmatriculare AB-12-CDE, cu o alcoolemie în sânge ce depășește limita legală, pe DN 1 E 60, din direcția Cluj-Napoca - Oradea, la km. 532 + 400 m, încalcând astfel prev. art. 118 lit.c din OUG 195/2002, s-a angajat în depășirea unei ambulanțe, cu nr. de înmatriculare FG-34-HIJ, care circula regulamentar în aceeași direcție, pe care a acroșat-o și a scos-o în afara carosabilului unde s-a răsturnat, din evenimentul rutier rezultând decesul victimei Pasca Liviu „întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de ucidere din culpă, prev. și ped. de art. 178 alin.l-3 C.pen., atât sub raportul laturii obiective, cât și sub raportul laturii subiective, între fapta inculpatului și urmarea periculoasă produsă existând legătură de cauzalitate.

La individualizarea și dozarea judiciară a pedepsei, instanța de fond a avut în vedere, raportat la criteriile generale prevăzute în cuprinsul dispozițiilor art. 72 C.pen., dispozițiile art. 52 Cod pen., considerentele reținute anterior, precum și împrejurarea -astfel cum rezultă din declarația părții vătămate M.V. (f. 29) - că inculpatul s-a preocupat de cheltuielile de înmormântare ale decedatului motiv pentru care, raportat și la această faptă, s-au reținut în favoarea inculpatului circumstanțele atenuante prevăzute de art.74 lit.a și c C.pen. urmând a li se da eficiență raportat la dispozițiile art.76 C.pen.

În consecință, în baza art. 178 alin. 1 și 3 C.pen., cu aplicarea art. 76 lit. b raportat la art. 74 lit. a , b și c C.pen., a fost condamnat inculpatul C.S. la pedeapsa de 3 ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de ucidere din culpă.

S-a constatat că infracțiunile au fost săvârșite în concurs real prevăzut de art.33 lit.a C.pen. iar în baza art.34 C.pen. au fost contopite cele două pedepse aplicate inculpatului, acesta urmând a executa pedeapsa cea mai grea, aceea de 3 ani închisoare.

În ceea ce privește modalitatea de executare, față de considerentele deja reținute, s-a apreciat că scopul pedepsei poate fi atins, în ceea ce îl privește pe inculpat și fără ca pedeapsa să fie efectiv executată, motiv pentru care, în baza art.86<sup>1</sup> C.pen. s-a dispus suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei, pe durata unui termen de încercare de 7 ani iar în baza art.86<sup>3</sup> C.pen., a fost obligat inculpatul ca, pe durata termenului de încercare, să se supună următoarelor măsuri de supraveghere: să se prezinte lunar, în ziua ce urmează a fi stabilită de acest serviciu, la Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul Cluj; să anunțe în prealabil orice schimbare de domiciliu, reședință și locuință și orice deplasare care depășește 8 zile , precum și întoarcerea; să comunice schimbarea locului de muncă; să comunice informații de natură a-i putea fi controlate mijloacele de existență.

În baza art. 359 C.pr.pen., i s-a atras atenția inculpatului asupra dispozițiilor art. 86<sup>4</sup> C.pen. privitoare la revocarea beneficiului suspendării.

Sub aspectul laturii civile din prezenta cauză penală instanța de fond a reținut că au fost citate, în calitate de părți civile, surorile decedatului, D.C., P.S. și M.V. însă deși a fost legal citată, D.C. nu s-a constituit parte civilă, instanța de fond luând act de această împrejurare.

M.V. s-a constituit parte civilă în cauză cu suma de 20 milioane lei vechi, potrivit declarației date în ședința publică din data de 06.04.2009. întrucât constituirea de parte civilă a avut loc la un moment ulterior citirii actului de sesizare în fața instanței, respectiv în ședința publică din data de 23.03.2009, așa încât, instanța de fond în baza art.14 și 346 C.pr.pen. a respins acțiunea civilă formulată de partea civilă M.V.

Decizii relevante – trim.I 2010

P.S. s-a constituit parte civilă în cauză cu suma de 20 milioane lei vechi, cu titlu de daune morale, motiv pentru care la soluționarea acestei cereri, instanța de fond a avut în vedere dispozițiile art. 998-999 C.civ. și art.14 și art.346 C.pr.pen. Astfel, temeiul acordării unor astfel de despăgubiri în speță îl constituie suferința de ordin psihic rezultată ca urmare a producerii accidentului. În această materie, nu se poate apela la probe materiale, judecătorul fiind singurul care, în raport cu consecințele suferite de partea civilă trebuie să aprecieze asupra unei sume care să compenseze pentru partea civilă ceea ce îi lipsește ca urmare a faptei săvârșite de către inculpat.

În speță, moartea părții vătămate s-a produs ca urmare a acțiunii culpoase a inculpatului. Durerea pricinuită de moartea unui membru al familiei, prejudiciul produs sentimentelor de afecțiune existente între frați nu pot fi comparate cu nicio altă suferință psihică iar durerea nu poate fi cuantificată. Astfel cererea privind acordarea despăgubirilor bănești constând în daune morale formulată de această parte civilă, a fost admisă, astfel cum a fost formulată .

În consecință, în baza art. 14 și 346 C.pr.pen., corob. cu art.998-999 C.civ. a fost obligat inculpatul C.S., în solidar cu asigurătorul SC A. SA București la plata sumei de 20.000 lei către partea civilă, cu titlu de daune morale în favoarea părții civile P.S.

Împotriva sentinței penale a formulat apel asigurătorul Societatea de Asigurare E.R.A.R. S.A. (fosta S.C. A. S.A.), apel admis prin decizia penală nr.307 din 23 noiembrie 2009 a Tribunalului Cluj, care a statuat obligarea inculpatului C.S. la plata sumei de 20.000 lei daune morale către partea civilă P.S.

S-a constatat că S.C. E.R.A.R. S.A. (fosta S.C. A. S.A. București) are calitatea de asigurător în prezenta cauză penală.

S-au menținut celelalte dispoziții ale sentinței penale apelate.

Împotriva deciziei tribunalului și implicit a sentinței judecătoreiei, a declarat recurs partea civilă P.S. care a solicitat casarea lor sub aspectul laturii civile a cauzei și a se constata că asigurătorul garantează plata despăgubirilor la care a fost obligat inculpatul, în limita contractului de asigurare.

Curtea examinând recursul declarat prin prisma motivului invocat, ajunge la concluzia că acesta este fondat dar și pentru alte motive decât cele invocate de partea civilă.

Verificând minuta întocmită în dosarul penal 1786/242/2008 a Judecătoreiei Huedin, la data de 1 iunie 2009, se constată că aceasta nu este semnată de magistratul care a soluționat cauza.

**Prin lipsa sau ne semnarea minutei hotărârii instanței de fond, au fost încălcate prevederile art.309 C.proc.pen., în care se prevede că rezultatul deliberării se consemnează într-o minută, care trebuie să aibă conținutul prevăzut pentru dispozitivul hotărârii. Absența, sau ne semnarea minutei face imposibilă verificarea respectării unor dispoziții legale imperative, cum sunt cele referitoare la compunerea instanței, astfel că sentința este contrară legii, fiind lovită de nulitate absolută în conformitate cu dispozițiile art.197 alin.2 C.proc.pen., a cărei constatare face inutilă examinarea cauzei în raport cu celelalte motive de recurs, întrucât nulitatea nu poate fi înlăturată în niciun mod.**

**Nulitatea decurgând din ne semnarea minutei de către judecător, este o nulitate absolută căci, în asemenea situație, nu se poate constata dacă instanța a fost compusă potrivit prevederilor legale și dacă toți membrii completului au luat parte la deliberare; ca atare, ea nu se acoperă prin semnarea ulterioară a hotărârii motivate, de către judecătorii arătați în partea introductivă a acesteia.**

Fiind vorba de o nulitate absolută, aceasta nu poate fi acoperită în nici un mod, impunându-se rejudecarea cauzei de către Judecătoria Huedin și care va avea loc doar în privința dezbaterii pe fond a procesului de la termenul din 1 iunie 2009 conform art. 339 și 340 C.proc.pen., cu menținerea tuturor actelor procedurale și procesuale existente la dosar.

La reluarea judecării, va fi îndeplinită procedura de citare cu asigurătorul SC E.R.A.R. SA – fosta SC A. SA BUCUREȘTI, **asigurător care va răspunde pentru plata despăgubirilor în favoarea părților civile, în limita contractului de asigurare încheiat cu inculpatul, mențione ce trebuia să apară obligatoriu în sentința instanței de fond, ea fiind înserată în recursul în interesul legii cu caracter obligatoriu din 2005 al ÎCCJ.**

Potrivit deciziei nr.1 din 28 martie 2005 cu privire la aplicarea disp.art.54 alin.4 și art.57 din Legea 136/1995 privind asigurările și reasigurările în România, pronunțată de ÎCCJ în

Decizii relevante – trim.I 2010

recursul în interesul legii s-a stabilit că societățile de asigurare **participă în procesul penal în calitate de asigurător de răspundere civilă.**

**Din analiza dispozițiilor legale și a principiilor de drept reglementate în Codul civil, Codul de procedură penală și legea specială 136/1995, rezultă că, în cazul producerii unui accident de circulație, având ca urmare cauzarea unui prejudiciu, pentru care s-a încheiat contract de asigurare obligatorie de răspundere civilă, coexistă răspunderea civilă delictuală, bazată pe art.998 din Codul civil, a celui care, prin fapta sa, a cauzat efectele păgubitoare, cu răspunderea contractuală a asigurătorului, întemeiată pe contractul de asigurare încheiat în condițiile reglementate prin Legea nr. 136/1995.**

Așa fiind, rezultă fără dubiu că societatea de asigurare participă în procesul penal în calitate de asigurător de răspundere civilă, iar nu ca parte responsabilă civilmente sau garant al plății despăgubirilor civile.

Din motivarea hotărârii Judecătoria Huedin nu rezultă că în cauză a fost introdus vreun asigurător, nici calitatea acestuia, lipsind orice fel de mențiune în această privință. În apel, s-a statuat doar că societatea SC E.R.A.R. SA are calitatea de asigurător, fără a se preciza că asigurătorul este obligat să suporte aceste cheltuieli în limita plafonului de asigurare, ce rezultă din conținutul contractului de asigurare încheiat în condițiile Legii 136/1995.

Un alt motiv de nelegalitate al hotărârii este nerespectarea deciziei nr.1 din 15 ianuarie 2007 a ÎCCJ pronunțată în recurs în interesul legii, de asemenea **obligatorie** pentru instanțe în care se arată „faptele de conducere pe drumurile publice a unui autovehicul sau tramvai de către o persoană având în sânge o îmbibație alcoolică ce depășește limita legală și de ucidere din culpă cu această ocazie a unei persoane constituie **o singură infracțiune, complexă, de ucidere din culpă, prevăzută la art.178 alin.3 teza I din Codul penal, în care este absorbită infracțiunea prevăzută la art.87 alin.1 din OUG 195/2002 privind circulația pe drumurile publice republicată, cu modificările și completările ulterioare.** Prin urmare, la rejudecarea cauzei se va ține cont și de dispozițiile obligatorii ale recursului în interesul legii învederat mai sus.

Admițându-se recursul părții civile ca fondat, decizia va fi casată împreună cu sentința judecătoria în baza art.385<sup>15</sup> pct.2 lit.c C.proc.pen.fiind incident cazul de casare prev.de art.385<sup>9</sup> pct.3 C.proc.pen., astfel că dosarul va fi trimis pentru rejudecare Judecătoria Huedin.

În baza art.192 pct.3 alin.3 C.proc.pen., cheltuielile judiciare vor rămâne în sarcina statului.

## **5. INFRAȚIUNEA DE TĂLHĂRIE. INDIVIDUALIZAREA PEDEPEI. CRITERII**

*Ca să-și poată îndeplini funcțiile care-i sunt atribuite în vederea realizării scopului său și al legii, pedeapsa trebuie să corespundă sub aspectul naturii (privativă sau neprivativă de libertate) și duratei, atât gravității faptei și potențialului de pericol social pe care îl prezintă, în mod real persoana infractorului, cât și aptitudinii acestuia de a se îndrepta sub influența pedepsei.*

*Funcțiile de constrângere și de reeducare, precum și scopul preventiv al pedepsei, pot fi realizate numai printr-o justă individualizare a sancțiunii, care să țină seama de persoana căreia îi este destinată, pentru a fi ajutată să se schimbe, în sensul adaptării la condițiile socio-etice impuse de societate.*

*Actele de violență exercitate de inculpat în comiterea faptei sunt elemente care nu pot fi omise și care trebuiesc bine evaluate de către instanța de recurs, în alegerea pedepsei.*

*Exemplaritatea pedepsei produce efecte atât asupra conduitei infractorului, contribuind la reeducarea sa, cât și asupra altor persoane care, văzând constrângerea la care este supus acesta, sunt puse în situația de a reflecta asupra propriei lor comportări viitoare și de a se abține de la săvârșirea de infracțiuni.*

Decizii relevante – trim.I 2010

*Fermitatea cu care o pedeapsă este aplicată și pusă în executare, intensitatea și generalitatea dezaprobării morale a faptei și făptuitorului, condiționează caracterul preventiv al pedepsei care, totdeauna, prin mărimea privațiunii, trebuie să reflecte gravitatea infracțiunii și gradul de vinovăție a făptuitorului.*

*Nu mai o pedeapsă justă și proporțională este de natură să asigure atât exemplaritatea cât și finalitatea acesteia, prevenția specială și generală înscrise și în Codul penal român, art. - 52 alin.1 - , potrivit căruia “scopul pedepsei este prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni”.*

### **DECIZIA PENALĂ NR.72/R/03.02.2010**

Judecătoria Baia Mare prin sentința penală nr. 1862/20.10.2009 l-a condamnat pe inculpatul A.C. la pedeapsa de 5 ani închisoare, pentru săvârșirea tentativei la infracțiunea de tâlhărie, prev.de art. 20 C.pen. raportat la art. 211 alin.1 C.pen., cu aplicarea art. 37 lit.a C.pen.

În temeiul art. 61 C.pen. a fost revocată liberarea condiționată a inculpatului din executarea pedepsei de 8 ani închisoare, aplicată prin sentința penală nr. 1074/25.05.2004 a Judecătoria Arad și a fost contopit restul de 993 zile închisoare rămas neexecutat cu pedeapsa stabilită, inculpatul urmând să execute pedeapsa de 5 ani închisoare, fiindu-i interzis și dreptul prevăzut de art. 64 lit.a teza a II-a C.pen.

În temeiul art. 350 C.pr.pen. a fost menținută măsura arestării preventive a inculpatului, iar, în baza art. 88 C.pen. s-a dispus scăderea din durata pedepsei aplicate a perioadei reținerii și arestării preventive, de la data de 05.06.2009 la zi.

De asemenea, în temeiul art. 118 alin.1 lit.b C.pen. s-a dispus confiscarea corpurilor delictive înregistrate la poziția nr. 17/2009 în registrul special al instanței.

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut în fapt că inculpatul A.C. s-a deplasat la data de 05.06.2009 la Biserica Romano-Catolică “Sf.Treime” din Baia Mare, unde prin escaladarea unui grilaj metalic a pătruns în interior, căutând bunuri pe care să le sustragă. Inculpatul a forțat lacătul unei cutii în care se aflau trei potire din alamă suflate cu aur, însă nu a reușit să le sustragă întrucât a fost surprins de martorul T.R.

Pentru a-și asigura scăparea, inculpatul A.C. l-a amenințat pe martor cu un levier și a reușit să fugă, fiind însă prins la scurt timp de martorul U.A. și predat organelor de poliție.

În raport de situația de fapt expusă, instanța de fond a reținut că fapta săvârșită de inculpatul întrupește elementele constitutive ale tentativei la infracțiunea de tâlhărie, prev.de art. 20 C.pen. raportat la art. 211 alin.1 C.pen., cu aplicarea art. 37 lit.a C.pen. și în considerarea dispozițiilor art. 72 C.pen., l-a condamnat la pedeapsa de 5 ani închisoare.

De asemenea, instanța de fond a reținut că inculpatul a săvârșit fapta în stare de recidivă postcondamnată, fiind condamnat anterior la o pedeapsă de 8 ani închisoare prin sentința penală nr. 1074/2004 a Judecătoria Arad, din executarea căreia a fost liberat condiționat la data de 16.12.2008, cu un rest de pedeapsă rămas neexecutat de 993 zile închisoare.

Împotriva sentinței penale nr. 1862/20.10.2009 a Judecătoria Baia Mare a declarat apel inculpatul A.C., solicitând desființarea acesteia și, în urma reevaluării ansamblului probator, reducerea cuantumului pedepsei ce i-a fost aplicată.

Prin decizia penală nr.227 din 10 decembrie 2009 Tribunalul Maramureș a admis apelul și, judecând:

A redus pedeapsa aplicată inculpatului pentru săvârșirea tentativei la infracțiunea de tâlhărie, prevăzută de art.20 C.pen. raportat la art.211 alin.1 C.pen., cu aplicarea art.37 lit.a C.pen., de la 5 ani închisoare, la 3 ani închisoare.

În temeiul art.61 C.pen., a revocat liberarea condiționată a inculpatului din executarea pedepsei de 8 ani închisoare, aplicată prin sentința penală nr.1074/25.05.2004 a Judecătoria Arad, definitivă prin decizia penală nr.766/2004 a Curții de Apel Timișoara și a contopit restul de pedeapsă rămas neexecutat, de 993 zile închisoare, cu pedeapsa stabilită prin prezenta decizie, inculpatul urmând să execute pedeapsa de 3 ani închisoare.

Au fost menținute celelalte dispoziții ale sentinței.

Împotriva deciziei tribunalului, a declarat recurs Parchetul de pe lângă Tribunalul Maramureș care a solicitat admiterea acestuia, casarea ca netemeinică a hotărârii instanței de apel și menținerea sentinței judecătoria, apreciind că apelul inculpatului a fost greșit admis. În susținerea recursului procurorul a arătat că activitatea inculpatului prezintă un sporit pericol social întrucât acesta a mai fost anterior condamnat pentru infracțiuni îndreptate împotriva patrimoniului, dovedind astfel o perseverență deosebită în săvârșirea acestui gen de fapte.

Curtea, examinând recursul declarat prin prisma motivului invocat ajunge la următoarele constatări:

Conform art.1 din Codul de procedură penală român, scopul procesului penal îl constituie constatarea la timp și în mod complet a faptelor care constituie infracțiuni, astfel că 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.

Procesul penal trebuie să contribuie la apărarea ordinii de drept, la apărarea persoanei, a drepturilor și libertăților acesteia, la prevenirea infracțiunilor precum și la educarea cetățenilor în spiritul legii.

Pentru aceasta, procesul penal se desfășoară atât în cursul urmăririi penale cât și în cursul judecății, potrivit dispozițiilor prevăzute de lege.

În desfășurarea procesului penal trebuie să se asigure aflarea adevărului cu privire la faptele și împrejurările cauzei, precum și cu privire la persoana făptuitorului.

Legea obligă organele de urmărire penală și instanțele de judecată să aibă rol activ și pe întreg cursul procesului penal să respecte dreptul de apărare garantat de stat învinutului, inculpatului și celorlalte părți, în procesul penal.

Orice persoană, bucurându-se de prezumția de nevinovăție, este considerată nevinovată până la stabilirea vinovăției sale, printr-o hotărâre penală definitivă. Învinitul sau inculpatul beneficiază de prezumția de nevinovăție și nu este obligat să-și dovedească nevinovăția.

Vinovăția nu se poate stabili decât în cadrul juridic procesual penal, cu probe, sarcina administrării acestora revenind organului de urmărire penală și instanței judecătorești.

Probele trebuie să fie concludente și utile, ceea ce presupune, necesitatea de a fi credibile, apte să creeze măcar presupunerea rezonabilă că ceea ce probează corespunde adevărului.

Instanțele de fond au aplicat principiile evidențiate mai sus, au reținut în mod judicios vinovăția inculpatului în săvârșirea faptei dedusă judecății, Judecătoria a individualizat corect sancțiunea meritată de inculpat, tribunalul însă, în mod netemeinic a redus cuantumul acesteia.

Tribunalul Maramureș nu a ținut seama de modalitatea și împrejurările săvârșirii infracțiunii, respectiv că inculpatul nu are un domiciliu stabil, acesta deplasându-se din municipiul Satu Mare în Baia Mare tocmai pentru a comite fapte de natură penală, această intenție rezultând din faptul că avea asupra lui un levier, clește și două perechi de mănuși. În aceste condiții, inculpatul a intrat în Biserica Romano-Catolică „Sfânta Treime” din Baia Mare, după ce în prealabil a escaladat un grilaj metalic, a pătruns în sacristie, și a forțat lacătul de pe o cutie metalică, încercând să sustragă niște potire din alamă suflate cu aur. Inculpatul nu a reușit să sustragă nimic, fiind surprins de martorul T.R.. Pentru a-și asigura scăparea, acesta l-a amenințat pe martor că-l lovește cu levierul și apoi a fugit, fiind prins de martorul U.A. pe str.Crișan din Baia Mare.

Instanța de apel nu a ținut cont de circumstanțele personale ale inculpatului, care până în prezent mai are în antecedente 14 condamnări pentru fapte similare, ceea ce denotă că scopul pedepsei nu poate fi atins decât prin aplicarea unei sancțiuni severe care să reflecte în mod judicios atât pericolul faptei cât și al făptuitorului.

**Tâlhăria este o infracțiune complexă**, din structura ei făcând parte atât furtul, care este componenta sa principală, cât și actele de violență, care constituie componenta adiacentă. Ca atare, tâlhăria se consideră ca fiind tentată sau consumată după cum infracțiunea principală – furtul – a rămas în faza tentativei ori s-a consumat.

În consecință, fapta inculpatului, care, fiind surprins de martorul T. în incinta bisericii, după ce îndepărtase lacătul de pe cutia în care se aflau cele trei potire, dar înainte de a le însuși, pentru a-și asigura scăparea, a folosit împotriva acestuia un levier, constituie tentativă la infracțiunea de tâlhărie prev.de art.20 rap.la art.211 alin.1 C.pen.cu aplicarea art.37 lit.a C.pen.

Potrivit art.72 din Codul penal la stabilirea și aplicarea pedepselor se ține seama de dispozițiile părții generale a acestui cod, de limitele de pedeapsă fixate în partea specială, de gradul de pericol social al faptei săvârșite, de persoana infractorului și de împrejurările care atenuează sau agravează răspunderea penală.

Chiar dacă individualizarea pedepsei este un proces interior, strict personal al judecătorului, ea nu este totuși un proces arbitrar, subiectiv, ci din contră el trebuie să fie rezultatul unui examen obiectiv al întregului material probatoriu, studiat după anumite reguli și criterii precis determinate.

Decizii relevante – trim.I 2010

Înscrierea în lege a criteriilor generale de individualizare a pedepsei înseamnă consacrarea explicită a principiului individualizării pedepsei, așa încât respectarea acestuia este obligatorie pentru instanță.

De altfel, ca să-și poată îndeplini funcțiile care-i sunt atribuite în vederea realizării scopului său și al legii, pedeapsa trebuie să corespundă sub aspectul naturii (privativă sau neprivativă de libertate) și duratei, atât gravității faptei și potențialului de pericol social pe care îl prezintă, în mod real persoana infractorului, cât și aptitudinii acestuia de a se îndrepta sub influența pedepsei.

Funcțiile de constrângere și de reeducare, precum și scopul preventiv al pedepsei, pot fi realizate numai printr-o justă individualizare a sancțiunii, care să țină seama de persoana căreia îi este destinată, pentru a fi ajutată să se schimbe, în sensul adaptării la condițiile socio-etice impuse de societate.

Actele de violență exercitate de inculpat în comiterea faptei sunt elemente care nu pot fi omise și care trebuiesc bine evaluate de către instanța de recurs, în alegerea pedepsei.

Așa fiind, inculpatul trebuia să știe că, pe lângă drepturi, are și o serie de datorii, obligații, răspunderi, care caracterizează comportamentul său în fața societății.

Sub aspectul individualizării pedepsei în speță, trebuie efectuată o justă adecvare cauzală a criteriilor generale prevăzute de art.72 C.pen., ținându-se cont de gradul de pericol social, în concret ridicat al faptei comise agravat de circumstanțele reale ale săvârșirii ei, dar și de circumstanțele personale ale inculpatului, care a avut o atitudine sinceră cu privire la fapta comisă, este recidivist, așa cum rezultă din fișa de cazier.

Exemplaritatea pedepsei produce efecte atât asupra conduitei infractorului, contribuind la reeducarea sa, cât și asupra altor persoane care, văzând constrângerea la care este supus acesta, sunt puse în situația de a reflecta asupra propriei lor comportări viitoare și de a se abține de la săvârșirea de infracțiuni.

Fermitatea cu care o pedeapsă este aplicată și pusă în executare, intensitatea și generalitatea dezaprobării morale a faptei și făptuitorului, condiționează caracterul preventiv al pedepsei care, totdeauna, prin mărimea privațiunii, trebuie să reflecte gravitatea infracțiunii și gradul de vinovăție a făptuitorului.

Numai o pedeapsă justă și proporțională este de natură să asigure atât exemplaritatea cât și finalitatea acesteia, prevenția specială și generală înscrise și în Codul penal român, art. - 52 alin.1 - , potrivit căruia “scopul pedepsei este prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni”.

Dar, firește, în lumina criteriilor prevăzute de art.72 C.pen., gravitatea concretă a unei activități infracționale trebuie stabilită consecutiv unui examen aprofundat și cuprinzător al tuturor elementelor interne, specifice faptei și făptuitorului.

Fapta este neîndoielnic gravă, astfel că în operația complexă a individualizării tratamentului penal, curtea a ținut seama că fapta inculpatului a fost îndreptată din nou împotriva patrimoniului ceea ce demonstrează că resocializarea sa viitoare pozitivă nu este posibilă decât prin aplicarea unei pedepse ferme care să fie în deplin acord cu dispoz.art.1 din Codul penal, ce prevăd că “legea penală apără...persoana, drepturile și libertățile acesteia, proprietatea precum și întreaga ordine de drept”.

Pentru motivele ce preced, a fost admis ca fondat în baza art.385/15 pct.2 lit.a C.proc.pen. recursul declarat de Parchetul de pe lângă Tribunalul Maramureș împotriva deciziei penale nr.227/A/10.12.2009 a Tribunalului Maramureș, care a fost casată în întregime ca netemeinică și s-a menținut integral sentința penală 1862 din 20 octombrie 2009 a Judecătoriei Baia Mare, apelul inculpatului A.C. fiind greșit admis.

În baza art.88 C.pen.s-a dedus din pedeapsa aplicată inculpatului A.C. reținerea și arestul preventiv începând cu 5 iunie 2009 și până la zi.

## **6. EXPERTIZĂ MEDICO-LEGALĂ. INCOMPATIBILITATEA MEDICULUI LEGIST. CONDIȚII.**

*Cazurile de incompatibilitate a medicului legist sunt stabilite în art. 10 din O.G.R. nr.1/2000 privind organizarea activității și funcționarea IML și a Regulamentului de aplicare al acesteia.*

*Efectuarea a două expertize medico-legale de către același medic, ambele la solicitarea inculpatului nu atrage incompatibilitatea medicului atâta timp cât cea de a doua expertiză s-a*

Decizii relevante – trim.I 2010

*întocmit într-un alt ciclu procesual, fiind un nou act, întocmit pe baza altor premise, astfel că statuările, concluziile primei expertize, nu puteau să le influențeze pe cele din noul act medico-legal, nefiind întrunite cerințele art.10 din O.G.R.nr.1/2000 privind incompatibilitatea experților medico-legali.*

### **DECIZIA PENALĂ NR.123/R/17.02.2010**

Prin sentința penală nr. 1481/28.06.2008 a Judecătoriei Baia Mare, a fost condamnat inculpatul M.V.G. la pedeapsa de 4 luni închisoare, pentru săvârșirea infracțiunii de conducere pe drumurile publice a unui autovehicul de către o persoană având în sânge o îmbibație alcoolică ce depășește limita legală, prev. de art. 87 alin. 1 din OUG nr. 195/2002, cu aplicarea art. 37 lit. a C.pen..

În baza art. 83 C.pen. a fost revocată suspendarea condiționată a executării pedepsei de 1 an închisoare, aplicată prin sentința penală nr. 185/31.01.2005 a Judecătoriei Baia Mare, care a fost cumulată cu pedeapsa stabilită și s-a dispus ca inculpatul să execute pedeapsa de 1 an și 4 luni închisoare, fiindu-i interzisă totodată și exercitarea drepturilor prev. de art. 64 lit. a teza a II-a și lit. b C.pen..

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut că la data de 07.10.2007, după ce a consumat băuturi alcoolice în restaurantul „Crenguța” din Baia Mare, în jurul orelor 18,30, inculpatul M.V.G. s-a urcat la volanul autoturismului marca Daewoo Tico, cu număr de înmatriculare AB-12-CDE, pe care l-a condus pe B-dul București și fiind oprit de organele de poliție, s-a constatat că avea o concentrație de 0,71 mg/l alcool pur în aerul expirat. Ulterior, în urma recoltării de probe biologice s-a constatat că inculpatul avea în sânge o îmbibație alcoolică de 1,35gr‰ la ora 18,40 și de 1,25 gr.‰ la ora 19,40.

În raport de aceste aspecte, instanța de fond a reținut că fapta inculpatului de a conduce un autoturism pe drumurile publice având în sânge o îmbibație alcoolică ce depășește limita legală, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prev. de art. 87 alin. 1 din OUG nr. 195/2002, cu aplicarea art. 37 lit. a C.pen. și, dând eficiență prevederilor art. 74 lit. a, c C.pen. și art. 76 lit. d C.pen., i-a aplicat acestuia pedeapsa de 4 luni închisoare.

Totodată, reținând că inculpatul a săvârșit fapta în termenul de încercare stabilit prin sentința penală nr. 185/31.01.2005 a Judecătoriei Baia Mare, instanța a dispus în baza art. 83 C.pen. revocarea suspendării condiționate a executării pedepsei de 1 an închisoare aplicată prin această sentință și a dispus executarea cumulată a acestor pedepse.

Prin decizia penală nr. 193/A/29.10.2008 a Tribunalului Maramureș, în temeiul art. 379 pct. 1 lit. b C.proc.pen., a fost respins ca nefondat apelul declarat de inculpatul M.V.G. împotriva sentinței penale nr. 1481/26.06.2008 a Judecătoriei Baia Mare, reținându-se că prima instanță a reținut o situație de fapt conformă cu realitatea și a făcut o corectă aplicare a dispozițiilor legale incidente în cauză.

Ulterior, prin decizia penală nr. 41/R/21.01.2009 a Curții de Apel Cluj a fost admis recursul declarat de inculpat și s-a dispus casarea deciziei penale nr. 193/29.10.2008 a Tribunalului Maramureș, cauza fiind trimisă aceleiași instanțe pentru rejudecarea apelului.

Instanța de control judiciar a reținut că Tribunalul, deși la termenul de judecată din 01.10.2008 a repus cauza pe rol în vederea efectuării unei expertize medico-legale de calcul retroactiv al alcoolemiei, ulterior, la termenul de judecată din data de 23.10.2008 a revenit asupra acestei probe, în condițiile în care, la judecarea cauzei în fond a fost avută în vedere o expertiză medico-legală similară efectuată anterior începerii urmăririi penale și care nu avea în consecință valoarea unui mijloc de probă.

În raport de aceste aspecte, s-a dispus casarea deciziei atacate și trimiterea cauzei pentru rejudecarea apelului, instanța urmând să dispună efectuarea unei expertize medico-legale privind calculul retroactiv al alcoolemiei la nivelul IML Cluj.

În procedura de rejudecare, la dosarul cauzei a fost depus raportul de expertiză medico-legală nr. 2301/IX/d/115 din 27.05.2009 întocmit de IML Cluj-Napoca (fila 32).

Inculpatul M.V.G. a solicitat de asemenea, efectuarea unui supliment de expertiză, arătând că datele avute în vedere la întocmirea primei probe științifice, nu coincid cu cele pe care le-a precizat în fața instanței de apel.

La termenul de judecată din data de 27.10.2008, instanța a respins cererea în probațiune formulată de apelantul-inculpat, având în vedere că întregul dosar a fost pus la dispoziția IML Cluj Napoca în vederea efectuării expertizei medico-legale, iar modificările variantelor și

Decizii relevante – trim.I 2010

perioadelor de consum a băuturilor alcoolice de către inculpat nu se coroborează cu celelalte probe administrate în cauză.

Prin decizia penală 180 din 3 noiembrie 2009 Tribunalul Maramureș, a respins ca nefondat apelul inculpatului.

Decizia instanței de apel a fost atacată cu recurs de către inculpatul M.V.G. care a solicitat în principal admiterea recursului, casarea hotărârii tribunalului și implicit a sentinței judecătorești, reținerea dosarului spre rejudecare de către Curte, conform art.385<sup>15</sup> pct.2 lit.d C.proc.pen.fiind incident cazul de casare prev.de art.385<sup>19</sup> pct.18 C.proc.pen. și a se solicita IML Cluj Comisia de avizare un aviz asupra celor acte medico-legale efectuate în dosar, de către același medic legist dr. D.P.D., apreciindu-se că doctorul care a întocmit primul raport de expertiză medico-legală nu putea face parte din comisia care a redactat al doilea act medico-legal ce-l privea pe același inculpat.

Pe cale de consecință, avizarea comisiei trebuie să se refere la concluziile uneia din cele două probe științifice depuse la dosar, care reflectă adevărul obiectiv în cauză.

Dacă se va trece peste această apărare, inculpatul a solicitat în subsidiar, aplicarea art.18<sup>1</sup> C.pen.respectiv instanța de recurs să aprecieze că în speță sunt incidente prevederile art.10 lit.b<sup>1</sup> rap.la art.11 pct.2 lit.a C.proc.pen.și a dispune achitarea sa pe lipsa pericolului social al faptei și făptuitorului.

Curtea examinând recursul promovat prin prisma motivelor invocate, ajunge la următoarele constatări:

La fila 3 din dosarul u.p.există rezoluția de începere a urmăririi penale față de inculpat la data de 19 noiembrie 2007, prima expertiză medico-legală de calcul retroactiv al alcoolemiei fiind efectuată la 18 ianuarie 2008, deci, după începerea urmăririi penale și nicidecum în faza actelor premergătoare.

Corespunde realității că actul științific a fost întocmit de doctorul D.P.D.

În fața instanței de apel la 27 mai 2009 a fost efectuat un nou raport de expertiză medico-legală de calcul retroactiv al alcoolemiei, întocmit de același medic legist.

De remarcat, că din punct de vedere medico-legal nu există prin prisma O.G.R. nr.1/2000 privind organizarea activității și funcționarea IML și a Regulamentului de aplicare al acesteia nici un caz de incompatibilitate a medicului legist, prin prisma art.10 din actul normativ mai sus menționat. Astfel, prima probă științifică a fost întocmită la solicitarea inculpatului de la fila 9 dos.u.p., care a contestat valoarea alcoolemiei precizată prin buletinul de analiză toxicologică depus la fila 12.

În aceste condiții, s-a întocmit primul raport de expertiză medico-legală, medicul de specialitate exprimându-și opinia conform concluziilor atașate la fila 24 dos.u.p. .

Cea de a doua expertiză s-a întocmit tot ca urmare a solicitării inculpatului, dar într-un alt ciclu procesual, al apelului derulat în fața Tribunalului Maramureș. În aceste condiții, din punct de vedere medico-legal noua expertiză a fost efectuată de același medic legist, apreciindu-se că este un nou act, întocmit pe baza declarării unui alt consum de băuturi alcoolice, astfel că statuările, concluziile primei expertize, nu puteau să le influențeze pe cele din noul act medico-legal, nefiind întrunite cerințele art.10 din O.G.R.nr.1/2000 privind incompatibilitatea experților medico-legali.

Așadar, primul motiv de recurs nu poate fi primit, nefiind întemeiat.

Alcoolemia de 1,41‰ deși este suficientă prin ea însăși pentru condamnarea inculpatului, poate fi interpretată într-un context mai larg întrucât pericolul social nu rezultă doar din expunerea pur și simplu a cifrelor ce exprimă alcoolemia, ci din faptul că aceasta duce, când este cazul, la o stare virtual periculoasă prin ea însăși, motiv pentru care legiuitorul a și prevăzut ca infracțiune distinctă o faptă nu doar probată prin cifre, ci constatată clinic, în teza a II-a a textului incriminator.

Desigur că în situația când starea exprimată cifric este însoțită și de o evidentă situație sanitară alterată, constatabilă clinic, nu mai este loc de interpretarea împrejurării, că respectiva stare ar fi lipsită de pericol social. Dar, în speță tocmai datorită constatării urmărilor clinice, se poate aprecia ca prezentând pericol social fapta comisă de inculpat.

Referitor la aplicarea art.18<sup>1</sup> C.pen. curtea reține că la stabilirea în concret a gradului de pericol social se ține seama de modul și mijloacele de săvârșire a faptei, de scopul urmărit, de împrejurările în care a fost comisă, de urmarea produsă, precum și de persoana și conduita infractorului.

Atunci când se apreciază dacă fapta săvârșită prezintă sau nu gradul de pericol social al unei infracțiuni, trebuie să se aibă în vedere, printre altele, dacă urmările faptei sunt reduse.

Decizii relevante – trim.I 2010

De altfel, sancțiunea aplicată, penală sau cu caracter administrativ, își poate îndeplini funcțiile care-i sunt atribuite în vederea realizării scopului său și al legii, numai în măsura în care corespunde gravității faptei, potențialului de pericol social pe care-l prezintă în mod real, persoana înfractorului, cât și atitudinii acestuia de a se îndrepta sub influența măsurii luate față de el.

În speță, fapta inculpatului nu întrunește condițiile cerute de art.18<sup>1</sup> C.pen.

Astfel, în aprecierea gradului de pericol social concret, nu se poate face abstracție de circumstanțele reale în care s-a comis fapta.

Or, din probe rezultă că inculpatul a condus pe drumurile publice autoturismul personal în timp ce avea în sânge o îmbibație alcoolică de 1,41 gr.‰, după ce în prealabil în anul 2005 a fost condamnat definitiv tot pentru o faptă similară, în privința căreia a beneficiat de suspendare condiționată, infracțiunea din prezentul dosar fiind săvârșită în cursul termenului de încercare.

Acțiunea de conducere a unui autovehicul pe un drum public, de către o persoană având în sânge o îmbibație alcoolică ce depășește limita legală, sau aflată în stare de ebrietate, are întotdeauna ca rezultat o stare de pericol pentru securitatea circulației rutiere, care constituie obiectul ocrotirii penale. Acest pericol este inseparabil legat de materialitatea faptei, indiferent de împrejurările în care s-ar comite aceasta.

Este vorba, deci, de un pericol abstract, implicat în mod necesar de săvârșirea acțiunii constitutive, și nu concret, cum ar rezulta, în fiecare caz în parte, din circumstanțele în care a avut loc săvârșirea faptei și din urmările produse ori care s-ar fi putut produce pentru persoane sau bunuri.

Fiind implicat în mod necesar de elementul material al infracțiunii, rezultatul – starea de pericol pentru traficul rutier – nu trebuie dovedit; el există în aceeași măsură în care există și acțiunea constitutivă a faptei penale.

Conducerea pe drumurile publice a unui autovehicul cu o îmbibație alcoolică peste limita legală, are ca rezultat o stare de pericol pentru siguranța circulației rutiere. Această urmare este inherentă elementului material al infracțiunii și se produce în momentul în care punerea în mișcare și deplasarea autovehiculului dobândește semnificația unei „conduceri” pe drumurile publice a acestuia. În acel moment are loc și consumarea infracțiunii.

Instanța apreciază că mobilul sau scopul ce stă la baza comiterii faptei este indiferent pentru existența infracțiunii, dar el poate constitui un element de apreciere în operația de individualizare judiciară a sancțiunii.

Sub aspectul circumstanțelor personale, se constată că inculpatul a dat dovadă de sinceritate.

Din copia fișei de cazier, rezultă că acesta este recidivist, în anul 2005 fiind condamnat definitiv pentru o faptă similară, ceea ce dovedește o perseverență infracțională deosebită în comiterea acestui gen de infracțiuni.

În fine, infracțiunea de conducere pe drumurile publice a unui autovehicul având în sânge o îmbibație alcoolică de 1,41 gr.‰, este o infracțiune de pericol, acest pericol constând tocmai în aceea că legea a stabilit că, a conduce un autovehicul cu o alcoolemie de o anumită valoare, constituie infracțiune și nu contravenție. Pericolul unei astfel de fapte este obiectiv, legal, și efectiv. Așa încât, a considera că o astfel de faptă este lipsită de pericolul social al unei infracțiuni, ar însemna că se adaugă la lege, scoțându-se din sfera penalului ceea ce însăși legea stabilește a fi infracțiune.

Considerarea lipsei de pericol social al unei infracțiuni poate fi reținută numai în cazul infracțiunilor de rezultat, situație în care pericolul social are o arie mai vastă, cu elemente multiple de apreciere a acestuia. Aceasta, spre deosebire de infracțiunile de pericol, ca și în speță, când acest pericol există fără dubiu.

În concluzie, atâta vreme cât inculpatul a condus autoturismul având în sânge o îmbibație alcoolică cu mult peste limita legală 1,41 gr‰, într-o zonă cu o circulație intensă, la o oră de vârf, ar fi greșită aprecierea instanței de recurs că fapta comisă nu ar prezenta pericolul social al unei infracțiuni, iar soluția de achitare cu aplicarea unei amenzi administrative pronunțată în baza art.18<sup>1</sup> C.pen., ar fi netemeinică, ținând cont că anterior inculpatul a fost condamnat tocmai pentru o faptă similară, beneficiind atunci de suspendarea condiționată a executării pedepsei.

Așa fiind, recursul inculpatului a fost respins ca nefondat în baza art.385<sup>15</sup> pct.1 lit.b C.proc.pen.

## **7. Cerere de reexaminare. Inadmisibilitatea recursului.**

*Potrivit art. 199 alin. 1 și 2 C.proc.pen., amenda judiciară se poate aplica de instanța de judecată prin încheiere, iar persoana amendată poate cere scutirea de amendă ori reducerea amenzii.*

*Instanța de judecată poate dispune scutirea sau reducerea amenzii dacă apreciază că persoana amendată justifică de ce nu a putut îndeplini obligația.*

*Or, este lesne de observat că amenda judiciară se aplică printr-o încheiere ce poate fi atacată separat prin cererea arătată mai sus care se judecă de instanța care a aplicat amenda judiciară.*

*O astfel de cerere de scutire de amendă ori reducere a amenzii este, în realitate, o cerere de reexaminare – o varietate a unei cereri de retractare – și se soluționează printr-o încheiere irevocabilă de către instanța care a aplicat amenda judiciară.*

*În consecință, încheierea prin care instanța de judecată soluționează cererea de scutire de amendă sau reducerea amenzii, nu poate fi atacată cu apel și/sau recurs, fiind irevocabilă urmare a unei proceduri speciale care se finalizează în fața instanței care a aplicat amenda, singura în măsură să-și retracteze hotărârea.*

*Această interpretare este confirmată și de dispozițiile art. 382/2 și art. 362 C.proc.pen. privind persoanele care pot face recurs/apel care limitează dreptul apărătorului în exercitarea căilor de atac la cheltuielile judiciare cuvenite acestuia, amenda judiciară fiind exclusă.*

### **DECIZIA PENALĂ NR. 113/R/16.02.2010**

Prin sentința penală nr. 289 din 9 octombrie 2009 pronunțată de Judecătoria Zalău, s-a dispus în baza art. 208 alin. 1 raportat la art. 209 alin. 1 lit. e), g) și i) și alin. 2 lit. b) C.pen., cu aplicarea art. 41 alin. 2, art. 37 lit. a) și b), art. 74 alin. 1 lit. c) și art. 80 alin. 2 C.pen., condamnarea inculpatului K.A., la pedeapsa de 6 (șase) ani închisoare pentru comiterea infracțiunii de furt calificat în formă continuată.

În baza art. 71 alin. 1 C.pen., s-au interzis inculpatului drepturile prevăzute de art. 64 lit. a) teza a II-a și lit. b) C.pen. pe durata executării pedepsei principale.

În baza art. 208 alin. 1 raportat la art. 209 alin. 1 lit. e) și g) și alin. 2 lit. b) C.pen., cu aplicarea art. 41 alin. 2, art. 37 lit. b), art. 33 lit. a), art. 74 alin. 1 lit. c) și art. 80 alin. 2 C.pen., s-a condamnat inculpatul K.A. la pedeapsa de 6 (șase) ani închisoare pentru comiterea infracțiunii de furt calificat în formă continuată.

În baza art. 71 alin. 1 C.pen., s-au interzis inculpatului drepturile prevăzute de art. 64 lit. a) teza a II-a și lit. b) C.pen. pe durata executării pedepsei principale.

În baza art. 217 alin. 1 C.pen., cu aplicarea art. 37 lit. b), art. 33 lit. a), art. 74 alin. 1 lit. c) și art. 80 alin. 2 C.pen., a fost condamnat inculpatul K.A. la pedeapsa de 2 (doi) ani închisoare pentru comiterea infracțiunii de distrugere în dauna părții vătămate S.C.L.P. S.R.L. Zalău.

În baza art. 71 alin. 1 C.pen., s-au interzis inculpatului drepturile prevăzute de art. 64 lit. a) teza a II-a și lit. b) C.pen. pe durata executării pedepsei principale.

S-a constatat că inculpatul K.A. se află în executarea unei pedepse privative de libertate de 4 ani închisoare, aplicată prin Sentința Penală nr. 232/07.07.2009 a Judecătoriei Zalău, definitivă prin neapelare, pedeapsă a cărei executare a început la data de 12.12.2008.

S-a constatat revocat beneficiul liberării condiționate prin sentința penală nr. 635/26.11.2003 a Judecătoriei Zalău în privința restului de pedeapsă rămas neexecutat de 644 zile.

S-a descontopit pedeapsa aplicată prin Sentința Penală nr. 232/ 07.07.2009 a Judecătoriei Zalău și s-a repus în individualitatea lor pedepsele aplicate de 4 ani și 4 ani închisoare, pe care le contopește cu pedepsele de 6 ani, 6 ani și 2 ani închisoare aplicate prin prezenta hotărâre, în baza art. 33 lit. a) C.pen., raportat la art. 34 alin. 1 lit. b) C.pen., coroborat

Decizii relevante – trim.I 2010

cu art. 39 alin. 1 C.pen. și art. 36 alin. 1 C.pen., urmând ca în final inculpatul să execute pedeapsa cea mai grea, de 6 (șase) ani închisoare, cu privare de libertate.

În baza art. 71 C.pen., s-au interzis inculpatului drepturile prevăzute de art. 64 lit. a) teza a II-a și lit. b) C.pen. pe durata executării pedepsei principale.

În baza art. 88 și art. 36 alin. 3 C.pen., s-a dedus din durata pedepsei aplicate partea din pedeapsa executată anterior, de la 12.12.2008 la zi.

S-a anulat mandatul de executare a pedepsei închisorii nr. 347/2009 din 11.08.2009 emis de Judecătoria Zalău pentru punerea în executare a pedepsei aplicate prin sentința penală nr. 232/07.07.2009, pronunțată de Judecătoria Zalău, rămasă definitivă prin neapelare și dispune emiterea unor forme noi de executare.

S-a luat act că partea civilă S.C.G.A. S.A. a renunțat la constituirea de parte civilă formulată în cursul urmăririi penale, deși prejudiciul suferit nu a fost recuperat.

În baza art. 118 alin. 1 lit. e) C.pen., s-a dispus confiscarea specială de la inculpatul K.A. a sumei de 2.500 lei, dobândite prin săvârșirea infracțiunii.

S-a luat act că partea civilă S.C. L.P. S.R.L. a renunțat la constituirea de parte civilă formulată în cursul urmăririi penale.

S-a luat act că părțile vătămate nu s-au constituit părți civile în cauză, deși prejudiciul suferit nu a fost recuperat.

În baza art. 118 alin. 1 lit. e) C.pen., s-a dispus confiscarea specială de la inculpatul K.A. a sumei de 7.784 lei, dobândite prin săvârșirea infracțiunii.

În baza art. 14 C.proc.pen. raportat la art. 346 C.proc.pen. și art. 998 Cod civil, s-a admis acțiunile civile formulate de părțile civile C.A.C., T.N., S.C.R. S.A. Zalău, S.C. C. S.R.L., M. M.M., S.C. S. S.R.L.Zalău, L.D.T. și S.C. V. S.A. România și a fost obligat inculpatul K.A. la plata sumelor de 200 lei în favoarea părții civile C.A.C., 2.500 lei în favoarea părții civile T.N., 244 lei în favoarea părții civile S.C.R. S.A. Zalău, 7.769 lei în favoarea părții civile S.C. C. S.R.L., 830 lei în favoarea părții civile M.M.M., 1.300 lei în favoarea părții civile S.C. S. S.R.L. Zalău, 1.250 lei în favoarea părții civile L.D.T. și 1.026,92 lei în favoarea părții civile S.C. V. S.A. România, reprezentând prejudiciu cauzat și nerecuperat.

În baza art. 191 alin. 1 C.proc.pen., a fost obligat inculpatul K.A. la plata sumei de 1.480 lei cheltuieli judiciare către stat, din care suma de 400 lei a fost avansată din fondul Ministerului Justiției către Baroul de Avocați Sălaj pentru apărătorul din oficiu, av.P.C. (200 lei pentru faza de judecată și 200 lei pentru faza de urmărire penală).

Prin decizia penală nr. 110 pronunțată la data de 25 noiembrie 2009 de Tribunalul Sălaj s-au respins ca nefondate apelurile declarate de inculpatul K.A. și de avocatul P.C., cu motivarea că hotărârea atacată este temeinică și legală.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs avocatul P.C. solicitând admiterea recursului, casarea hotărârilor atacate și trimiterea cauzei la instanța de fond în vederea rejudecării.

În motivarea recursului s-a arătat că prin încheierea pronunțată în ședința publică din data de 02 septembrie 2009, Judecătoria Zalău a sancționat-o pe recurentă, în calitate de avocat, cu amenda judiciară în cuantum de 500 lei, în temeiul art. 198 alin. 3 C.proc.pen., pentru lipsa nejustificată în calitate de apărător din oficiu pentru inculpatul arestat în prezenta cauză.

Cererea de scutire sau de reducere a amenzii formulată de recurentă a fost respinsă de Judecătoria Zalău prin încheierea penală pronunțată la data de 07.10.2009 cu motivarea că deși avocatul se afla în concediu de odihnă era obligat să-și asigure substituirea.

Recursul declarat în cauză este inadmisibil.

Potrivit art. 199 alin. 1 și 2 C.proc.pen., amenda judiciară se poate aplica de instanța de judecată prin încheiere, iar persoana amendată poate cere scutirea de amendă ori reducerea amenzii.

Instanța de judecată poate dispune scutirea sau reducerea amenzii dacă apreciază că persoana amendată justifică de ce nu a putut îndeplini obligația.

Or, este lesne de observat că amenda judiciară se aplică printr-o încheiere ce poate fi atacată separat prin cererea arătată mai sus care se judecă de instanța care a aplicat amenda judiciară.

O astfel de cerere de scutire de amendă ori reducere a amenzii este, în realitate, o cerere de reexaminare – o varietate a unei cereri de retractare – și se soluționează printr-o încheiere irevocabilă de către instanța care a aplicat amenda judiciară.

În consecință, încheierea prin care instanța de judecată soluționează cererea de scutire de amendă sau reducerea amenzii, nu poate fi atacată cu apel și/sau recurs, fiind irevocabilă

Decizii relevante – trim.I 2010

urmare a unei proceduri speciale care se finalizează în fața instanței care a aplicat amenda, singura în măsură să-și retracteze hotărârea.

Această interpretare este confirmată și de dispozițiile art. 382/2 și art. 362 C.proc.pen. privind persoanele care pot face recurs/apel care limitează dreptul apărătorului în exercitarea căilor de atac la cheltuielile judiciare convenite acestuia, amenda judiciară fiind exclusă.

În fine, este de menționat că motivele invocate în recurs nu se încadrează în nici unul din cazurile prevăzute de art. 385/9 C.proc.pen. care să atragă casarea hotărârilor atacate.

Așa fiind, în temeiul art. 385/15 pct. 1 lit. a C.proc.pen., Curtea va respinge recursul declarat de avocat P.C. ca inadmisibil, obligând-o, conform art. 192 alin. 2 C.pr.civ. la 200 lei în favoarea statului reprezentând cheltuieli judiciare în recurs.

## **B. APELURI**

### **1. Obligația de încunoștințare a inculpatului privind dreptul de a fi asistat de apărător. Competența după materie. Nerespectare. Sancțiune.**

*Nu este considerat ca temei de restituire a cauzei la procuror faptul că învinuitului nu i s-a adus la cunoștință înainte de a i se lua prima declarație, dreptul de a fi asistat de un apărător atâta timp cât dispozițiile art.6 alin.5 C.proc.pen. nu sunt prevăzute sub sancțiunea unei nulități exprese, iar neîndeplinirea acestei obligații, în cazul în care a cauzat o vătămare, este sancționată cu nulitatea relativă. Restituirea cauzei la parchet pentru refacerea urmăririi penale numai pentru că organul de urmărire penală a omis să încunoștințeze inculpatul că are dreptul la asistență juridică, ar fi expresia unui formalism excesiv și inutil, atâta timp cât procurorul nu ar putea să facă altceva, decât să aducă la cunoștința inculpatului acest drept, să îi ia o nouă declarație și să reitereze actele de urmărire deja efectuate, la care de altfel inculpatul a fost asistat de avocat.*

*Potrivit art.332 C.proc.pen. când se constată, înainte de terminarea cercetării judecătorești, că în cauza supusă judecării s-au efectuat acte de cercetare penală de către un alt organ decât cel competent, instanța se desesizează și restituie cauza procurorului; **cauza nu se restituie atunci când constatarea are loc după începerea dezbaterilor.***

*Ca atare, în această situație, ne aflăm într-un caz în care legiuitorul derogă de la trăsăturile nulității absolute cu care este sancționată încălcarea normelor referitoare la competența materială, în sensul că **nulitatea nu poate fi invocată decât până la începerea dezbaterilor în fața primei instanțe.** Binînțeles, această nulitate absolută poate fi ridicată și în căile de atac, ea constituind de altfel și motiv de recurs, **însă numai în condițiile în care a fost invocată la prima instanță înainte de terminarea cercetării judecătorești, iar instanța a respins cererea de restituirea cauzei la parchet.***

*Atâta timp cât această excepție a fost formulată pentru prima dată cu ocazia dezbaterilor asupra apelului, se constată că, nulitatea absolută **s-a acoperit prin voința legii, conform art.332 alin.1 teza II-a C.proc.pen.***

## **DECIZIA PENALĂ NR.20/A/17.02.2010**

Tribunalul Cluj prin sentința penală nr.500 din 19 noiembrie 2009 a condamnat pe inculpații:

**1. S.A.S.** la pedeapsa de 3 (trei) ani și 6 (șase) luni închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de trafic de droguri de mare risc, prev. de art. 2 al. 2 din Legea nr.143/2000 cu art. 41 al. 2 C.pen. și art. 74 lit. a C.pen și art. 76 lit. a C.pen. și

**2. P.D.I.** la pedeapsa de 3 (trei) ani închisoare pentru săvârșirea infracțiunii de trafic de droguri de mare risc, prev. de art. 2 al. 2 din Legea nr.143/2000 cu art. 41 al. 2 C.pen. și art. 74 lit. a C.pen și art. 76 lit. a C.pen.

Decizii relevante – trim.I 2010

În baza art. 2 al. 2 din Legea nr. 143/2000 și art. 65 al. 2 C.pen. s-a aplicat inculpaților pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 64 lit. a teza II C.pen., pe o perioadă de 4 ani începând cu data terminării executării pedepsei.

În baza art. 71 C.pen. s-a interzis inculpaților drepturile prev. de art. 64 lit. a teza II C.pen., începând cu data rămânerii definitive a prezentei hotărâri și până la terminarea executării pedepsei.

În baza art. 350 C.proc.pen. s-a menținut starea de arest a inculpaților și în baza art. 88 C.pen. s-a dedus din durata pedepselor aplicate acestora timpul reținerii și al arestului preventiv, începând cu data de 11.03.2009 la zi.

În temeiul art. 17 al. 1 din Legea nr. 143/2000 s-a dispus confiscarea cantității de 1,0 grame pulbere conținând MDMA, rămasă neconsumată în urma analizelor de laborator.

În temeiul art. 18 al. 1 din Legea nr. 143/2000 s-a dispus distrugerea drogurilor confiscate.

În temeiul art. 17 al. 2 din Legea nr. 143/2000 s-a dispus confiscarea specială de la inculpatul S.A.S. a sumei de 300 lei și de la inculpatul P.D.I. a sumei de 80 lei, obținute ca urmare a săvârșirii prezentelor infracțiuni.

În baza art.191 C.pr.pen.au fost obligați inculpații să plătească statului cheltuieli judiciare în sumă de 1600 lei, fiecare.

Pentru a pronunța această soluție, prima instanță a reținut că în luna aprilie 2008, D.G.C.C.O.-Brigada Cluj și Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism-Biroul Teritorial Cluj a început cercetările cu privire la o grupare de persoane care desfășura activități legate de droguri pe raza mun.Cluj-Napoca. În cauză, înregistrată sub nr.25 D/P/2008, au fost puse sub învinuire și ulterior trimise în judecată un număr de 8 persoane, printre care martorii M.V.G. și B.S., pentru săvârșirea infracțiunilor de trafic de droguri de risc și droguri de mare risc, iar alte 26 de persoane au fost puse sub învinuire pentru săvârșirea infracțiunii de deținere de droguri în vederea consumului propriu.vol.1 f.5-40

Din probatoriul administrat în cauză au rezultat indicii cu privire la faptul că o persoană cunoscută cu porecla „A.C.” vinde și oferă spre consum droguri de mare risc, respective comprimate "Ecstasy"-MDMA, mai multor persoane pe raza municipiului Cluj. vol.I f.39

În cursul cercetărilor efectuate în această cauză, martorii M.V.G. și B.S. au formulat fiecare câte un denunț în care au arătat că în lunile iunie-iulie, respectiv în luna august 2008, au cumpărat de la numitul S.A.S., în mod repetat, comprimate "Ecstasy"-MDMA, la prețul de 50 lei/bucată. vol.I f. 151, 152.

La finalul cercetărilor din dosarul nr.25 D/P/2008, prin rechizitoriu, s-a dispus disjungerea cauzei față de numitul „A.C.” în vederea identificării acestuia.

La data de 21 august, D.G.C.C.O.-Brigada Cluj și Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism-Biroul Teritorial Cluj, a început cercetările față de numitul P.D.I. și alte persoane neidentificate, pentru săvârșirea infracțiunilor de trafic de droguri prev. și ped. de art.2 alin.1 și art.2 alin.2 din Legea nr. 143/2000. vol.I f.41-42

Din actele premergătoare efectuate în cauză au rezultat indicii că numitul P.D.I. împreună cu alte persoane, neidentificate, consumă, vinde și oferă spre consum hașiș, cannabis, ecstasy și cocaină mai multor tineri de pe raza mun.Cluj-Napoca. (f42)

La 15 octombrie 2008, la dosarul nr. 62 D/P/2008 a fost conexat dosarul nr.74 D/P/2008, având ca obiect denunțul formulat de către martorul M.V.G., la 30 octombrie 2008, la dosarul 62 D/P/2008 a fost conexat dosarul nr. 83D/P/2008, având ca obiect denunțul formulat de către martorul B.S. , iar la 17 decembrie 2008, întrucât s-a stabilit că numitul „A.C.” este una și aceeași persoană cu S.A.S., la dosarul 62 D/P/2008 a fost conexat și dosarul nr.104 D/P/2008. vol.I f.4, 72, 72 bis

La 3 februarie 2009 dosarul nr. 62 D/P/2008 al D.I.I.C.O.T.-B.T.Cluj a fost declinat la Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism - Serviciul Teritorial Cluj, cu motivarea că activitatea infracțională a inculpaților S.A.S. și P.D.I. are legătură cu activitatea infracțională care face obiectul dosarului nr.49 D/P/2008. vol.I f.2-3.

În cursul cercetărilor efectuate în cauză după preluarea acesteia de către D.I.I.C.O.T.-S.T.-Cluj, pe lângă martorii M.V.G. și B.S. , au fost identificate mai multe persoane care au declarat că au cumpărat droguri de la inculpați și/sau cunosc activitățile de trafic de droguri desfășurate de către inculpați.

Cu privire la activitatea infracțională a inculpatului S.A.S. a rezultat din actul de sesizare că, în cursul cercetărilor efectuate în dosarul nr. 25/D//2008, martorii M.V.G. și B.S. au

Decizii relevante – trim.I 2010

formulat fiecare câte un denunț, în care au arătat că în lunile iunie-iulie, respectiv august 2008 au cumpărat de la numitul S.A.S. în mod repetat comprimate Ecstasy-MDMA la prețul de 50 lei/bucata (vol. I f.151,152).

Martorul M.V.G. a precizat cu ocazia audierii sale în faza de urmărire penală (vol. I f.153) că a primit de la inculpatul S.A.S. 5 comprimate ecstasy cu loggo-ul „Mercedes” și că în schimb, i-a oferit acestuia o cantitate de hașiș de aceeași valoare, precum și că la câteva zile de la aceasta, inculpatul i-a adus alte 3 pastile ecstasy cerându-i 3 grame de hașiș, pentru ca ulterior să i le ceară înapoi și să îi achite prețul de 150 lei pentru cele 3 grame de hașiș. A mai precizat martorul că inculpatul i-a dat de înțeles că ar aduce drogurile personal din Ungaria.

Cu ocazia audierii sale în faza de judecată, martorul M.V.G. a precizat că l-a cunoscut pe inculpat, despre care știa că este consumator de hașiș, context în care i-a și vândut de câteva ori hașiș iar într-o împrejurare acesta i-a lăsat în schimb 5 pastile ecstasy cu loggo-ul „Mercedes”. A mai arătat martorul că i-a restituit inculpatului 3 comprimate, păstrând două pentru el.

Martorul B.S. a precizat inițial în denunțul său din data de 08.10.2009, că începând cu luna august 2008, a cumpărat de circa de 5 sau 7 ori, câte 3 sau 5 comprimate ecstasy, de la inculpatul S.A.S., pe care îl cunoștea cu porecla de „A.C.”, precum și că în data de 3 sau 4 octombrie 2008, acesta a adus la domiciliul său circa 200 comprimate ecstasy, pe care urma să le păstreze până la o dată neprecizată.(vol. I f.154)

Ulterior, la data de 14.11.2008, martorul B.S. a precizat în completarea denunțului că, în cursul anului 2008, a cumpărat de la inculpatul S.A.S. de circa 3 sau 4 ori și hașiș, pentru consumul său propriu, la prețul de 50 lei/gram. De asemenea, martorul B.S. a mai precizat în completarea denunțului că, în cursul anului 2008, l-a cunoscut pe inculpatul P.D., zis „P.”, despre care cunoaște că este consumator de droguri. (Vol.I, f.155).

La data de 10 martie 2009, audiat fiind de către procuror, martorul declară că a cumpărat de la inculpatul S.A.S. o dată hașiș și o dată comprimate ecstasy cu loggo-ul „Smiley”. (vol. I f.156).

Cu ocazia audierii sale în faza de judecată, martorul B.S. a revenit în totalitate asupra declarațiilor sale anterioare, afirmând că niciodată nu a cumpărat de la acest inculpat sau de la coinalpatul P.D.I. droguri, ci doar, de la acesta din urmă, tricouri și parfumuri pe care le aducea din Spania. A negat și împrejurarea că ar fi primit de la inculpatul S.A.S.spre păstrare un număr de 200 pastile ecstasy.

S-a justificat martorul, afirmând că denunțul și declarațiile sale anterioare, s-au datorat unei bănuieli că inculpatul S.A.S. cu care ar fi discutat despre activitatea sa legată de droguri, l-ar fi denunțat organelor de poliție, precum și presiunii organelor de poliție care îi repetau „10-20 încadrare”.

Instanța de judecată a apreciat însă, că declarația acestui martor, dată în cursul cercetării judecătorești din prezentul dosar, nu corespunde realității, în condițiile în care acesta nu a fost în măsură să ofere argumente convingătoare care să justifice revenirea sa asupra declarațiilor anterioare, deoarece chiar acceptând existența unei presiuni cu ocazia formulării denunțului, martorul a fost audiat și ulterior, la câteva luni distanță de la momentul formulării denunțului, ultima oară de către procuror, în prezența apărătorului său ales, și deși a revenit parțial, totuși nu a negat orice legătură infracțională cu inculpatul S.A.S.

Martora Ț.L.L., a declarat în faza de urmărire penală că îi cunoaște pe inculpați fiind vecini de bloc, în privința inculpatului S.A.S., arătând că, în câteva rânduri l-a văzut fumând țigări confecționate manual, și la rândul său, a fumat cu acesta asemenea țigări (vol. I f.158-159), pentru ca, cu ocazia audierii sale în cursul judecății (f.116), să declare că era vorba în realitate despre țigări normale sau că inculpatul S.A.S. ar fi glumit, afirmând că ar fi vorba despre droguri. A mai precizat martora că doar a semnat declarația din faza de urmărire penală, fără a o citi.

Deși inculpatul S.A.S. nu a fost trimis în judecată și pentru infracțiunea de droguri de risc, instanța a reținut declarația martorei Ț.L.L. doar pentru circumstanțierea elementelor ce țin de persoana acestui inculpat, context în care consideră declarația martorei din faza de judecată ca fiind necorespunzătoare realității, fiind evidentă încercarea martorei de disculpare a inculpatului, argumentele susținute pentru a-și justifica revenirea nefiind convingătoare și nesusținută de nici un fel de dovezi.

Martora C.A.M. a arătat în declarația dată în fața organelor de cercetare penală că l-a cunoscut pe inculpatul S.A.S. în cursul lunii noiembrie 2008 și la circa o săptămână după aceea, inculpatul i-a oferit, în clubul « M. » din mun. Cluj Napoca, un comprimat ecstasy-MDMA. Martora a mai arătat că, în săptămâna următoare, tot în clubul « M. », a aflat de la învinutul

Decizii relevante – trim.I 2010

P.M. că acesta se cunoaște cu inculpatul S.A.S. de la o petrecere care a avut loc la Budapesta și că învinuitul ar fi cumpărat prin luna octombrie 2008, de la inculpat, circa 60 comprimate ecstasy, în același club. Martora a declarat și că, în aceeași seară, învinuitul ar fi cumpărat de la inculpat, pentru el și pentru alți prieteni, printre care învinuitul V.A. circa 20 comprimate ecstasy cu suma de 50 lei per bucată. Totodată, martora a arătat că a aflat de la învinuitul P.M. că inculpatul are o cunoștință la Budapesta, care îi furnizează comprimatele ecstasy iar inculpatul S.A.S. i-a confirmat personal acest lucru. Martora a mai precizat că la 6 septembrie 2008, cu ocazia sărbătoririi zilei sale de naștere, în clubul « M. », învinuitul V.D.A. i-a introdus în gură un comprimat ecstasy, cu titlul de «cadou», precum și că la un concert, care a avut loc în clubul « O. » din mun. Cluj-Napoca, învinuitul V.A.I. i-a dat de înțeles că a cumpărat comprimate ecstasy de la inculpatul S.A.S.. (VoI.I, f.161-163).

În fața instanței de judecată, martora C.A.M. (f. 141) a declarat că inculpatul S.A.S. nu i-a oferit în nici o împrejurare droguri de orice tip, dar că din auzite ar fi aflat că acesta se ocupa cu așa ceva. Concret, a precizat că martorul P.M. i-a relatat că ar fi cumpărat de la inculpat în Clubul M. în jur de 60 de pastile pentru o petrecere și că, doar a auzit că, într-o altă împrejurare, același P.M. ar fi cumpărat de la acest inculpat circa 20 de pastile. A mai arătat martora că fiind în Clubul O. martorul V.A. a mers la baie împreună cu inculpatul S.A.S., cel dintâi fiind în căutare de pastile ecstasy, pentru ca la întoarcere să îi dea de înțeles că „și-a rezolvat problema”.

A susținut martora că, cu ocazia audierii sale de către organele de cercetare penală, nu a afirmat nici o clipă că ar fi vorba despre pastile ecstasy, ci a pomenit doar despre pastile, consemnându-se însă, că ar fi vorba despre pastile ecstasy, însă această susținere nu poate fi primită, câtă vreme martora a fost încunostiințată că urmează a fi audiată despre activitatea infracțională a acestui inculpat, constând în trafic de droguri, a semnat declarația după citire iar din declarația dată în fața instanței de judecată a reieșit foarte clar că aceasta știa că era vorba despre pastile ecstasy.

Martora P.R., în faza de urmărire penală, a confirmat relațiile de prietenie dintre inculpatul P.D.I. și inculpatul S.A.S., arătând că aceștia fumau împreună țigări confecționate manual « pentru a dormi liniștit » sau « pentru a dormi bine ». vol. I, f. 170-171., declarația martorei în privința acestui inculpat urmând a fi avută în vedere, asemenea declarației martorei Ț.L., pentru circumstanțierea elementelor ce țin de persoana sa.

Martorul audiat sub identitatea « P.M. » a declarat cu ocazia audierii sale în faza de urmărire penală că în cursul mai multor discuții purtate cu inculpatul S.A.S., a aflat de la acesta că în cursul anului 2008 s-a ocupat cu traficul de droguri, respectiv că vindea comprimate ecstasy altor persoane, cu suma de 50 - 60 lei per bucată. Martorul a mai arătat că a aflat de la inculpat și faptul că inculpatul P.D.I., zis « Pina », a cumpărat astfel de droguri și că uneori finanța cumpărarea drogurilor, iar drogurile proveneau din Ungaria, sau mai precis din Budapesta. Vol.I, f. 174-175.

Martorul audiat sub identitatea « I.M. » a declarat că în cursul anului 2008 s-a întâlnit de mai multe ori cu inculpatul S.A.S., cunoscut cu porecla de « A.C. » și că din discuțiile purtate cu acesta, a aflat că vindea comprimate ecstasy cu loggo-ul « Mercedes » și « Smiley » mai multor persoane, printre care martorul B.S., cu suma de 50 lei per bucată. Martorul a mai arătat că, personal, a văzut la inculpat circa 40 - 50 comprimate ecstasy cu loggo-urile menționate și a aflat de la inculpat faptul că drogurile proveneau din Ungaria, precum și că inculpatul ar fi fost în posesia unui număr de circa 500 comprimate ecstasy și poate să mai facă rost de altele. Vol.I, f. 178-179.

Cei doi martori cu identitate protejată au fost audiați și în fața instanței de judecată, cu respectarea dispozițiilor art. 86<sup>2</sup> C.proc.pen., aceștia menținându-și declarațiile inițiale, confirmând faptul că inculpatul se ocupa cu traficul de pastile ecstasy, martorul audiat sub numele I.M. afirmând că a văzut asemenea pastile asupra inculpatului S.A.S., fiind vorba despre zeci de pastile cu un semn distinctiv și a precizat existența unei relații între acest inculpat și martorul B.S., precum și faptul că inculpatul s-ar fi ocupat chiar cu introducerea de droguri în țară.

Învinuitul P.M. a fost audiat inițial în calitate de martor, ocazie, cu care a arătat că l-a cunoscut pe inculpatul S.A.S. în urmă cu circa 2 ani la un club din Budapesta și s-au reîntâlnit în mun. Cluj-Napoca de circa 2 sau 3 ori în anul 2008, în clubul « M. ». Totodată, a recunoscut că, în același club, aflând de la inculpat că are de vânzare comprimate ecstasy, a cumpărat și el de la acesta un astfel de comprimat, cu suma de 50 lei per bucată și a precizat că a aflat de la învinuitul V.D.A. faptul că a cumpărat și el un comprimat ecstasy, la același preț, de la inculpatul S.A.S.. Având în vedere cele declarate, P.M. a fost pus ulterior sub învinuire pentru săvârșirea

Decizii relevante – trim.I 2010

infracțiunii prev. de art. 4 din Legea nr. 143/2000, și cu această ocazie, învinuitul P.M. a recunoscut că în perioada septembrie - octombrie 2008, a cumpărat, în clubul « M. », un comprimat ecstasy de la inculpatul S.A.S., cu suma de 50 lei, pe care l-a consumat acolo, precum și faptul că a aflat de la învinuitul V.D.A. că a consumat un comprimat ecstasy care provenea de la inculpatul S.A.S. Vol.I f. 167, 239.

În faza de judecată, audiat fiind în calitate de martor, P.M. a arătat că înțelege să-și mențină declarația anterioară menționând însă, că susținerile sale s-au referit la o altă persoană decât inculpatul S.A.S., persoană care i-ar fi vândut o pastilă ecstasy în clubul M. și care ar purta tot prenumele A. A negat martorul și faptul că i-ar fi fost prezentată o fotografie în care l-ar fi recunoscut pe inculpat.

S-a considerat că această din urmă declarație nu corespunde adevărului, în condițiile în care martorului i-a fost indicat întregul nume al inculpatului, acesta identificându-l ca fiind persoana care i-a furnizat drogurile, l-a recunoscut după fotografia pusă la dispoziție de organele judiciare penale, semnând declarațiile date în calitate de martor și apoi de învinuit, și astfel însușindu-și-le. Mai mult, declarația martorei C.A. confirmă faptul că martorul îl cunoștea pe inculpatul S.A.S., că aceștia s-au întâlnit în Clubul M., unde cel din urmă i-a furnizat pastile ecstasy.

Învinuitul V.D.A. a fost audiat inițial în calitate de martor, precizând că în cursul lunii ianuarie 2009, a fost cu mai mulți prieteni la o petrecere în clubul « M. » din mun. Cluj Napoca, unde au consumat comprimate ecstasy, precum și că învinuitul P.M. i l-a indicat pe inculpatul S.A.S. ca fiind persoana care a furnizat drogurile pe care le-au consumat în acea seară.

A mai arătat că ulterior, la o petrecere organizată în clubul «O.» din mun. Cluj-Napoca, s-a întâlnit cu martora C.A., care, la rândul său, i l-a indicat pe inculpatul S.A.S., prezent și el la petrecere, ca fiind cunoscut drept furnizor de droguri, respectiv comprimate ecstasy, în clubul « M.». Având în vedere cele declarate, V.D.A., a fost pus ulterior sub învinuire pentru săvârșirea infracțiunii prev. de art. 4 din Legea nr. 143/2000.

Și cu această ocazie, învinuitul V.D.A. a recunoscut că la sfârșitul anului 2008, începutul anului 2009, a consumat un comprimat ecstasy în clubul « M. » din mun. Cluj Napoca și că învinuitul P.M. i l-a indicat pe inculpatul S.A.S., sub porecla de «A.C. », spunându-i că respectivul este persoana care vinde în club comprimate ecstasy. De asemenea, învinuitul V.D.A., a arătat că și martora C.A., cu ocazia ieșirii în clubul « O. », i l-a indicat pe inculpatul S.A.S. și i-a spus că acesta are de vânzare comprimate ecstasy. Învinuitul a confirmat și faptul că învinuitul P.M. a cumpărat de la inculpatul S.A.S. comprimate ecstasy, dar a precizat că nu cunoaște cantitatea și prețul pe care l-a plătit învinuitul P.M. în schimbul drogurilor cumpărate de la inculpat. (Vol.I, f. 168; 244).

Asemenea martorului P.M., și martorul V.D.A., cu ocazia audierii sale în fața instanței de judecată, a negat că l-ar cunoaște pe inculpatul S.A.S., afirmând că în realitate a cumpărat drogurile de la o cunoștință a sa din Baia-Mare, însă nu a făcut vorbire despre această persoană până la acest moment și că fotografia ce i-a fost prezentată de organele judiciare nu îl reprezenta pe inculpat, ci o altă persoană, aceeași cu persoana pe care celălalt martor i-ar fi indicat-o ca fiind furnizor de droguri.

S-a apreciat că și declarația acestui martor este una nesinceră și deci, necorespunzătoare adevărului, în condițiile în care, cu ocazia audierii sale ca învinuit, martorul V.D.A. a precizat inclusiv porecla sub care era cunoscut inculpatul S.A.S., aceea de „A.C.”, și mai mult, l-a identificat pe cel cu porecla respectivă ca fiind și persoana despre care martorul P.M., i-a spus că are de vânzare comprimate ecstasy, cu ocazia petrecerii din Clubul O.. Chiar acceptând că s-ar fi putut ca martorii amintiți mai sus, să se afle într-o „ușoară confuzie” cu privire la identitatea celui ce le-a furnizat drogurile în împrejurările descrise mai sus, declarația de învinuit a lui V.D.A. este pe deplin lămuritoare, deoarece cu acea ocazie martorul arată că polițiștii i-au spus că persoana cu porecla A.C., de la care martorul a precizat că proveneau drogurile, se numește S.A.S. În fața instanței, întrebat în legătură cu aceste mențiuni din cuprinsul declarației de învinuit, martorul a arătat că nu poate preciza dacă acestea sunt reale, fără însă a le nega.

Varianta oferită de martor, anume că o altă persoană din Baia Mare i-a furnizat drogurile nu este deloc credibilă, față de momentul în care inculpatul și-a „amintit” acest aspect, această împrejurare punând serios sub semnul îndoielii sinceritatea martorului.

Nu în ultimul rând, un alt argument în sprijinul tezei conform căreia cei doi martorii au dat declarații nesincere în fața instanței de judecată, este furnizat de chiar declarația inculpatului S.A.S., care afirmă în faza de judecată că în luna noiembrie 2008, în clubul M. a cumpărat de la o fată, 4 pastile de ecstasy, pe care le-a consumat împreună cu C.A., P.M. și V.A.

Decizii relevante – trim.I 2010

Rezultă deci că martorii cunoșteau identitatea inculpatului, îi cunoșteau porecla și au apelat la el pentru a obține pastile ecstasy.

În cauză a fost autorizată, potrivit dispozițiilor art. 22 alin. 1 din Legea nr. 143/2000, folosirea unui investigator acoperit și a unui colaborator al acestuia pentru descoperirea faptelor, identificarea tuturor autorilor și obținerea mijloacelor de probă necesare tragerii la răspundere penală a persoanelor implicate și cumpărarea unor cantități de droguri de la numitul P.D.I. și alte persoane din cercul de suspecți.

În baza autorizației date, investigatorul sub acoperire, prin intermediul colaboratorului său, a obținut și de la inculpatul S.A.S., la data de 22.09.2008, un număr de 3 comprimate "Ecstasy"- MDMA cu loggo-ul « Cross » (Crucea) în schimbul sumei de 150 lei. (vol.I f. 137, 138-141).

Conform raportului de constatare tehnico-științifică întocmit la data de 23.09.2008 de Laboratorul de analiză și profil al drogurilor din cadrul Direcției Generale de Combatere a Criminalității Organizate Brigada Cluj-Napoca analizele de laborator efectuate în cauză au stabilit că toate cele 3 comprimate conțin ca substanță activă 3,4 - methylenedioxyamfetamine (MDMA), substanță menționată ca drog de mare risc în tabelul anexă nr. 2 la Legea nr. 143/2000. vol.I, f. 138-141.

În faza de judecată s-a procedat la audierea în condițiile speciale impuse de art. 86<sup>2</sup> C.proc.pen., a investigatorului sub acoperire, care a confirmat efectuarea tranzacției din data de 22.09.2008.

Din investigațiile efectuate și interceptările convorbirilor telefonice autorizate în cauză a rezultat și faptul că drogurile provin din Ungaria, fiind procurate prin intermediul unei persoane din Oradea, cunoscută inițial cu porecla «Robert» iar ulterior identificată ca fiind O.R.R.. În cursul acestor convorbiri, inculpatul S.A.S. și numitul O.R.R. fac referire directă atât la procurarea cantității de 200 comprimate ecstasy cu loggo-ul « Smiley » cât și la procurarea unei cantități de comprimate ecstasy cu loggo-ul « Rolex ». vol.I f. 146, 148, vol.II f. 9-10, 19-22, 79-81, 88-90, 95-97, 115-116, 146-147.

Inculpatul S.A.S. a susținut inițial că nu a comis fapta pentru care a fost cercetat iar în cursul urmăririi penale a refuzat să dea declarații cu privire la învinuirea care i-a fost adusă.

În faza de judecată, inculpatul S.A.S. a fost de acord să fie audiat, recunoscând doar faptul că în luna noiembrie 2008, în clubul M. a cumpărat de la o fată, 4 pastile de ecstasy, pe care le-a consumat împreună cu C.A., P.M. și V.A. și faptul că ar fi cumpărat hașis de la martorul M.V.G., însă nu și faptul că i-ar fi dat în schimb pastile ecstasy.

În legătură cu actul de vânzare către colaboratorul autorizat inculpatul a declarat că nu își amintește dacă la data respectivă a vândut cuiva 3 pastile ecstasy cu loggo-ul « Cross » (Crucea), așadar fără a nega o atare posibilitate. A negat însă inculpatul că ar fi lăsat spre păstrare lui B.S. un număr de 200 pastile ecstasy, afirmând în legătură cu convorbirea telefonică redată la filele 79-80 ale vol. II al dosarului în legătură cu achiziționarea unui număr de „200...” că nu-și amintește acea convorbire și că în acea perioadă se ocupa cu achiziționarea de obiecte de îmbrăcăminte, încercând acreditarea ideii că era vorba despre achiziționarea unor asemenea obiecte.

Apărarea inculpatului a fost considerată total nefondată, față de conținutul convorbirilor telefonice astfel cum au fost transcrise și față de declarația martorului B.S. care confirmă faptul că i-au fost lăsate spre păstrare 200 comprimate ecstasy și față de procesele verbale existente la dosar, din care a rezultat că inculpatul s-a deplasat în mod repetat în Oradea pentru a-și procura drogurile, fiind în legătură infracțională cu numitul O.R.R. și în cuprinsul altor convorbiri telefonice făcându-se referiri mai mult sau mai puțin explicite la droguri.

Analizând întregul material probator administrat pe parcursul procesului penal, s-a apreciat că rezultă fără dubiu vinovăția acestui inculpat, fiind evident că în cursul anului 2008, acesta s-a ocupat cu comercializarea de droguri de mare risc, în speță ecstasy, fiind dovedit faptul că se bucura de o oarecare "notorietate" în Clubul M., fiind cunoscut ca o persoană care furniza asemenea droguri contracost, fapta comisă fiind una deosebit de gravă din perspectiva consecințelor consumului de droguri asupra organismului, în condițiile în care în mod predilect, inculpatul a vândut droguri unor persoane tinere. S-a apreciat că și cantitățile traficate nu pot fi considerate ca fiind neînsemnate, dacă avem în vedere declarația martorului B.S. și a martorului cu identitate acoperită I.M. care a declarat că a văzut la inculpat pastile „cu zecile”.

Periculozitatea crescută a inculpatului a rezultat și din comportamentul adoptat de acesta pe parcursul procesului penal, acesta negând inițial orice implicare, pentru ca ulterior să recunoască trunchiat starea de fapt prezentată în rechizitoriu.

Decizii relevante – trim.I 2010

Mai mult, în referatul de evaluare psiho-socială întocmit de Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul Cluj s-a arătat că inculpatul pare nepăsător cu privire la consecințele adverse ale consumului de droguri și consideră că legea română încriminează și sancționează prea sever asemenea fapte.

Totodată, în referat au fost evidențiați factorii de natură a influența pozitiv situația inculpatului, dar și aceia care ar putea influența negativ evoluția sa ulterioară, dintre aceștia din urmă fiind necesar a fi amintiți lipsa unei calificări profesionale, a unui loc de muncă stabil și tendința de minimalizare a gravității faptei comise și a consecințelor negative ale consumului de droguri.

Ca atare, instanța a considerat că vinovăția inculpatului a fost pe deplin dovedită acesta urmând a răspunde penal pentru fapta sa.

În drept, s-a reținut că fapta inculpatului S.A.S., care în cursul anului 2008 a vândut și oferit spre consum, mai multor persoane droguri de mare risc, respectiv comprimate „ecstasy” (MDMA), așa cum au fost descrise în starea de fapt, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de trafic de droguri, prev. și ped. de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 143/2000, cu aplicarea art. 41 alin. 2 C.pen..

La individualizarea judiciară a pedepsei ce s-a aplicat inculpatului pentru fapta sa, instanța a avut în vedere criteriile generale cuprinse în art. 72 C.pen., și anume gradul de pericol social al faptei comise, limitele speciale ale pedepsei prevăzute de lege și desigur, persoana inculpatului care este infractor primar.

Această ultimă împrejurare a fost reținută în favoarea inculpatului ca circumstanță atenuantă, conform art. 74 lit. a C.pen., sens în care în baza dispozițiilor art. 76 lit. a C.pen. s-a aplicat acestuia o pedeapsă sub limita minimă specială, respectiv pedeapsa de 3 ani și 6 luni închisoare, cu executare în regim de detenție, deoarece instanța a apreciat că unicul argument care ar putea justifica alegerea unei alte modalități de individualizare judiciară a executării pedepsei, anume faptul că inculpatul nu are antecedente penale nu este suficient, pentru a considera că acesta poate fi reeducat și fără executarea pedepsei prin privare de libertate, raportat la atitudinea inculpatului pe tot parcursul procesului penal și gravitatea sporită a faptei comise.

#### Cu privire la activitatea infracțională a inculpatului P.D.I..

La data de 21 august, D.G.C.C.O.-Brigada Cluj și Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism-Biroul Teritorial Cluj, a început cercetările față de numitul P.D.I. și alte persoane neidentificate, pentru săvârșirea infracțiunilor de trafic de droguri prev. și ped. de art.2 alin. 1 și art.2 alin.2 din Legea nr. 143/2000. vol.I f.41-42 iar din actele premergătoare efectuate în cauză au rezultat indicii că numitul P.D.I. împreună cu alte persoane, neidentificate, consumă, vinde și oferă spre consum hașiș, cannabis, ecstasy și cocaină mai multor tineri de pe raza mun.Cluj-Napoca. (f42)

În cauză a fost autorizată, potrivit dispozițiilor art. 22 alin. 1 din Legea nr. 143/2000, folosirea unui investigator acoperit și a unui colaborator al acestuia pentru descoperirea faptelor, identificarea tuturor autorilor și obținerea mijloacelor de probă necesare tragerii la răspundere penală a persoanelor implicate și cumpărarea unor cantități de droguri de la numitul P.D.I. și alte persoane din cercul de suspecți.

În acest context, investigatorul sub acoperire, cu identitatea A.I., prin intermediul colaboratorului său, cu identitatea M.V. a obținut de la inc. P.D.I., la data de 21.08.2008, un număr de 6 comprimate MDMA cu loggo-ul « Smiley » (Zâmbăreț), în schimbul sumei de 300 lei. vol.I f.44-49, f.51-59, 130, 131-136.

Conform raportului de constatare tehnico-științifică întocmit la data de 22.08.2008 de Laboratorul de analiză și profil al drogurilor din cadrul Direcției Generale de Combatere a Criminalității Organizate Brigada Cluj-Napoca analizele de laborator efectuate în cauză au stabilit că toate cele 6 comprimate conțin ca substanță activă 3,4 - methylenedioxymetamphetamine (MDMA), substanță menționată ca drog de mare risc în tabelul anexă nr. 2 la Legea nr. 143/2000. (vol.I, f. 132-136).

În faza de judecată s-a procedat la audierea în condițiile speciale impuse de art. 86<sup>2</sup> C.proc.pen., a investigatorului sub acoperire, care a confirmat efectuarea tranzacției din data de 21.08.2008.

Decizii relevante – trim.I 2010

S-a invocat de către inculpat faptul că toate actele procedurale anterioare acestei tranzacții s-ar fi petrecut în aceeași zi, 21.08.2009, respectiv: la data de 21.08.2009, ora 11,10-11,25 se întocmește procesul verbal de efectuare a unor acte premergătoare, la aceeași dată se solicită autorizarea investigatorului sub acoperire și a colaboratorului autorizat, pentru ca la orele 19,45-19,55 să se întocmească procesul verbal privind primirea de la investigatorul acoperit a celor 6 comprimate ecstasy, ceea ce înseamnă că tranzacția s-ar fi petrecut undeva în intervalul 11,25 și 19,45.

S-a considerat că argumentele invocate în sensul că s-ar impune înlăturarea ca mijloace de probă a proceselor verbale în discuție este neavenită, acestea fiind întocmite cu respectarea cerințelor legale, iar despre faptul că există posibilitatea ca, săvârșirea acestui act material să fi fost provocat, acest lucru nu poate fi stabilit în lipsa declarației de recunoaștere dată de inculpat. Oricum, ceea ce este cert este faptul că inculpatul a vândut acele comprimate în data respectivă, probabil în intervalul orar stabilit, fiind cunoscut faptul că în cazul infracțiunilor de natura celor supuse judecării, desfășurarea fazei de urmărire penală presupune o deosebită celeritate, iar investigatorul sub acoperire a confirmat în fața instanței efectuarea tranzacției în data de 21.08.2008.

Din investigațiile efectuate și interceptările convorbirilor telefonice autorizate în cauză a rezultat și faptul că inculpatul P.D.I., discută cu diferite persoane despre droguri, utilizând un limbaj codat, respectiv referindu-se la comprimate ecstasy cu loggo-ul «Smiley», sub denumirea de «CD-uri», «discuri», «Zâmbăreț». vol.II, f. 197-198, 227, 230-231.

Martorul B.S. a precizat în completarea denunțului său la data de 14.11.2008 că, în cursul anului 2008, l-a cunoscut și pe inculpatul P.D.I., zis „P.”, despre care cunoaște că este consumator de droguri. (Vol.I, f.155), pentru ca ulterior, la data de 10.03.2009 să precizeze că aceste afirmații nu sunt reale, poziție pe care și-a menținut-o și cu ocazia audierii sale în fața instanței. Oricum, declarația acestui martor viza consumul de hașiș, în denunțul său nefăcându-se vorbire despre traficul de droguri de mare risc, în speță pastile ecstasy.

Martora Ț.L.L. a declarat că, în toamna anului 2008, a aflat că inculpatul P.D.I. și inculpatul S.A.S., se ocupă cu vânzarea de droguri, respectiv comprimate ecstasy MDMA și că, în toamna anului 2008, a aflat că aceștia procură din Ungaria comprimate ecstasy, pe care le vînd în România cu suma de 50 lei per bucată, și a arătat că inculpatul P.D.I. i-a oferit și ei astfel de comprimate la prețul cu care le cumpăra din Ungaria. Vol.I f. 158-159. A mai arătat martora că prietena inculpatului „Iza” i-a relatat că a fost cu acesta în clubul M. unde a consumat o pastilă de ecstasy pe care inculpatul i-ar fi pus-o la dispoziție.

În faza de judecată martora Ț.L.L. a revenit asupra acestor declarații afirmând că a fumat cu inculpații doar țigări normale și că în realitate, ar fi spus polițiștilor că bănuiește că inculpatul P.D.I. merge la Budapesta după parfumuri și ochelari, deoarece s-ar ocupa cu comercializarea unor asemenea obiecte și nu este reală afirmația referitoare la prietena inculpatului pe nume Iza.

Martora a susținut că nu a citit declarația dată în faza de urmărire penală, ci doar a semnat-o, însă acestea sunt simple afirmații ale martorei, nesuținute de vreun mijloc de probă câtă vreme din cuprinsul declarației rezultă că semnarea declarației s-a făcut după citirea sa, iar martora nu a precizat că ar fi fost constrânsă să o semneze. În plus, referirile la activitățile inculpatului P.D.I. care ar aduce din Ungaria parfumuri și tricouri, apar ca fiind total nesincere și făcute evident cu intenția de a-l disculpa pe inculpat, câtă vreme martora, anterior nu a făcut vorbire despre aceste împrejurări, iar audierea sa a privit activitățile legate de traficul de droguri desfășurat de inculpat, martora relatând chestiuni despre care organele de poliție nu aveau cum să aibă cunoștință.

Martora P.R.C. a declarat în faza de urmărire penală că, în luna decembrie 2007, a aflat de la inculpatul P.D.I., care se găsea la acea dată în insula Tenerife, că acesta consumă din curiozitate, substanțe care îi dau o stare de euforie.

De asemenea, martora a arătat că, într-o seară din luna august 2008, în timp ce se afla la domiciliul inculpatului P.D.I., după o convorbire telefonică pe care acesta a purtat-o cu martorul B.S., inculpatul s-a ridicat din pat și a luat dintr-o cană mai multe comprimate de culoare albă care aveau stanțate loggo-ul « Smiley » și a ieșit din bloc, plecând împreună cu martorul B.S.. Martora a mai arătat că întrebându-l pe inculpatul P.D.I., la revenirea acestuia, dacă se ocupă cu vânzarea de droguri, acesta i-a spus că acele comprimate sunt medicamente care provoacă o stare de euforie și le-a dat martorului B.S., deoarece trebuie să își « recupereze » o datorie.

Totodată, martora a precizat că a înțeles în cursul discuției telefonice purtate de către inculpatul P.D.I. cu martorul B.S., că prețul unui comprimat este de « 5 foi ». Martora a

Decizii relevante – trim.I 2010

confirmat și relațiile de prietenie dintre inculpatul P.D.I. și inculpatul S.A.S., arătând că aceștia fumau împreună țigări confecționate manual « pentru a dormi liniștit » sau « pentru a dormi bine ». vol. I, f. 170-171.

Cu ocazia audierii sale în faza de judecată martora și-a menținut declarațiile anterioare, sens în care a declarat că este reală împrejurarea descrisă anterior referitoare la faptul că inculpatul P.D.I. ar fi vândut martorului B.S. mai multe comprimate de culoare albă cu loggo-ul smiley și că, în cana de unde inculpatul luase pastilele mai rămăseseră câteva bucăți cu același semn distinctiv. A mai arătat martora că obișnuiau să se întâlnească și cu inculpatul S.A.S., când cei doi inculpați fumau împreună țigări confecționate artizanal, despre care martora a menționat că ar conține marijuana și hașiș și că într-o împrejurare, aflându-se într-un club, inculpatul le-ar fi oferit atât ei cât și martorei Ț.L.L. câte o pastilă ecstasy, pe care au consumat-o.

S-a avansat pe parcursul judecării cauzei, ideea că această martoră ar fi dat declarații nesincere, datorită faptului că ar dori să se răzbune pe inculpatul P.D.I., care ar fi părăsit-o pentru o altă fată, respectiv pentru martora P.I.

În condițiile în care martora a fost constantă în declarații, referindu-se la aproximativ aceleași împrejurări atât cu ocazia audierii sale în faza de urmărire penală cât și în faza de judecată, s-a apreciat credibilă mărturia acesteia, neexistând argumente convingătoare care să susțină teza unei răzbunări din partea acesteia, martora precizând că a acceptat situația, iar pe de altă parte a rezultat existența unei legături ilicite între cei doi inculpați pe de o parte, și între inculpatul P.D.I. și martorul B.S. pe de altă parte.

Martorul audiat sub identitatea « P.M. » a arătat în faza de urmărire penală că a aflat de la inculpatul S.A.S. și că inculpatul P.D.I., zis « Pina », a cumpărat droguri de mare risc, respectiv pastile ecstasy și că uneori finanța cumpărarea drogurilor care proveneau din Ungaria, sau mai precis din Budapesta. Vol.I, f. 174-175.

În faza de judecată, acest martor a confirmat că a auzit despre acest inculpat de la alte persoane cum că s-ar ocupa cu traficul de droguri și că ar finanța cumpărarea de droguri din străinătate.

Învinuitul M.B.A. a fost audiat inițial în calitate de martor. Cu această ocazie, a declarat că în cursul lunilor septembrie - decembrie 2008 și ulterior în ianuarie - februarie 2009, a cumpărat de la inculpatul P.D.I., în repetate rânduri, comprimate ecstasy MDMA cu loggo-ul «Crucea Celtică » și « Smiley » la prețul de 50 lei per bucată. Având în vedere cele declarate, M.B.A. a fost pus ulterior sub învinuire pentru săvârșirea infracțiunii prev. de art. 4 din Legea nr. 143/2000. Și cu această ocazie, a recunoscut că în cursul lunilor septembrie - decembrie 2008, pe fondul unor probleme emoționale, a cumpărat de la inculpatul P.D.I., de 3 sau 4 ori, câte 2 comprimate ecstasy MDMA la prețul de 50 lei per bucată. Învinuitul a revenit parțial asupra declarației date în calitate de martor, precizând că în cursul anului 2009 nu a mai cumpărat droguri de la inculpatul P.D.I. Vol. I f. 160, 231.

În faza de judecată nu a fost posibilă audierea acestui martor, deoarece a plecat în străinătate pentru o perioadă nedeterminată, sens în care instanța a făcut aplicarea dispozițiilor art. 327 al. 3 C.proc.pen., urmând a avea în vedere depoziția acestuia la soluționarea cauzei.

Inculpatul P.D.I. a susținut inițial că nu a comis fapta pentru care a fost cercetat iar în cursul urmăririi penale a refuzat să dea declarații cu privire la învinuirea care i-a fost adusă. Singurele declarații, date de către inculpatul P.D.I. au fost în sensul ca îl cunoaște pe martorul B.S. și pe martora Ț.L.L. și posibil, pe învinuitul M.B.A.. Vol.I, f. 186-187, 189, 196-199.

Cu ocazia audierii sale în faza de judecată, inculpatul P.D.I. a declarat că l-a cunoscut pe martorul M.B.A. în luna iulie 2008, ocazie cu care acesta l-a întrebat dacă nu îi poate procura comprimate ecstasy, context în care știind că se vând asemenea pastile în Clubul M., i-a sugerat martorului să își cumpere. Cum martorul avea rețineri în a efectua acest demers, inculpatul P.D.I. a afirmat că a cumpărat pentru martor de două ori, în împrejurări diferite, în luna septembrie 2008, câte două pastile ecstasy de la o persoană din toaleta clubului M..

Inculpatul P.D.I. a negat că ar fi vândut vreunei persoane la data de 21.08.2008 un număr de 6 comprimat de ecstasy.

Fiind întrebat în legătură cu conținutul anumitor convorbiri telefonice inculpatul P.D.I. a susținut că se referă la faptul că, fiind plecat mai mult timp în străinătate cumpăra diverse produse, gen tricouri, ciocolate ori parfumuri pe care le comercializa în țară iar în legătură cu o convorbire telefonică din data de 27.09.2008 cu martorul M.B.A. în care se vorbește despre discuri „din acela zâmbăreț” a susținut că martorul intenționa să cumpere discuri fiind D.J. Instanța a considerat dimpotrivă, că inculpatul P.D.I. folosea în discuțiile cu posibili clienți un limbaj codificat. În legătură cu așa numita ocupație a inculpatului care comercializa droguri , s-a

Decizii relevante – trim.I 2010

apreciat că nu este reală această împrejurare, în condițiile în care martora P.I., actuala prietenă a inculpatului P.D.I. a precizat că din momentul în care a debutat relația lor, respectiv septembrie 2008, acesta nu a mai efectuat ieșiri în străinătate, dimpotrivă își asigura existența în alt mod, diversele referiri la obiecte de îmbrăcăminte, ciocolată ori parfumuri sau discuri, fiind de fapt, limbajul codificat utilizat de inculpat și interlocutorii săi.

Este interesantă susținerea inculpatului P.D.I. din faza cercetării judecătorești, în sensul că nu frecventa Clubul M. și că a fost în acest local de doar 2-3 ori, în condițiile în care știa locul unde se comercializau drogurile și aproape în fiecare ocazie în care s-a aflat acolo a afirmat că a cumpărat droguri pentru martorul M.B.A.. Mai mult, a afirmat inculpatul că aceste două cumpărări pentru martorul sus amintit, s-au petrecut în cursul lunii septembrie 2008, deși există o înregistrare a unei convorbiri telefonice din data de 08.10.2008 din care rezultă că în data respectivă inculpatul intenționa să meargă în același club M.. Aceasta în condițiile în care martora P.I. a afirmat că relația lor a debutat în urma unei întâlniri, tot în Clubul M., dar că după acest moment inculpatul P.D.I. nu a mai mers în acest club, deoarece obișnuia ca după muncă, să vină acasă, mai ales că din luna septembrie 2008 au locuit împreună.

Rezultă astfel mai mult de două împrejurări în care inculpatul s-a aflat în Clubul M., iar despre relația cu martorul M.B.A., s-a constatat că în realitate inculpatul îi furniza droguri, asemenea lui B.S..

Astfel, instanța a reținut în sarcina inculpatului P.D.I. următoarele acte materiale: vânzarea către colaboratorul autorizat a unui număr de 6 pastile ecstasy, vânzarea mai multor comprimate către martorul B.S. și vânzarea în mod repetat către martorul M.B.A. a unui număr de circa 8 pastile.

S-a apreciat de către inculpat că în condițiile în care cantitatea traficată și dovedită este redusă, se impune achitarea sa conform art. 10 lit. b<sup>1</sup> C.pen., fapta fiind lipsită de gradul de pericol social la unei infracțiuni.

Probabil, din punctul său de vedere, cantitățile traficate nu sunt consistente, însă legiuitorul nu a condiționat reținerea acestei infracțiuni de o anumită cantitate care să fie traficată, iar acele câteva pastile au generat sau întreținut dependența unor persoane tinere, fiind cunoscute efectele dezastruoase ale consumului de droguri de mare risc asupra sănătății. Oricum, martora P.R. a văzut la inculpat în locuință mai multe pastile iar numărul celor vândute colaboratorului într-o singură ocazie nu este nesemnificativ.

Pentru aceste considerente, s-a apreciat că soluția de achitare nu se justifică, fapta comisă nu numai că prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni, dar reliefează o gravitate sporită, motiv pentru care inculpatul urmează a răspunde penal.

În drept, s-a reținut că fapta inculpatului P.D.I., care în cursul anului 2008 a vândut și oferit spre consum, mai multor persoane droguri de mare risc, respectiv comprimate „ecstasy” (MDMA), așa cum au fost descrise în starea de fapt, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de trafic de droguri, prev. și ped. de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 143/2000, cu aplicarea art. 41 alin. 2 C.pen..

La individualizarea judiciară a pedepsei aplicată inculpatului pentru fapta sa, instanța a avut în vedere criteriile generale cuprinse în art. 72 C.pen., și anume gradul de pericol social al faptei comise, limitele speciale ale pedepsei prevăzute de lege și desigur, persoana inculpatului care este infractor primar.

Această ultimă împrejurare a fost reținută în favoarea inculpatului ca circumstanță atenuantă, conform art. 74 lit. a C.pen., sens în care în baza dispozițiilor art. 76 lit. a C.pen. s-a aplicat acestuia o pedeapsă sub limita minimă specială, respectiv pedeapsa de 3 ani închisoare cu executare în regim de detenție, deoarece instanța a apreciat că raportat la concluziile reținute în referatul de evaluare psiho-socială întocmit de Serviciul de Probațiune de pe lângă Tribunalul Cluj conform cărora neconștientizarea deplină a consecințelor faptelor sale și a efectelor negative asupra celorlalți la care se adaugă minimalizarea responsabilității pentru acuzațiile care i se aduc, constituie factori de risc pentru conduita socială viitoare a inculpatului, reeducarea sa nu este posibilă prin aplicarea unei pedepse cu suspendare condiționată ori suspendare sub supraveghere.

În baza art. 2 al. 2 din Legea nr. 143/2000 și art. 65 al. 2 C.pen. s-a aplicat inculpaților pedeapsa complementară a interzicerii drepturilor prev. de art. 64 lit. a teza II C.pen., pe o perioadă de 4 ani începând cu data terminării executării pedepsei.

În baza art. 71 C.pen. s-a interzis inculpaților drepturile prev. de art. 64 lit. a teza II C.pen., începând cu data rămânerii definitive a prezentei hotărâri și până la terminarea executării pedepsei.

Decizii relevante – trim.I 2010

În baza art. 350 C.proc.pen. s-a menținut starea de arest a inculpaților și în baza art. 88 C.pen. s-a dedus din durata pedepselor aplicate acestora timpul reținerii și al arestului preventiv, începând cu data de 11.03.2009 la zi.

În temeiul art. 17 al. 1 din Legea nr. 143/2000 s-a dispus confiscarea cantității de 1,0 grame pulbere conținând MDMA, rămasă neconsumată în urma analizelor de laborator.

În temeiul art. 18 al. 1 din Legea nr. 143/2000 s-a dispus distrugerea drogurilor confiscate.

În temeiul art. 17 al. 2 din Legea nr. 143/2000 s-a dispus confiscarea specială de la inculpatul S.A.S. a sumei de 300 lei și de la inculpatul P.D.I. a sumei de 80 lei, obținute ca urmare a săvârșirii prezentelor infracțiuni.

În baza art.191 C.pr.pen. au fost obligați inculpații să plătească statului cheltuieli judiciare în sumă de 1600 lei, fiecare.

Împotriva soluției instanței de fond au declarat apel inculpații P.D.I. și S.A.S.

Prin motivele scrise și orale apărătorul inculpatului P.D.I. a solicitat în principal admiterea căii de atac promovate, desființarea sentinței și restituirea cauzei la procuror în vederea refacerii urmăririi penale, apreciind că s-au încălcat dispozițiile referitoare la sesizarea instanței, fiind incident textul art.332 alin.2 C.proc.pen. Sesizarea tribunalului nu a fost realizată în mod legal deoarece rechizitoriul trebuia să cuprindă datele înserate în art.263 C.proc.pen. respectiv în acesta nu au fost menționate în mod concret modalitatea de săvârșire a infracțiunii, respectiv dacă a fost continuată sau nu, câte acte materiale o compuneau, data fiecărui act material, care sunt persoanele cărora inculpatul le-a vândut sau oferit droguri, în sinteză critica vizând nerespectarea art.317 C.proc.pen., ce atrage nulitatea actului de sesizare, care nu poate fi înlăturată în nici un mod. Apărătorul inculpatului P.D.I. a arătat că solicită a se constata nulitatea relativă a rezoluției de începere a urmăririi penale și a procesului verbal de aducere la cunoștință a învinuirii, întrucât inculpatului P.D.I. nu i s-a adus la cunoștință învinuirea, înainte de a i se lua prima declarație, încălcându-se astfel prevederile art.6 alin.3 și art.70 alin.2 C.proc.pen.și ale art.6 paragraf 3 din CEDO. Prin această activitate a procurorului, inculpatului P.D.I. i s-a produs o vătămare constând în încălcarea dreptului la apărare, deoarece în lipsa unei învinuiri concrete, apărarea este inefficientă și inexactă. Pentru aceste motive, se impune restituirea cauzei la DIICOT Cluj în vederea refacerii urmăririi penale.

În subsidiar, solicită a se înlătura din conținutul infracțiunii continuate de trafic de droguri de mare risc, a acțiunii privind vânzarea către colaboratorul autorizat a 6 pastile ecstasy, a acțiunii privind vânzarea mai multor comprimate ecstasy către martorul B.S. și a celor două acte materiale de procurare de același tip de comprimate pentru martorul M.B.A., afirmativ comise în lunile octombrie-decembrie 2008, urmând a se reține în sarcina inculpatului doar două acte materiale de cumpărare pentru martorul M.B.A., a câte două comprimate ecstasy, acțiuni săvârșite în cursul lunii septembrie 2008, pentru care solicită să se dispună în baza art.11 pct.2 lit.a și art.10 lit.b<sup>1</sup> C.proc.pen.achitarea acestuia pe motiv că fapta nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni.

În al treilea rând, dacă se va aprecia că inculpatul se face vinovat de săvârșirea infracțiunii dedusă judecății apreciază că reeducarea sa este posibilă și prin suspendarea sub supraveghere a pedepsei aplicate de către instanța de fond, conform art.86<sup>1</sup> C.pen.

Nu în ultimul rând apărătorul inculpatului P.D.I. a învederat faptul că procesul verbal care atestă vânzarea de către inculpat către colaboratorul autorizat a șase comprimate ecstasy, de la fila 130 vol.I u.p.este lovit de nulitate absolută întrucât a fost întocmit cu încălcarea dispozițiilor relative la competența după materie, consecința fiind anularea tuturor actelor subsecvente. Arată că legea impune ca urmărirea penală în cazul infracțiunii de trafic de droguri să fie efectuată de procuror, care poate doar prin delegare să-și degrezeze activitatea de urmărire penală. În lipsa unei asemenea delegări, s-au încălcat normele de competență ceea ce impune constatarea nulității absolute, a actelor întocmite de lucrătorul de poliție de la B.C.C.O.T. Cluj.

În speță, s-a dat o ordonanță de delegare din care rezultă că printre activitățile care au fost delegate și care pot fi efectuate de către polițiști nu se regăsește și cumpărarea efectivă de droguri de la investigatorul sub acoperire, activitate ce trebuia realizată de către procuror. Din cuprinsul procesului verbal nu rezultă data și ora cumpărării celor 6 pastile ecstasy, proba nefiind astfel validă, urmând a fi înlăturată.

Prin motivele scrise și orale de apel, apărătorul inculpatului S.A.S. solicită admiterea căii de atac promovate, reținerea unui efect mai larg circumstanțelor atenuante vizate de art.74 C.pen. și ca o consecință, reducerea pedepsei și mai mult sub minimul special prevăzut de lege, dispunând totodată suspendarea sub supraveghere a sancțiunii conform art.86/1 C.pen.

Decizii relevante – trim.I 2010

Arată că probațiunea care stă la baza stabilirii vinovăției inculpatului nu este certă, indubitabilă astfel că din cei zece martori propuși prin rechizitoriul parchetului în defavoarea inculpatului, numai patru confirmă săvârșirea faptei de către apelant.

Curtea examinând apelurile declarate, prin prisma motivelor invocate ajunge la următoarele constatări:

Conform art.1 din Codul de procedură penală român, scopul procesului penal îl constituie constatarea la timp și în mod complet a faptelor care constituie infracțiuni, astfel că 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.

Procesul penal trebuie să contribuie la apărarea ordinii de drept, la apărarea persoanei, a drepturilor și libertăților acesteia, la prevenirea infracțiunilor precum și la educarea cetățenilor în spiritul legii.

Pentru aceasta, procesul penal se desfășoară atât în cursul urmăririi penale cât și în cursul judecății, potrivit dispozițiilor prevăzute de lege.

În desfășurarea procesului penal trebuie să se asigure aflarea adevărului cu privire la faptele și împrejurările cauzei, precum și cu privire la persoana făptuitorului.

Legea obligă organele de urmărire penală și instanțele de judecată să aibă rol activ și pe întreg cursul procesului penal să respecte dreptul de apărare garantat de stat învinuitului, inculpatului și celorlalte părți, în procesul penal.

Orice persoană, bucurându-se de prezumția de nevinovăție, este considerată nevinovată până la stabilirea vinovăției sale, printr-o hotărâre penală definitivă. Învinuitul sau inculpatul beneficiază de prezumția de nevinovăție și nu este obligat să-și dovedească nevinovăția.

Vinovăția nu se poate stabili decât în cadrul juridic procesual penal, cu probe, sarcina administrării acestora revenind organului de urmărire penală și instanței judecătorești.

Probele trebuie să fie concludente și utile, ceea ce presupune, necesitatea de a fi credibile, apte să creeze măcar presupunerea rezonabilă că ceea ce probează corespunde adevărului.

Raportând apelurile inculpaților, motivele invocate, la actele și probele din dosar, la modul de administrare, prin prisma principiilor procesual penale enumerate, curtea constată că acestea sunt fondate dar pentru alte considerente decât cele invocate de inculpați.

Inculpatul P.D.I. a susținut inițial că nu a comis fapta pentru care a fost trimis în judecată, iar în cursul urmăririi penale a refuzat să dea declarații referitor la învinuirea adusă. Singurele declarații, date de către inculpatul P.D.I. au fost în sensul că îl cunoaște pe martorul B.S. și pe martora Ț.L.L. și posibil pe martorul M.B.A. În fața instanței de judecată, inculpatul P.D.I. a precizat că l-a cunoscut pe martorul M.B.A. în luna iulie 2008, ocazie cu care acesta l-a întrebat dacă nu-i poate procura pastile ecstasy, context în care cunoscând că se vând asemenea comprimate în Clubul M. din Cluj, i-a sugerat martorului să-i achiziționeze din acel loc. Cum martorul M.B.A. avea rețineri în a efectua acest demers, inculpatul P.D.I. a afirmat că a cumpărat pentru acest martor de două ori, în împrejurări diferite, în luna septembrie 2008, câte două pastile ecstasy de la o persoană necunoscută, în toaleta Clubului M..

Apelantul P.D.I. a negat că ar fi vândut vreunei persoane la data de 21.08.2008, șase comprimate ecstasy.

Inculpaților li s-a respectat dreptul la apărare și dreptul la un proces echitabil prin respectarea principiului egalității de arme, promovat de CEDO. Astfel, cu privire la acest principiu, CEDO precizează că „exigența egalității armelor, în sensul unui echilibru just între părți, implică obligația de a oferi fiecărei părți o posibilitate rezonabilă de a-și prezenta cauza, inclusiv probele, în condiții care să nu o plaseze într-o situație de dezavantaj net în comparație cu adversarul său. Obligația de a veghea în fiecare caz la respectarea condițiilor unui proces echitabil revine autorităților naționale”. (a se vedea hotărârea nr.27 din oct.1993 *Dombo Beheer Bv versus Olanda*).

Mai mult, aceeași Curte, a statuat obligativitatea comunicării pieselor dosarului, „în măsura în care presupune un proces echitabil și în contradictorialitate”. (hotărârea din 24 februarie 1994 *Bendenoun versus Franța*). De asemenea, „respectarea dreptului la un proces echitabil, presupune dreptul de a avea acces la toate dovezile strânse de procuror” (a se vedea hotărârea CEDO *Edwards versus Marea Britanie* din 16 dec.1992).

Ca atare, garanțiile cu privire la un proces echitabil au fost respectate, atât din perspectiva dreptului intern cât și al disp.art.5 și 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, astfel că nu se poate reține vreo cauză de nulitate absolută, dintre cele prevăzute de art.197 alin.2 C.proc.pen.

Decizii relevante – trim.I 2010

Având în vedere criticile aduse de inculpați hotărârii tribunalului, instanța de apel ținând cont de efectul devolutiv al căii de atac promovate, a efectuat o nouă judecată în fond a cauzei prin reexaminarea probatoriului deja administrat.

Potrivit art. 345 al.1 Cod pr.penala, asupra invinuirii aduse inculpatului, instanța hotărăște prin sentință, pronunțând după caz condamnarea, achitarea sau încetarea procesului penal.

Art. 345 al.2 din același Cod, precizează ca soluția de condamnare a inculpaților se pronunță numai dacă instanța constată ca fapta există, constituie infracțiune și a fost săvârșită de aceștia.

Din economia acestor texte de lege, rezultă, cu claritate, că instanța de judecată pronunță condamnarea inculpaților numai în situația în care probele strinse în cursul urmăririi penale și verificate în cursul cercetării judecătorești, dovedesc în mod cert, printre altele, că fapta a fost săvârșită de inculpați.

Potrivit art. 200 din Codul de procedura penală, „urmarirea penală are ca obiect stringerea probelor necesare cu privire la existența infracțiunilor, la identificarea faptuitorilor și la stabilirea răspunderii acestora pentru a se constata dacă este sau nu cazul să se dispună trimiterea în judecată.

Art. 289 Cod pr.penala dispune ca „judecata cauzei se face în fața instanței constituită potrivit legii și se desfășoară în ședință, oral, nemijlocit și în contradictoriu”.

Astfel, probele strinse în cursul urmăririi penale servesc numai ca temelie pentru trimiterea în judecată.

Pentru a servi drept temelie de condamnare, probele strânse în cursul urmăririi penale trebuie verificate în activitatea de judecată de către instanța, în ședință publică în mod nemijlocit, oral și în contradictoriu.

Numai după verificarea efectuată, în aceste condiții, instanța poate reține motivat, ca exprimă adevărul, fie probele de la urmărire penală, fie cele administrate în cursul judecății.

Pe de altă parte, în raport de dispozițiile art. 62, 63 Cod pr.penala, cu referire la art. 1, art. 200, art. 289 Cod pr.penala, hotărârea prin care se soluționează cauza penală dedusă judecății trebuie să apară ca o concluzie, susținută de materialul probator administrat în dosar, constituind un lanț deductiv, fără discontinuitate.

Ori, în cauză, probele strânse în cursul urmăririi penale și care au servit drept temelie de trimitere în judecată, precum și cele administrate în faza judecății, dovedesc, în mod cert, ca autorii infracțiunilor de trafic de droguri de mare risc prev. de art.2 alin.2 din Legea 143/2000 cu aplicarea art.41 alin.2 C.pen. sunt inculpații și că faptele au existat în realitate.

Nu se impune restituirea cauzei la DIICOT Cluj pentru refacerea urmăririi penale întrucât în speță nu au fost încălcate dispozițiile privind sesizarea instanței înscrise în art.263 C.proc.pen. Actul de sesizare cuprinde toate mențiunile necesare unei juste și temeinice investiții a instanțelor de judecată arătând cine sunt autorii faptelor, probele pe care se sprijină învinuirea adusă, încadrarea juridică, precizându-se că este vorba de o infracțiune continuată, indicându-se și perioada infracțională.

Nu se poate constata nulitatea relativă a rezoluției de începere a urmăririi penale și nici a procesului verbal de aducere la cunoștință a învinuirii pentru inculpatul P.D.I. **deoarece așa cum rezultă din declarația de la fila 197 vol.I u.p. din data de 11 martie 2009, acestuia i s-a adus la cunoștință împrăjurarea că are dreptul de a nu da nici o declarație și dreptul de a fi asistat de un apărător ales sau din oficiu, fapta comisă și încadrarea juridică, fiindu-i atrasă atenția că tot ceea ce declară poate fi folosit și împotriva sa.** În aceste circumstanțe, inculpatul a arătat că nu recunoaște învinuirea adusă, nu are alte declarații de făcut, iar depoziția sa a fost semnată atât de procuror cât și de apărătorul său.

Mai mult, la data de 12 martie 2009 aceluiși inculpat P.D.I. în prezența apărătorului ales i s-au adus **din nou la cunoștință** aceleași drepturi procesuale iar inculpatul a precizat că a luat la cunoștință că împotriva lui a fost pusă în mișcare acțiunea penală pentru comiterea infracțiunii de trafic de droguri de mare risc prev. de art.2 alin.1 și 2 din Legea 143/2000, însă în continuare arată că nu dorește să facă nici o declarație cu privire la învinuirea ce i se aduce.

S-a susținut de către apărătorul ales al inculpatului P.D.I. că și procesul verbal de prezentare a materialului de urmărire penală este lovit de nulitate absolută întrucât nu cuprinde nici o referire la forma continuată a infracțiunii. Verificându-se conținutul acestuia de la fila 249 u.p., vol.I se constată că procurorul a inserat expres încadrarea în drept a infracțiunii, denumirea acesteia precum și forma continuată, astfel că nici această apărare a inculpatului nu este reală.

Practica judiciară și doctrina au statuat că „dacă în cursul urmăririi penale se comite vreo încălcare a dispozițiilor procedurale sancționabilă cu nulitatea relativă, iar inculpatul sau apărătorul său iau cunoștință de aceasta (prin încălcare înțelegându-se fie aplicarea greșită a legii de procedură, fie o neaplicare) - cazul în speță – nu există nulitate câtă vreme inculpatul sau avocatul său nu au adus la cunoștință organului de urmărire penală neregularitatea procedurală observată și nu au cerut la momentul respectiv, aplicarea legii în mod corect”.

Această neaplicare a dispozițiilor procesuale nu a fost invocată de apărătorul ales al inculpatului P.D.I. în fața procurorului deși a fost prezent la efectuarea acelor acte și nici în fața Tribunalului Cluj la primul termen de judecată cu procedura completă față de toate părțile la 22 mai 2009 și nici ulterior pe parcursul cercetării judecătorești până la închiderea dezbaterilor.

Nulitățile invocate de apărătorul inculpatului P.D.I. referitoare la nelegala sesizare a instanței constând în nerespectarea disp.art.263 C.proc.pen., art.253 C.proc.pen., și ca atare încălcarea dreptului la apărare vizează o nulitate relativă, pentru că nu este expres prevăzută între cazurile enumerate limitativ de legiuitor în dispozițiile art.197 alin.2 C.proc.pen.

Ca atare, nulitatea invocată pentru prima dată în apel, fiind relativă, a fost acoperită prin administrarea de către prima instanță și cea de apel atât a probelor în acuzare, cât și a celor în apărare, solicitate de inculpat, nefiind justificată restituirea cauzei la procuror.

Instituția prezentării materialului de urmărire penală oferă inculpatului posibilitatea de a lua cunoștință de probe existente la dosar și de a-și organiza apărarea. În același timp, oferă inculpatului posibilitatea constatării unor eventuale lipsuri în ceea ce privește caracterul complet al urmăririi penale. În speța de față, procurorul a prezentat materialul de urmărire penală inculpatului P.D.I. la 19 mai 2009 în prezența apărătorului ales. Inculpatul a declarat că nu are alte cereri de formulat și nu dorește să i se ia declarații suplimentare. Inculpatului i s-a adus la cunoștință încadrarea juridică, făcându-se referire la infracțiunea de trafic de droguri de mare risc prev.de art.2 alin.1 și 2 din Legea 143/2000 cu aplicarea art.41 C.pen., inculpatul fiind trimis în judecată pentru această infracțiune. Sub acest aspect, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut că „în situația în care cu ocazia prezentării materialului de urmărire penală, organul de urmărire penală ar omite să se refere la vreo infracțiune pentru care a fost pusă în mișcare acțiunea penală și pentru care inculpatul a fost trimis în judecată – **ceea ce nu este cazul în speță** – sancțiunea ce poate interveni este nulitatea relativă, deoarece omisiunea poate fi îndreptată de către instanță, asigurându-i inculpatului posibilitatea să ia cunoștință de actele și lucrările dosarului, iar inculpatul poate atât la primul termen de judecată, cât și pe parcursul cercetării judecătorești să formuleze cereri noi și să propună noi probe în apărare.

Inculpatul P.D.I., a fost asistat de același apărător ales, atât în faza de urmărire penală cât și în cea de cercetare judecătorească, având astfel posibilitatea să propună probe noi pe care le aprecia ca fiind utile în apărare, nefiind justificată astfel restituirea cauzei la procuror pentru refacerea urmăririi penale.

**În practica judiciară nu a fost considerat ca temei de restituire a cauzei la procuror și faptul că învinuitului nu i s-a adus la cunoștință înainte de a i se lua prima declarație, dreptul de a fi asistat de un apărător.**

Înalta Curte de Casație și Justiție precizează că „atâta timp cât dispozițiile art.6 alin.5 C.proc.pen., potrivit cărora organul judiciar are obligația să încunoștiințeze pe învinuit sau inculpat despre dreptul de a fi asistat de un apărător, nu sunt prevăzute sub sancțiunea unei nulități exprese, neîndeplinirea acestei obligații, în cazul în care a cauzat o vătămare, este sancționată cu nulitatea relativă. Chiar dacă ne-am afla în prezența unei nulități absolute, este de observat că refacerea actelor procesuale afectate de nulitate absolută, este, cu excepția cazurilor anume prevăzute de lege, de competența instanței care a constatat nulitatea. În fine, restituirea cauzei la parchet pentru refacerea urmăririi penale numai pentru că organul de urmărire penală a omis să încunoștiințeze inculpatul că are dreptul la asistență juridică, ar fi expresia unui formalism excesiv și inutil, atâta timp cât procurorul nu ar putea să facă altceva, decât să aducă la cunoștință inculpatului acest drept, să îi ia o nouă declarație și să reitereze actele de urmărire deja efectuate, la care de altfel inculpatul a fost asistat de avocat.

Soluția de restituire a cauzei la procuror pentru nerespectarea dispozițiilor privind asistarea învinuitului sau inculpatului de către avocat, ar trebui să fie limitată doar la acele cauze în care întreaga urmărire a fost desfășurată fără asigurarea asistenței juridice, și nu doar luarea unei declarații, care ar putea fi lipsită de eficiență, de altfel, în baza dispozițiilor art.64 alin.2 C.proc.pen. – ca mijloc de probă obținut în mod ilegal”.

Actele și lucrările dosarului pun în evidență respectarea de către procuror atât a disp.art.263 cât și a disp.art.253 C.proc.pen., a art.70 și art.6 alin. 3 C.proc.pen., rechizitoriul și

Decizii relevante – trim.I 2010

procesul verbal de prezentare a materialului de urmărire penală învederând cine sunt autorii infracțiunilor, descrierea faptelor, a perioadei infracționale, caracterul continuat al acestora, încadrarea juridică, probele pe care se sprijină acuzarea. De asemenea, inculpații au fost informați înainte de audiere despre faptele care formează obiectul cauzei, încadrarea juridică a acestora, dreptul de a avea un apărător, precum și cel de a nu face nici o declarație. Această informare nu echivalează cu aplicarea în dreptul intern a prevederilor art.6 paragraf 1 lit.a din Convenția Europeană, nefiind vorba de o informare detaliată cu privire la natura și cauza acuzației penale, față de stadiul procesului penal în care este îndeplinit actul, **fiind doar o garanție a respectării dreptului la apărare specifică legislației naționale.** (f.197, vol.I u.p., f.249 vol.I u.p.și f.250 – 260), respectată întrutotul în prezenta cauză.

Nici solicitarea de restituire a cauzei la DIICOT pentru încălcarea normelor referitoare la competența materială, nu este fondată, la dosar fiind depuse la filele 129 și 130 vol.I u.p.toate materialele doveditoare, necesare, pentru reliefa caracterului legal al delegării lucrătorilor BCCOT la efectuarea anumitor acte procesuale necesare soluționării cauzei. Dispozițiile legale, practica și doctrina învederează că „atunci când unele acte de cercetare penală, care nu suferă întârziere sunt efectuate de lucrătorii de poliție, în baza delegării date de procuror, nu poate opera cazul de nulitate întemeiat pe necompetența organului de urmărire penală, deoarece legea îngăduie această procedură, atunci când există urgență”. De asemenea, o dată ce, în temeiul art.217 alin.ultim C.proc.pen., unele acte pot fi efectuate de organele de cercetare penală pe baza delegației date de procuror, nu se poate pretinde în căile de atac că urmărirea penală a fost efectuată de un organ de urmărire penală necompetent. Practica judiciară este unanimă în a accepta că „cu excepția punerii în mișcare a acțiunii penale, luarea măsurilor preventive, încuviințarea de probatorii, dispunerea celorlalte acte sau măsuri procesuale (art.132 alin.ultim C.proc.pen.) care sunt de competența procurorului, pentru restul activităților procesuale, procurorul poate delega efectuarea lor de către organele de cercetare penală”.

Față de prevederile din art.197 alin.2 C.proc.pen., potrivit cărora dispozițiile relative la competența după materie sunt prevăzute sub sancțiunea nulității care nu poate fi înlăturată în nici un mod, putând fi invocată în orice stadiu al procesului și chiar luându-se în considerare din oficiu, se impune a se constata că atât urmărirea penală cât și judecata, nu au avut loc cu vreo încălcare a legii, iar actele de procedură efectuate sunt valide din punct de vedere material.

Astfel, potrivit art.332 C.proc.pen.când se constată, înainte de terminarea cercetării judecătorești, că în cauza supusă judecării s-au efectuat acte de cercetare penală de către un alt organ decât cel competent, instanța se desesizează și restituie cauza procurorului; **cauza nu se restituie atunci când constatarea are loc după începerea dezbaterilor.**

Ca atare, în această situație, ne aflăm într-un caz în care legiuitorul derogă de la trăsăturile nulității absolute cu care este sancționată încălcarea normelor referitoare la competența materială, în sensul că **nulitatea nu poate fi invocată decât până la începerea dezbaterilor în fața primei instanțe.** Bineînțeles, această nulitate absolută poate fi ridicată și în căile de atac, ea constituind de altfel și motiv de recurs, **însă numai în condițiile în care a fost invocată la prima instanță înainte de terminarea cercetării judecătorești, iar instanța a respins cererea de restituirea cauzei la parchet.**

În cauză, această excepție a fost formulată pentru prima dată cu ocazia dezbaterilor asupra apelului, la 17 februarie 2010, situație în raport de care Curtea constată că, nulitatea absolută, **dacă ar fi existat, ceea ce nu este cazul în speță, s-ar fi acoperit prin voința legii, conform art.332 alin.1 teza II-a C.proc.pen.**

În raport de aceste considerente, Curtea constată neîntemeiată critica formulată de inculpatul P.D.I. cazul de nulitate absolută invocat nefiind incident, la filele 129 și 130 existând actele procesuale doveditoare, valide, ale delegării lucrătorilor de poliție la îndeplinirea anumitor acte urgente de cercetare penală în cauză. De reținut este faptul că procesul-verbal de la fila 130 vol.I u.p. a fost întocmit la 21 august 2008 cu o valabilitate de 24 de ore pentru autorizarea efectuării unor acte de cumpărare-vânzare de droguri, neputându-se indica de la început ora la care ar fi avut loc tranzacția, această împrejurare având un caracter aleator. Fiind emis pentru întreaga durată a unei zile, rezultă fără dubiu că actele săvârșite de inculpatul P.D.I. de vânzare de droguri către colaboratorul acoperit M.V., care la rândul său le-a înstrăinat investigatorului acoperit „A.I.”, acoperă conținutul infracțiunii de trafic de droguri de mare risc, achiziționarea acestora de către martorii cu identitate protejată fiind realizată în condiții legale.

De menționat că în ce privește activitatea colaboratorului M.V. precum și a investigatorului A.I., aceasta nu a încălcat dispozițiile art.68 alin.2 C.proc.pen., nefiind vorba despre o provocare a săvârșirii infracțiunii, în condițiile în care implicarea inculpatului P.D.I. în

Decizii relevante – trim.I 2010

traficul de droguri era cunoscută anterior atât de către colaboratori cât și de către coinalculpatul S.A.S.. Împrejurarea că inculpatul P.D.I. a comis infracțiunea după ce a discutat în prealabil cu colaboratorul acoperit, privind achiziționarea unei cantități de droguri, nu conferă demersului acestuia din urmă un caracter provocator, în accepțiunea prevăzută în art.68 C.proc.pen.și sancționată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în jurisprudența sa.

În cursul procesului penal la Tribunalul Cluj au fost audiati nemijlocit conform art.86<sup>1</sup> alin.7 Cpp. și investigatorii sub acoperire, martori cu identitate protejată, P.M., I.M., A.I. pentru dovedirea vinovăției inculpaților .

Verificând în mod nemijlocit conținutul declarațiilor martorilor rezultă fără echivoc că inculpații sunt autorii infracțiunii de trafic de droguri de mare risc prev.de art.2 alin.1 și 2 din Legea 143/2000 cu art.41 alin.2 C.pen. .

Prin audierea nemijlocită a martorilor cu identitate protejată, investigatorii sub acoperire P.M., I.M., A.I., Tribunalul Cluj s-a conformat în acest sens practicii judiciare interne și europene care statuează că „declarația investigatorului sub acoperire care a servit ca temei pentru întocmirea rechizitoriului are valoare doveditoare dacă persoana este ascultată și în cursul judecății”. În același sens, în jurisprudența CEDO s-a reținut că nu este afectat caracterul echitabil al procesului în cazul în care condamnarea unei persoane s-a bazat și pe susținerile agenților acoperiți dar și pe ale martorilor ascultați nemijlocit de instanță (cauza Kostovski contra Olandei din 20 noiembrie 1989 și cauza Vanyan contra Rusiei din 15 decembrie 2005).

Din declarația martorului A.I. rezultă că prin intermediul colaboratorului său, a obținut de la inculpatul P.D.I. la 21 august 2008, șase comprimate MDMA cu loggo-ul „Smiley” în schimbul sumei de 300 lei. Din procesul verbal întocmit la 24 septembrie 2008 de lucrătorii de poliție din cadrul BCCO Cluj a rezultat că inculpații P.D.I. și S.A.S. se cunosc și desfășoară împreună activități de trafic de droguri, respectiv vând și oferă spre consum comprimate MDMA (vol.I f.143). În baza autorizației date, investigatorul sub acoperire A.I. prin intermediul colaboratorului său, a obținut și de la inculpatul S.A.S. la 22 septembrie 2008, trei comprimate MDMA în schimbul sumei de 150 lei, cu loggo-ul „Cross”. Din analizele de laborator, efectuate în speță, a rezultat că cele două comprimate conțin ca substanță activă MDMA – drog de mare risc.

Vinovăția inculpaților rezultă și din conținutul convorbirilor telefonice interceptate, conversații purtate cu numitul O.R. din care rezultă că inculpatul S.A.S.f ace referire directă atât la procurarea cantității de 200 comprimate ecstasy cu loggo-ul „Smiley” cât și la procurarea unei cantități de pastile MDMA cu loggo-ul „Rolex”.

Din aceleași convorbiri telefonice, interceptate legal, rezultă că și inculpatul P.D.I., a purtat conversații despre droguri utilizând un limbaj codat referindu-se la comprimate ecstasy sub denumirea de „CD-uri, discuri și zâmbăreț”. Implicarea inculpaților în săvârșirea faptelor deduse judecății, este dovedită prin declarațiile martorei Țuțui Loredana care a declarat că în toamna anului 2008 a aflat că cei doi inculpați se ocupă cu vânzarea de droguri, respectiv comprimate MDMA. Mai mult, martora a arătat că în toamna anului 2008 a aflat de la inculpatul P.D.I. că acesta procură din Ungaria comprimate ecstasy, pe care le vinde în România cu suma de 50 lei/bucată, învederând că același inculpat i-a oferit și ei astfel de comprimate la același preț.

Martora C.A. a precizat că l-a cunoscut pe inculpatul S.A.S.în luna noiembrie 2008, iar acesta i-a oferit un comprimat MDMA. Martora a afirmat că după o săptămână în Clubul M., a aflat de la numitul P.M. că acesta ar fi cumpărat în luna octombrie 2008 de la inculpatul S.A.S.60 comprimate ecstasy în același club.

Martora P.R. a arătat că în luna august 2008 în timp ce se afla la domiciliul inculpatului Popa, după o convorbire telefonică pe care acesta a purtat-o cu martorul B.S., inculpatul s-a ridicat din pat și a luat dintr-o cană mai multe comprimate de culoare albă cu loggo-ul „Smiley” după care s-a deplasat în oraș cu martorul B.S.. Despre aceste comprimate inculpatul P.D.I. i-a comunicat că ele sunt medicamente care provoacă o stare de euforie și le-a dat martorului B.S. deoarece „trebuie să-și recupereze o datorie”. Din conținutul discuției telefonice dintre inculpatul P.D.I.și martorul Buta a rezultat că prețul unui comprimat „era de 5 foi”.

Din declarația investigatorului P.M. a rezultat că acesta a aflat de la inculpatul S.A.S.că în cursul anului 2008 s-a ocupat cu traficul de droguri respectiv că vindea comprimate ecstasy altor persoane cu suma de 50-60 lei/bucată. Același martor, a aflat de la inculpatul S.A.S.că și inculpatul P.D.I. a cumpărat astfel de droguri și că uneori chiar finanța achiziționarea acestora, iar pastilele proveneau din Ungaria, din Budapesta.

Martorul audiat sub identitatea I.M. a declarat că în cursul anului 2008 s-a întâlnit de mai multe ori cu inculpatul S.A.S.și că din discuțiile purtate cu acesta, a aflat că vindea pastile

Decizii relevante – trim.I 2010

ecstasy cu loggo-ul „Mercedes” și „Smiley” inclusiv martorului B.S., cu suma de 50 lei/bucată. Același martor, a precizat că a văzut la inculpatul S.A.S.40-50 comprimate ecstasy cu loggo-urile menționate și a aflat de la acesta că drogurile proveneau din Ungaria, precum și împrejurarea că inculpatul S.A.S.ar fi fost în posesia a 500 comprimate ecstasy putând să facă rost și de altele.

Martorul M.B.A.a afirmat că în cursul lunilor septembrie-decembrie 2008 și ianuarie-februarie 2009 a cumpărat de la inculpatul P.D.I. comprimate ecstasy cu loggo-ul „Crucea celtică” și „Smiley” la prețul de 50 lei/bucată.

Și martorul P.M. a recunoscut că în perioada septembrie-octombrie 2008 a cumpărat în Clubul M. un comprimat ecstasy de la inculpatul S.A.S.cu suma de 50 lei. Martorul V.D.A. a învederat că la sfârșitul anului 2008 începutul anului 2009, a cumpărat un comprimat ecstasy în Clubul M. de la inculpatul Sîntămărian.

Față de conținutul declarațiilor martorilor analizate mai sus, Curtea a reținut că începând din luna iulie 2008 și până în luna decembrie 2008, inculpații apelanți au procurat din Ungaria o cantitate de peste 200 comprimate ecstasy MDMA pe care în același interval de timp au oferit-o spre consum sau au vândut-o martorilor M.V.G., B.S., M.B.A.B., P.M. și V.D.cu suma de 50 lei/bucată, astfel că nu poate fi primită apărarea inculpatului P.D.I.în sensul că activitatea sa infracțională a fost circumscrisă doar lunii septembrie 2008.

În sarcina lor s-a reținut comiterea infracțiunii de trafic de droguri de mare risc prev.de art.2 alin.1 și 2 din Legea 143/2000 în formă continuată cu aplicarea art.41 alin.2 C.pen. perioada de derulare a activității infracționale fiind iulie-decembrie 2008.

Având în vedere cantitatea mare de droguri traficată, durata de timp în care au săvârșit faptele – 5 luni, poziția procesuală a acestora, de negare a faptelor imputate, Curtea a apreciat că nu se poate pune problema lipsei de pericol social a activității derulate și nici a inculpaților, ceea ce exclude aplicarea art.18<sup>1</sup> C.pen.și implicit achitarea lor pe acest temei.

Coroborând toate probele administrate în ambele faze ale procesului penal, curtea este datoare să examineze cauza acordând întâietate principiului preeminenței dreptului, a respectării tuturor prevederilor legale (a se vedea cazul Sunday Times din 26 mai 1979 de la Curtea Europeană de la Strasbourg).

Tribunalul Cluj a concluzionat că probele administrate conduc, cu certitudine la stabilirea situației de fapt expusă în considerentele hotărârii și a vinovăției inculpaților.

Curtea de Apel analizând probele administrate constată că acestea demonstrează, fără dubii, concluzia primei instanțe cu privire la situația de fapt și vinovăția inculpaților sub aspectul comiterii infracțiunilor imputate.

Deși inculpații au negat constant în faza de urmărire penală săvârșirea infracțiunilor, susținerile acestora nu au suport probator.

Simpla afirmație a unei stări de fapt, fără coroborarea acesteia cu alte mijloace de probă, nu poate fi acceptată ca adevăr, iar modalitatea de apărare utilizată de inculpați, respectiv negarea realității evidente, nu poate influența convingerea bazată pe probe irefutabile.

În raport de starea de fapt prezentată mai sus, este exclusă posibilitatea acceptării achitării inculpaților, deoarece evidența identității dintre autori și persoana acestora este indubitabilă.

Întrucât condamnarea inculpaților s-a făcut pe baza unor dovezi convingătoare de vinovăție, nu se poate vorbi de constatarea încălcării art.6 paragraf 2 din CEDO cu referire la art.66 și art.5<sup>2</sup> C.proc.pen. care reglementează prezumția de nevinovăție, garanție specifică a unui proces echitabil recunoscută persoanei acuzate de săvârșirea unei infracțiuni.

Cererea inculpatului S.A.S. de a se recunoaște un efect mai larg circumstanțelor atenuante cu consecința reducerii substanțiale a sancțiunii sub minimul special prevăzut de lege, nu poate fi primită față de natura și gravitatea infracțiunii comise, caracterul continuat al acesteia și poziția de nesinceritate a inculpatului. Pe de altă parte, nici susținerea inculpatului S.A.S.în sensul că vinovăția sa în săvârșirea infracțiunii ar fi probată numai prin declarațiile a patru martori, nu poate fi primită, comiterea faptei fiind reliefată prin declarațiile nemijlocite din fața instanței a martorilor M.V.G., B.S., Ț.L.L., C.A., P.R., P.M., V.D.A., investigatorii I.M., I.M.

Solicitarea ambilor inculpați de a se efectua în privința executării pedepselor a aplicării disp.art.86<sup>1</sup> C.pen.vizând suspendarea sub supraveghere, Curtea a reținut că este nefondată:

Potrivit art.72 din Codul penal la stabilirea și aplicarea pedepselor se ține seama de dispozițiile părții generale a acestui cod, de limitele de pedeapsă fixate în partea specială, de gradul de pericol social al faptei săvârșite, de persoana infractorului și de împrejurările care atenuează sau agravează răspunderea penală.

Decizii relevante – trim.I 2010

Chiar dacă individualizarea pedepsei este un proces interior, strict personal al judecătorului, ea nu este totuși un proces arbitrar, subiectiv, ci din contră el trebuie să fie rezultatul unui examen obiectiv al întregului material probatoriu, studiat după anumite reguli și criterii precis determinate.

Înscrisura în lege a criteriilor generale de individualizare a pedepsei înseamnă consacrarea explicită a principiului individualizării pedepsei, așa încât respectarea acestuia este obligatorie pentru instanță.

De altfel, ca să-și poată îndeplini funcțiile care-i sunt atribuite în vederea realizării scopului său și al legii, pedeapsa trebuie să corespundă sub aspectul naturii (privativă sau neprivativă de libertate) și duratei, atât gravității faptei și potențialului de pericol social pe care îl prezintă, în mod real persoana infractorului, cât și aptitudinii acestuia de a se îndrepta sub influența pedepsei.

Funcțiile de constrângere și de reeducare, precum și scopul preventiv al pedepsei, pot fi realizate numai printr-o justă individualizare a sancțiunii, care să țină seama de persoana căreia îi este destinată, pentru a fi ajutată să se schimbe, în sensul adaptării la condițiile socio-etice impuse de societate.

Traficul de droguri de mare risc este un element care nu poate fi omis și care trebuie bine evaluat de către instanța de apel, în alegerea pedepsei.

Așa fiind, inculpații trebuiau să știe că, pe lângă drepturi, au și o serie de datorii, obligații, răspunderi, care caracterizează comportamentul lor în fața societății.

Sub aspectul individualizării pedepsei în speță, trebuie efectuată o justă adecvare cauzală a criteriilor generale prevăzute de art.72 C.pen., ținându-se cont de gradul de pericol social, în concret ridicat al faptei comise agravat de circumstanțele reale ale săvârșirii ei, dar și de circumstanțele personale ale inculpaților, care au avut o atitudine nesinceră cu privire la fapta comisă, nu posedă antecedente penale, așa cum rezultă din fișa de cazier.

Exemplaritatea pedepsei produce efecte atât asupra conduitei infractorului, contribuind la reeducarea sa, cât și asupra altor persoane care, văzând constrângerea la care este supus acesta, sunt puse în situația de a reflecta asupra propriei lor comportări viitoare și de a se abține de la săvârșirea de infracțiuni.

Fermitatea cu care o pedeapsă este aplicată și pusă în executare, intensitatea și generalitatea dezaprobării morale a faptei și făptuitorului, condiționează caracterul preventiv al pedepsei care, totdeauna, prin mărimea privațiunii, trebuie să reflecte gravitatea infracțiunii și gradul de vinovăție a făptuitorului.

Numai o pedeapsă justă și proporțională este de natură să asigure atât exemplaritatea cât și finalitatea acesteia, prevenția specială și generală înscrise și în Codul penal român, art. - 52 alin.1 - , potrivit căruia “scopul pedepsei este prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni”.

Dar, firește, în lumina criteriilor prevăzute de art.72 C.pen., gravitatea concretă a unei activități infracționale trebuie stabilită consecutiv unui examen aprofundat și cuprinzător al tuturor elementelor interne, specifice faptei și făptuitorului.

Faptele sunt neîndoielnic grave, astfel că în operația complexă a individualizării tratamentului penal, curtea va ține seama că resocializarea lor viitoare pozitivă nu este posibilă decât prin aplicarea unor pedepse ferme care să fie în deplin acord cu dispoz.art.1 din Codul penal, ce prevăd că “legea penală apără...persoana, drepturile și libertățile acesteia, proprietatea precum și întreaga ordine de drept”.

Pentru motivele ce preced, sancțiunea aplicată de instanța de fond corespunde prevederilor art.72 și 52 C.pen., astfel că va fi menținută și de către instanța de apel.

Apelurile inculpaților sunt însă fondate sub aspectul neaplicării art.7 din Legea 76/2008, sens în care acestea au fost admise conform art.379 pct.2 lit.a C.proc.pen., s-a desființat sentința penală 500 din 19 noiembrie 2009 a Tribunalului Cluj doar sub acest aspect și în consecință: în baza art.7 din Legea 76 din 8 aprilie 2008 s-a dispus ca la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare să fie prelevate probe biologice de la ambii inculpați cercetați și judecați pentru infracțiunile de trafic de droguri de mare risc prev.de art.2 alin.2 din Legea 143/2000 cu aplicarea art.41 alin.2 C.pen.

În baza art.350 C.proc.pen.s-a menținut starea de arest a inculpaților.

Cum în cauză, temeiul arestării îl constituie disp.art.148 alin.1 lit.f C.proc.pen. și acesta nu a dispărut, iar în cursul judecății în primă instanță s-a stabilit vinovăția inculpaților urmează a se constata că se impune necesitatea menținerii și pe viitor a măsurii arestării preventive.

Săvârșirea acestei infracțiuni, precum și modalitatea de comitere denotă un potențial criminogen ridicat și un pericol social major.

Decizii relevante – trim.I 2010

În concluzie, existența cazului de arestare prev.de art.148 lit.f Cod proc.pen. este pe deplin probat, așa încât revocarea măsurii preventive a arestării nu se impune.

Întrucât infracțiunea săvârșită denotă un deosebit grad de pericol social, inculpații fiind, de altfel, condamnați de către instanța de fond, s-a impus menținerea stării de arest persistând motivele ce au stat la baza luării acestei măsuri.

Constatând că sunt întrunite atât cerințele art. 300<sup>2</sup> și ale art.160<sup>b</sup> cod proc.pen. cât și prevederile art. 5 pct.1 lit. a și c din Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, Curtea a menținut starea de arest a inculpatilor întrucât hotărârea provizorie de condamnare justifică privarea de libertate în scopul garantării executării pedepsei aplicate potrivit art. 5 paragraf 1 din CEDO (cauza Tommasi vs.Franța).

Chiar dacă hotărârea de condamnare a inculpatilor pronunțată pe fond de Tribunalul Cluj nu are caracter definitiv, fiind apelată de către inculpați, ea este totuși de natură să justifice continuarea privării de libertate a acestora, în condițiile art. 5 paragraf 1 lit. a din CEDO, astfel cum a fost interpretat de aceeași instanță în cauza Wemhoff contra Germaniei.

În baza art.88 C.pen.s-a dedus din pedepsele aplicate inculpatilor reținerea și arestul preventiv începând cu 11 martie 2009 și până la zi.

S-au menținut restul dispozițiilor sentinței atacate cu apel.

În baza art.192 pct.3 alin.3 C.proc.pen.cheltuielile judiciare în apelurile inculpaților au rămas în sarcina statului.

## **C. DIRECTE**

### **1. CERERE DE SESIZARE A CURȚII CONSTITUȚIONALE. INADMISSIBILITATE.**

*Excepția de neconstituționalitate, fiind un incident apărut în cadrul unui litigiu, invocarea ei impune justificarea unui interes. Stabilirea existenței acestui interes se face pe calea verificării pertinentei excepției în raport cu procesul în care a intervenit. Astfel, decizia Curții Constituționale în soluționarea excepției trebuie să fie de natură să producă efect concret asupra conținutului hotărârii din procesul principal, ceea ce presupune, pe de o parte, necesitatea existenței unei legături directe dintre norma contestată și soluționarea procesului principal, iar pe de altă parte, rolul concret pe care îl va avea decizia în acest proces, ea trebuind să aibă efectele materiale asupra conținutului deciziei judecătorului.*

*Totodată, excepția invocată trebuie să fie relevantă, Curtea Constituțională, statuând că poate viza numai acele dispoziții legale de care depinde judecarea cauzei care presupune stabilirea identității inculpatului, stabilirea și descrierea faptei care face obiectul învinuirii, stabilirea și analiza probelor care servesc ca temei al soluționării laturii penale și a celei civile, precum și a probelor înlăturate, stabilirea formei și a gradului de vinovăție, a circumstanțelor agravante ori atenuante, precizarea temeiurilor de drept care justifică soluția, precum și individualizarea pedepsei sub aspectul cuantumului și a modalității de executare.*

*Cum, în cauză, instanța este investită să se pronunțe cu privire la vinovăția inculpatului sub aspectul săvârșirii complicității la infracțiunea de trafic de influență, chiar dacă textul art. 303 C.proc.pen. ar fi declarat neconstituțional, nu ar putea influența soluția procesului deoarece instituirea regulilor care guvernează derularea procesului penal constituie un atribut al legiuitorului, iar suportarea acestor reguli constituie un efect al legii și nu o chestiune care implică soluționarea cauzei în accepțiunea textului art. 29 din lege.*

**Încheierea penală f.n. din 28.01.2010, rămasă definitivă prin respingerea recursului inculpatului**

Decizii relevante – trim.I 2010

Prin cererea înregistrată la termenul de judecată din 14.01.2010 și susținută la termenul din 28.01.2010, inculpatul K.V.P. a invocat excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 303 C.proc.pen. și a solicitat sesizarea Curții Constituționale în vederea soluționării excepției invocate și suspendarea judecării cauzei.

În motivarea cererii, inculpatul a arătat că textul art. 303 C.proc.pen. este neconstituțional în raport de dispozițiile art. 20, 21 al 1, 2 și 3, art. 34 al. 1, art. 124 al. 1 și art. 52 al. 2 din Constituția României, precum și dispozițiile art. 6 CEDO privind dreptul la un proces echitabil.

În expunerea de motive inculpatul a menționat că din cauza stării grave de sănătate, nu se poate prezenta la termenele de judecată; că dispoziția de suspendare a procedurii este condiționată de existența unui act care nu se întocmește nemijlocit de instanță, cu referire la expertiza medico-legală; că această dispoziție a legii din art. 303 C.proc.pen. este de natură a-i limita dreptul liberului acces la justiție și dreptul la un proces echitabil deoarece este știrbită independența și imparțialitatea instanței; că i se aduc încălcări dreptului la ocrotirea sănătății deoarece, prin instituirea obligației prezenței la fiecare termen de judecată, inculpatul grav bolnav este pus în situația de a eluda prescripțiile medicale, cu consecința agravării stării de sănătate.

Analizând cererea introductivă pe baza motivelor invocate, Curtea constată că este inadmisibilă.

Textul art. 303 C.proc.pen. vizează cazurile și condițiile în care se poate dispune suspendarea judecării unei cauze.

Potrivit art. 29 al. 1-3 din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, excepția privind neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau dintr-o ordonanță în vigoare, care are legătură cu soluționarea cauzei în orice fază a litigiului și oricare ar fi obiectul acestuia, poate fi ridicată în fața instanțelor judecătorești sau de arbitraj comercial la cererea uneia dintre părți sau, din oficiu, de către instanța de judecată ori de arbitraj comercial sau de către de procuror în fața instanței de judecată, în cauzele la care participă.

Nu pot face obiectul excepției prevederile constatate ca fiind neconstituționale printr-o decizie anterioară a Curții Constituționale.

De asemenea, potrivit alineatului 6 al aceluiași text de lege, dacă excepția este inadmisibilă, fiind contrară prevederilor alin. 1-3, instanța respinge printr-o încheiere motivată cererea de sesizare a Curții Constituționale.

Este de observat că, în esență, excepția de neconstituționalitate, fiind un incident apărut în cadrul unui litigiu, invocarea ei impune justificarea unui interes. Stabilirea existenței acestui interes se face pe calea verificării pertinentei excepției în raport cu procesul în care a intervenit. Astfel, decizia Curții Constituționale în soluționarea excepției trebuie să fie de natură să producă efect concret asupra conținutului hotărârii din procesul principal, ceea ce presupune, pe de o parte, necesitatea existenței unei legături directe dintre norma contestată și soluționarea procesului principal, iar pe de altă parte, rolul concret pe care îl va avea decizia în acest proces, ea trebuind să aibă efectele materiale asupra conținutului deciziei judecătorului.

Totodată, excepția invocată trebuie să fie relevantă, Curtea Constituțională, statuând că poate viza numai acele dispoziții legale de care depinde judecarea cauzei care presupune stabilirea identității inculpatului, stabilirea și descrierea faptei care face obiectul învinuirii, stabilirea și analiza probelor care servesc ca temei al soluționării laturii penale și a celei civile, precum și a probelor înlăturate, stabilirea formei și a gradului de vinovăție, a circumstanțelor agravante ori atenuante, precizarea temeiurilor de drept care justifică soluția, precum și individualizarea pedepsei sub aspectul cuantumului și a modalității de executare.

Cum, în cauză, instanța este investită să se pronunțe cu privire la vinovația inculpatului sub aspectul săvârșirii infracțiunii de complicitate la trafic de influență, chiar dacă textul art. 303 C.proc.pen. ar fi declarat neconstituțional, nu ar putea influența soluția procesului deoarece instituirea regulilor care guvernează derularea procesului penal constituie un atribut al legiuitorului, iar suportarea acestor reguli constituie un efect al legii și nu o chestiune care implică soluționarea cauzei în accepțiunea textului art. 29 din lege.

Pentru aceste motive în temeiul art. 29 al. 6 din Legea nr. 47/1992 s-a respins ca inadmisibilă cererea formulată de inculpatul K.V.P. de sesizare a Curții Constituționale cu privire la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 303 C.proc.pen.

**Întocmit,  
Judecător DELIA PURICE  
-PREȘEDINTE SECȚIE PENALĂ-**