

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE
DECIZIE

16 ianuarie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte

Judecători

Gordilă Nicolae
Covalenco Elena
Diaconu Iurie
Catan Liliana
Guzun Ion

juducând, fără citarea părților, recursul ordinar prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 septembrie 2017, declarat de către inculpatul

Țventarnîi Sergiu Xxxxx, născut la xxxxx, originar și domiciliat s. Xxxxx r-ul Xxxxx

Termenul de examinare a cauzei:

1. prima instanță: 01.03.2017- 16.06.2017

2. instanța de apel: 10.07.2017 - 21.09.2017

3. instanța de recurs: 22.11.2017 - 16.01.2018

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău sediul Buiucani din 16 iunie 2017, Țventarnîi Sergiu Xxxxx, a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, la 5 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

2. Potrivit sentinței, s-a constatat că Țventarnîi Sergiu, la data de 30.12.2016, în jurul orei 14:45, în timp ce se afla în fața blocului locativ situat pe str. Ion Creangă 10/2, mun. Chișinău, având intenția însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, a sustras în mod deschis din mâna victimei, Dănilă Domnița, telefonul mobil de model „Samsung J3” la preț de 3.000 lei, în care era activată cartela SIM cu nr. xxxxx, precum și portmoneul din piele artificială de culoare roz la preț de 150 lei, în care se aflau bani în sumă de 400 lei și 100 euro, care conform cursului valutar stabilit de Banca Națională a Moldovei pentru data de 30.12.2016 constituiau 2.118,5 lei, ulterior cu bunurile sustrase a părăsit locul comiterii faptei, astfel cauzând victimei Dănilă D., daună materială în proporții considerabile în sumă totală de 5.668,5 lei.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, faptele inculpatului Țventarnîi S. au fost calificate *de drept* în baza art. 187 alin. (2) lit. f) Cod

penal și anume – *jaful, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, săvârșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile.*

3. Sentința a fost atacată cu apel de către:

3.1 Avocatul, Budăi Artur, în numele inculpatului, care a solicitat casarea acesteia, cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care Țventarnîi S. să fie achitat.

În motivarea recursului a invocat că:

- în cadrul examinării cauzei în prima instanță a fost depusă, de partea apărării, cererea de reluare a cercetării judecătorești în temeiul art. 378, 383 CPP pe motiv, că partea acuzării nu a prezentat suficiente probe pentru elucidarea tuturor circumstanțelor cu privire la vina în comiterea infracțiunii de către inculpat, a fost solicitat de a fi dispusă pilingarea numărului de telefon, procedură ce ar fi demonstrat cu certitudine dacă inculpatul, Țventarnîi S., s-a aflat sau nu la data de 30.12.2016 în zona comiterii infracțiunii. Telefonul mobil al acestuia a fost luat de către colaboratorii de poliție din sectorul Centru, când a fost reținut. Ulterior, putea fi verificat dacă nr. de telefon, ce îl avea la momentul reținerii era tot același cu care a efectuat apeluri telefonice către martorii care au dat declarații în cadrul urmăririi penale și totodată dacă rudele sale cunoșteau despre acest număr de telefon. Instanța de fond a respins cererea dată ca fiind nefondată;

- altă probă ce urmează a fi apreciată critic, sunt declarațiile contradictorii ale părții vătămate și anume cele făcute la data de 30.12.2016 (f.d.8-9 v.1), unde a relatat că: „prețul telefonului este de 3.000 lei..” și „...semnalmentele feței făptuitorului nu le-am văzut, deoarece totul s-a întâmplat foarte repede”, iar pe data de 13.01.2017 (f.d. 18 v. 1) partea vătămată deja a indicat faptul, că: „persoana care a atacat-o, s-a apropiat din spate, lateral dreapta și când i-a sustras bunurile a reușit să-i vadă fața”;

- atât în cadrul urmăririi penale, cât și în cadrul ședinței de judecată, martorii Galben Gh., care activează în calitate de administrator și Moldovanu V., în calitate de spălător auto la spălătoria ce aparține SRL „AutoHybrid”, au declarat sub jurământ, că Țventarnîi S. la data de 30.12.2016 s-a aflat la serviciu de la orele 08:00 până la 20:00, care a primit și un premiu bănesc egal ca a lui Moldovanu V.;

- partea acuzării, nu a prezentat nici o probă veridică, concludentă ce ar demonstra vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii imputate, iar probele pe care se bazează acuzarea sunt în contradicție cu materialele cauzei și nu pot fi puse la baza sentinței de condamnare;

- analizând probele acuzării reiese, că instanța de judecată s-a bazat în exclusivitate pe declarațiile părții vătămate, nefiind confirmată prin alte probe;

- declarațiile părții vătămate în partea recunoașterii inculpatului Țventarnîi S., ca una din persoanele care i-a sustras la data de 30.12.2016 în mod deschis bunurile, nu sunt pertinente și concludente, nu corespund prevederilor art. 95 CPP și nu pot fi puse la baza sentinței de condamnare, deoarece sunt combătute de alte probe administrate în ședința de judecată;

- datorită faptului, că declarațiile făcute de partea vătămată cât și martorii apărării se combat între ele, acuzatorul de stat urma să prezinte probe noi cu privire la infracțiunea imputată inculpatului;

- organul de urmărire penală nu a verificat versiunea inculpatului invocată la etapa urmăririi penale, astfel neprezentând instanței probe incontestabile în combaterea versiunii nevinovăției sale;

- procurorul urma să respecte principiul prezumției nevinovăției prevăzut de art. 8 CPP, din care rezultă că nimeni nu este obligat să dovedească nevinovăția sa, ci a făcut doar o simplă constatare la mod general, precum că există martori, a căror declarații contravin declarațiilor părții vătămate, respectiv nici nu a adus careva probe sau argumente noi împotriva probelor, ce confirmă alibiul inculpatului;

- instanța de judecată, verificând probele administrate legal de către organul de urmărire penală și cercetate în ședința de judecată, nu le-a dat o apreciere justă potrivit art. 100 alin. (4) și art. 101 CPP, din punct de vedere al pertinentei, utilității, concludenței, veridicității și coroborării reciproce și nu s-a stabilit cu certitudine toate aspectele de fapt și de drept, astfel ajungând la concluzia incorectă cu privire la vinovăția inculpatului de comitere a infracțiunii;

- martorii acuzării sunt martori indirecti, care nu au putut reda circumstanțele, deoarece nu au fost martori oculari, declarațiile lor fiind bazate pe presupuneri;

- declarațiile martorului, Scoarță E., nu au putut fi confirmate datorită faptului, că dânsul nu s-a prezentat niciodată în cadrul ședințelor de judecată și s-a eschivat de a se prezenta la citarea de către organul de urmărire penală.

3.2 Avocatul, Pocaznoi Rodica, în numele inculpatului, prin care a solicitat casarea acesteia, cu adoptarea unei noi hotărâri, prin care Țventarnîi S. să fie achitat, deoarece infracțiunea imputată nu a fost săvârșită de către acesta.

În motivarea apelului a invocat că:

- instanța de judecată nu s-a bazat pe principiile generale ale efectuării justiției, astfel nefiind asigurate și cercetate sub toate aspectele, complet și obiectiv probele prezentate și administrate, iar divergențele apărute nu au fost înlăturate, fapt ce pune în ilegalitate orice concluzie privitor la vinovăția condamnatului, deoarece sentința de condamnare trebuie să se bazeze pe probe exacte, când toate versiunile au fost verificate, iar divergențele apărute au fost înlăturate și apreciate în modul corespunzător;

- instanța de fond a ajuns la concluzia privind vinovăția lui Țventarnîi S. în urma aprecierii următoarelor probe: procesul - verbal de recunoaștere a persoanei din 07.02.2017 și declarațiile contradictorii ale părții vătămate Dănilă D., precum și înregistrările de pe suportul magnetic CD-R cu înregistrări video;

- astfel, sentința de condamnare este bazată în exclusivitate pe declarațiile părții vătămate, ce nu coroborează cu restul probelor administrate și a căror veridicitate, și corectitudine pot fi puse sub semnul întrebării, având în vedere existența contradicțiilor în declarațiile date pe parcursul urmăririi penale și în cadrul ședinței de judecată;

- deși, potrivit art. 116 alin. (1) CPP dacă este necesar de a prezenta o persoană spre recunoaștere martorului, părții vătămate, ... organul de urmărire penală îi audiază pe aceștia asupra circumstanțelor în care au văzut persoana, precum și asupra semnelor și particularităților distinctive după care ar putea să o recunoască.

Despre aceasta se întocmește proces-verbal. În speță, partea vătămată a recunoscut persoana cu nr. 4 după înfățișare și anume după semnalmentele feței, însă fără a specifica, atât până la purcederea la procedura de recunoaștere, cât și în timpul acesteia vreun semnalment individual al făptuitorului;

- partea vătămată inițial a indicat, că făptuitorul avea în cap gluga de culoare neagră, iar mai târziu glugă de culoare albastru deschis (f.d. 15, f.d. 19 v. 1), iar recunoașterea persoanei a avut loc fără ca asistenții, inclusiv Țventarnii S. să poarte glugă pe cap;

- potrivit alin. (5) art. 116 CPP, recunoașterea nu va avea loc, iar cea care a avut loc nu se va considera întemeiată, dacă persoana chemată pentru a face recunoașterea a indicat particularități incerte pentru identificarea persoanei prezentate. Respectiv, în declarațiile sale precedate procedurii de recunoaștere, partea vătămată nu a indicat careva semnalmente. Astfel, aceste încălcări ale prevederilor legale, care, de altfel, sunt obligatorii duc la nulitatea actelor procedurale. Prin urmare, având în vedere cele expuse supra denotă, că părții vătămate i-a fost indicată persoana pe care aceasta urma să o recunoască, ce pune sub suspiciune corectitudinea și veridicitatea recunoașterii persoanei;

- declarațiile date de partea vătămată sunt contradictorii, iar în cele din urmă, apar dubii în privința corectitudinii acestora, deoarece ultima nu a putut memoriza destul de bine nici ora când a avut loc fapta infracțională, nici calitățile individuale ale persoanei observate, adică a făptuitorului;

- referitor la înregistrările de pe suportul magnetic CD-R cu înregistrări video, ce au fost vizionate în cadrul ședinței de judecată, instanța le-a apreciat absolut eronat, având în vedere că din imagini se vede cu certitudine că persoana din imagine nu este Țventarnii S., deoarece îmbrăcămintea purtată de infractor în ziua comiterii jafului, inculpatul nu a avut-o și nu a purtat vreodată asemenea îmbrăcămintă, precum și corpolența, nu este slabă, ci o corpolență medie;

- instanța de fond a indicat, că vinovăția lui Țventarnii S. se confirmă și prin procesul-verbal de examinare a CD-R cu înregistrări video, cu participarea lui Scoarță E. (f.d. 27), potrivit căruia în imagini apare o persoană de tip masculin, îmbrăcat în hanorac și scurtă de culoare albastră, blugi de culoare albastră și adidași de culoare negru cu alb, însă nu a atras atenție asupra timpului înregistrat de cameră și anume ora 13:39:50, momentul când făptuitorul se apropie de partea-vătămată și comite sustragerea. Timpul indicat pe cameră este și cel indicat de către partea vătămată conform procesului-verbal de sesizare a infracțiunii (f.d. 8), respectiv la 13:40:06 înregistrarea video se sfârșește. Cu toate acestea, atât acuzatorul de stat, cât și instanța de judecată indică, că momentul săvârșirii sustragerii deschise a bunurilor altei persoane este ora 14:45;

- atât pe parcursul urmăririi penale, cât și în cadrul cercetării judecătorești condamnatul a negat faptele imputate explicând, că la 30 decembrie 2016 s-a aflat la serviciu de dimineață până seara, iar infracțiunea imputată el nu a săvârșit-o, deoarece nici nu a fost în acea zi în sectorul Buiucani, fapt confirmat și de către martorii audiați atât pe parcursul urmăririi penale, cât și în cadrul ședințelor de

judecată și anume Galben Gh. și Moldovanu V.;

- instanța de fond eronat a respins declarațiile martorilor sus numiți invocând că aceștia nu au putut comunica cu certitudine, dacă Țventarnîi S. s-a aflat toată ziua la serviciu, or din cele declarate reiese contrariul;

- nevinovăția lui Țventarnîi S. este confirmată și prin faptul, că în urma percheziției efectuate în apartamentul nr. 5 de pe str. M. Dragan 20/2 mun. Chișinău, unde locuia acesta la gazdă, nu au fost depistate și ridicate careva obiecte suspecte sau de valoare, cât și nici unul din obiectele ce urmau a fi depistate, conform ordonanței privind efectuarea percheziției (f.d. 48);

- prin sentința de condamnare nu a fost constatată cu certitudine vinovăția inculpatului, or vinovăția persoanei în săvârșirea faptei se consideră dovedită numai în cazul când instanța de judecată, călăuzindu-se de principiul prezumției nevinovăției, a dat răspunsuri la toate chestiunile prevăzute în art. 385 Cod de procedură penală, fiind cercetate nemijlocit toate probele prezentate, iar îndoielile ce nu pot fi înlăturate, sunt interpretate în favoarea inculpatului și în limita unei proceduri legale.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 septembrie 2017, au fost respinse ca nefondate apelurile declarate și menținută sentința.

5. În motivarea soluției adoptate instanța de apel a considerat, că starea de fapt și de drept se află în concordanță deplină cu materialele cauzei și corect a fost statuată de către prima instanță și nu s-au constatat temeiuri de casare a sentinței, deoarece probele și circumstanțele cauzei au fost apreciate corect, din punctul de vedere a utilității și veridicității lor, sub toate aspectele, complet și în mod obiectiv, călăuzindu-se de prevederile legale, încadrând just acțiunile inculpatului, Țventarnîi S., în temeiul art. 187 alin.(2) lit. f) Cod penal.

Instanța de apel, în urma analizei probelor acumulate a conchis, că prima instanță justificat a concluzionat că învinuirea înaintată inculpatului și-a găsit confirmarea prin următorul cumul de probe: proces-verbal de sesizare despre săvârșirea infracțiunii din 30.12.2016 (f.d. 8 v. 1); proces-verbal de cercetare la fața locului din 30.12.2016 (f.d. 12-13 v. 1); proces-verbal de ridicare din 30.01.2017 (f.d. 26 v. 1); proces-verbal de examinare a obiectului din 07.02.2017 (f.d. 27 v. 1); proces-verbal de recunoaștere a persoanei din 07.02.2017 (f.d. 62-63 v. 1); declarațiile părții vătămate, Dănilă Domnița din cadrul ședinței de judecată și înregistrările de pe suportul magnetic CD-R cu înregistrări video.

Cu toate că, inculpatul nu a recunoscut comiterea infracțiunii imputate, instanța de apel a reținut ca fiind justificate aprecierile critice ale primei instanțe, referitor la versiunea ultimului, care de fapt reprezintă o încercare de a se eschiva de răspundere penală și în cele din urmă este combătută prin probele acumulate și examinate în cadrul cercetării judecătorești expuse supra.

Totodată, instanța de apel a considerat veridice declarațiile părții vătămate privind recunoașterea inculpatului după semnele identificatoare la propria ei convingere, care nu avea nici un scop de a face declarații false sau neveridice în acest sens, iar argumentele apelului precum că acestea deviază în partea referitoare la

culoarea hainei în care era îmbrăcat inculpatul, își au efectul său având în vedere stresul și emoțiile pe care le-a suferit aceasta în momentul sustragerii bunurilor sale. Mai mult, în cadrul cercetării judecătorești, partea vătămată a declarat, că pe parcursul timpului, după ieșirea din situația de stres și-a amintit cum arată fața inculpatului, iar în cadrul procedurii de recunoaștere a inculpatului, l-a recunoscut anume pe Țventarnîi S., circumstanțe ce nu pot fi puse la îndoială.

Au fost apreciate critic argumentele apelului, precum că bunurile sustrase cât și hainele în care era îmbrăcat inculpatul în ziua comiterii infracțiunii nu au fost găsite în locuința sa, în urma efectuării perchezițiilor, întrucât aceste bunuri puteau fi aruncate, vândute etc.

De asemenea, instanța de apel a considerat ca neîntemeiate argumentele invocate în apel precum, că prima instanță nu a dat corect apreciere declarațiilor martorilor Galben Gh. și Moldoveanu V., deoarece prima instanță întemeiat și justificat a conchis, că în cadrul ședinței de judecată acești martori au declarat, că inculpatul s-a aflat la serviciu toată ziua, însă nu pot spune cu certitudine dacă acesta a stat toată ziua la serviciu, respectiv ar fi putut ieși fără a fi observat. Mai mult ca atât, în cadrul cercetării judecătorești, martorii menționați au făcut declarații ce vin în contradicție cu cele făcute în cadrul urmăririi penale, din care motiv instanța de apel a considerat, că declarațiile date la urmărirea penală au fost făcute la o perioadă mai apropiată de data când a avut loc infracțiunea, respectiv amintirea evenimentelor era mai recentă și putea fi redată mai precis. În această ordine de idei, instanța de apel a reținut și faptul, că declarațiile în cadrul urmăririi penale au fost făcute fără careva presiuni, de orice fel, iar până la audierea martorilor Galben Gh. și Moldovanu V. în instanța de judecată, aceștia au putut fi influențați de rudele inculpatului, dar și afectați emoțional, având în vedere, că au lucrat împreună cu inculpatul și respectiv în mod inevitabil între aceștia au apărut careva relații de prietenie.

În opinia instanței de apel sunt nefondate argumentele apărătorului inculpatului, precum că în cadrul examinării cauzei prima instanță neîntemeiat a respins cererea de reluare a cercetării judecătorești, pentru a prezenta noi probe în dosar ce aveau să dovedească locul aflării inculpatului în acea zi, deoarece instanța de judecată corect a apreciat, că în speță acea probă putea fi dobândită de către apărător având la dispoziție 4 luni, acțiuni ce nu au fost întreprinse de către acesta, din care motiv s-a dedus la prezumția tergiversării procesului penal. Tot în această ordine de idei, instanța de apel a notat, că fiind justificate concluziile primei instanțe la aprecierea unei eventuale probe în sensul expus mai sus, deoarece în cazul aflării aparatului de telefon în careva loc concret, nu ar confirma faptul că și proprietarul aparatului se afla în acel loc.

În cele din urmă, instanța de apel a statuat, că prima instanță justificat și întemeiat a conchis despre corectarea și reeducarea inculpatului, ca fiind posibilă doar cu atragerea lui la răspundere penală, cu izolarea acestuia de societate, astfel fiind rațională aplicarea față de inculpat a unei pedepse sub formă de închisoare stabilindu-i în baza art. 187 alin (2) lit. f) Cod penal, pedeapsa de 5 ani închisoare, cu executare

în penitenciar de tip semiînchis, fără amendă, luând în considerație că inculpatul nu este angajat în câmpul muncii și nu are careva venit.

6. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către inculpat, prin care solicită casarea acesteia, cu remiterea cauzei la o nouă judecare în instanța de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului invocă:

- instanța de apel nu a asigurat și cercetat sub toate aspectele, complet și obiectiv probele prezentate și administrate, iar divergențele apărute nu au fost înlăturate, fiind admisă o eroare gravă de fapt, ce a afectat soluția adoptată, în vederea stabilirii vinovăției inculpatului;

- instanța de apel nu a pătruns în esența circumstanțelor de fapt și de drept, ignorând argumentele apărării și apreciind eronat că nu există temei de a interveni în sentința din speță, mulțumindu-se cu reluarea motivelor invocate de prima instanță;

- la baza soluției adoptate de către instanțele judecătorești au fost puse în exclusivitate declarațiile părții vătămate, încălcându-se astfel prevederile art. art. 6.1, 6.3 al Convenției europene, fiind creat un avantaj inechitabil în favoarea acuzării, aducând atingere și principiului prezumției nevinovăției și asigurării dreptului la un proces echitabil;

- reieșind din conținutul probelor reținute de către prima instanță și cea de apel la baza condamnării inculpatului pentru fapta imputată, nu rezultă și nici nu confirmă că acesta a săvârșit acțiuni ilegale, respectiv nu conțin prezența elementelor infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal și nu s-au luat în considerație probele ce confirmă inexistența vinovăției, fiind stabilite eronat faptele incriminate ultimului;

- probele prezentate de partea acuzării în ansamblu nu vin să susțină învinuirea înaintată inculpatului, nu dovedesc dincolo de orice dubii rezonabile, că anume Țventarnîi S., este implicat în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, ci din contra se deduce că examinarea cauzei penale de către instanțele judecătorești a fost superficială, ceea ce a dus la o condamnare ilegală.

În drept, autorul și-a întemeiat recursul său în baza art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) Cod de procedură penală.

7. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, procurorul a depus referință privind opinia sa asupra recursului declarat prin care solicită inadmisibilitatea acestuia, ca fiind vădit neîntemeiat, deoarece argumentele sânt bazate pe dezacordul cu modalitatea de apreciere a probelor, iar un asemenea temei nu se încadrează în prevederile art. 427 Cod de procedură penală. Aprecierea probelor ține de soluționarea fondului cauzei de către instanțele de fond și nu poate constitui temei pentru recurs. Instanța de apel corect a conchis, că cumulul de probe apreciate de prima instanță prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, coroborează între ele și confirmă faptul, că inculpatul a comis infracțiunea imputată.

8. Judecând recursul ordinar în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit concluzionează că acesta urmează a fi admis, însă din alte motive decât cele indicate de recurent, din următoarele considerente:

În conformitate cu art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept de al admite, cu casarea parțială sau totală a hotărârilor atacate, să rejudece cauza și să pronunțe o nouă hotărâre, dacă nu se agravează situația condamnatului.

Așadar, reieșind din textul recursului declarat, autorul îl întemeiază prin prisma pct. 6), 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală și anume că, *hotărârea instanței de apel poate fi supusă recursului pentru a repara erorile de drept, deoarece instanța nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, precum și nu au fost întrunite elementele infracțiunii.*

Întru susținerea poziției sale, instanța de recurs remarcă prevederile art. 414 alin. (1), (5) Cod de procedură penală, unde este prevăzut că *instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel. Instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel.*

Potrivit art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, *decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeiurile de fapt și de drept care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.*

De asemenea, Colegiul menționează că, fiecare probă, cu respectarea prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, urmează a fi apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor.

Din sumarul cererilor de apel declarate de către apărătorii inculpatului împotriva hotărârii primei instanțe, rezultă că aceștia au considerat-o ilegală, neîntemeiată și nemotivată, deoarece probele administrate la caz nu au fost cercetate sub toate aspectele, complet și obiectiv, și care ar dovedi cu certitudine vinovăția lui Țventarnîi S. la săvârșirea infracțiunii imputate.

De menționat este și acel fapt că, din conținutul recursului declarat, inclusiv și argumentele specificate în pct. 6 al prezentei decizii, Colegiul atestă că majoritatea criticilor se referă la dezacordul cu modalitatea de apreciere a probelor administrate în prezenta speță, de către prima instanță și cea de apel, însă aprecierea probelor ține de examinarea cauzei în fapt și în drept, de către instanțele de fond, iar dezacordul părților în acest sens nu constituie temei pentru desființarea unei hotărâri judecătorești și temei pentru recurs, deoarece nu este prevăzut în alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală.

În același context, în vederea respingerii argumentelor din recurs invocate de inculpat privitor la chestiunea de apreciere a probelor, Colegiul relevă că la etapa judecării recursului nu analizează conținutul mijloacelor de probă, nu dă o apreciere materialului probator și nu stabilește o altă situație de fapt, decât cea constatată de către instanțele de judecată ierarhic inferioare, acestea fiind atributul exclusiv al instanțelor de fond. Deci, Colegiul penal nu va examina criticile referitoare la presupusa greșită reținere, pe baza probelor administrate în cauză, a anumitor elemente factice, ci va verifica, prin raportare la situația de fapt stabilită de prima

instanță și cea de apel, corectitudinea condamnării inculpatului, Țventarnîi S., pentru săvârșirea infracțiunii imputate.

Instanța de recurs, pe această linie de considerente notează, că pentru a constitui caz de casare eroarea de fapt trebuie să fie gravă, adică, pe de o parte, să fi influențat asupra soluției cauzei, iar pe de altă parte să fie vădit neîndoielnică. Eroarea gravă de fapt nu privește dreptul de apreciere a probelor, ci discrepanța între cele reținute de instanță și conținutul real al probelor, prin ignorarea unor aspecte evidente ce au avut drept consecință pronunțarea altei soluții decât cea pe care materialul probator o susține. În cauza deferită judecării o atare eroare, precum a fost invocată de către autorul recursului, nu a fost constatată de către Colegiul penal lărgit.

Prin urmare, opozabil celor enunțate de recurent, instanța de recurs verificând materialele dosarului, consideră că instanța de apel a examinat cauza sub toate aspectele, complet și obiectiv, adoptând o soluție corectă de menținere a sentinței privind condamnarea inculpatului în baza art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, hotărâre judecătorească care este argumentată și corespunzătoare cumulului de probe administrate și nemijlocit verificate în ședințele de judecată în condițiile art. 100 alin. (4) Cod de procedură penală, și totodată fiind just apreciate prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, utilității, concludenței, veridicității și coroborării reciproce, în baza cărora s-a stabilit cu certitudine că inculpatul a săvârșit infracțiunea imputată.

Totodată, Colegiul remarcă și jurisprudența CtEDO, care evidențiază că, deși articolul 6§1 CEDO obligă instanțele judecătorești să-și motiveze hotărârile, acest lucru nu impune un răspuns detaliat la fiecare argument în parte (*cauza Van de Hurk versus the Netherlands, și Burg versus France*). Modul în care se aplică obligația de a motiva hotărârile judecătorești poate varia în funcție de natura acestora și trebuie apreciat în lumina circumstanțelor cauzei (*cauza Ruiz Torija v. Spain și Hiro Balani v. Spain*). Situație, ce în opinia Colegiului penal este prezentă în cazul dat, iar argumentele invocate de autorul recursului privind dezacordul cu aprecierea probelor de către instanțele de fond, nu sunt suficiente pentru a răsturna în prezenta speță, hotărârea de condamnare adoptată în privința inculpatului, prin prisma art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală.

În urma analizei părții motivate a deciziei instanței de apel, în raport cu argumentele invocate în apelurile declarate, în viziunea Colegiului lărgit, această instanță și-a motivat soluția adoptată în sensul oferirii răspunsurilor la motivele esențiale ce au fost invocate în ordine de apel, iar autorul recursului, de fapt, nu aduce careva argumente noi, ce ar combate concluzia instanțelor de judecată privind vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunilor imputate. În principiu, o bună parte ale criticilor invocate în recurs, sunt similare celor invocate în apel, unde instanța de apel a respectat rigorile ce se regăsesc în dispozițiile art. 414, 417 Cod de procedură penală, pronunțându-se motivat asupra argumentelor principale ale apelului, ceea ce exclude prezența temeiurilor pentru recurs invocate și prevăzute de pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală.

În ce privește alegațiile recurentului, precum că instanțele de fond urmau să dea o apreciere critică declarațiilor părții vătămate, care inițial în cadrul urmăririi penale nu a putut descrie semnalmentele făptuitorului, iar ulterior în cadrul ședinței de judecată a indicat anume la Țventarnîi S., ca fiind făptuitorul infracțiunii de jaf imputate acestuia, instanța de recurs le consideră nefondate, subsidiar menționând că în instanța de apel partea vătămată a fost audiată suplimentar sub jurământ (f.d. 9-10 v. 2) confirmând, încă odată că anume inculpatul a fost acea persoană care i-a sustras în mod deschis telefonul și portmoneul, descriind împrejurările comiterii infracțiunii și hainele în care era îmbrăcat, caracteristicile feței după care l-a recunoscut, indicând și motivele de ce inițial nu l-a recunoscut. De asemenea, partea vătămată a făcut concretizări ce țin de ora săvârșirii infracțiunii, aspect ce a fost criticat neîntemeiat de partea apărării.

Tot la acest capitol, Colegiul penal, nu poate reține argumentele recurentului, ce se referă la versiunea acestuia prin care afirmă, că în ziua săvârșirii infracțiunii s-a aflat la serviciu toată ziua, fapt ce a fost confirmat și de către martorii Galben Gh., și Moldovanu V. La cele invocate, instanța de recurs menționează, că chestiunea dată a fost învederată la examinarea cauzei în ordine de apel și asupra căreia instanța de a-l doilea grad de jurisdicție s-a expus argumentat din care motiv nu au fost reținute declarațiile martorilor nominalizați supra, date în cadrul ședinței de judecată, dar au fost apreciate ca veridice cele făcute în cadrul urmăririi penale, de unde se reține că acești martori nu au putut afirma cu certitudine, că inculpatul în ziua și mai precis ora săvârșirii infracțiunii a fost la locul de muncă. Concluziile făcute în acest sens de către instanța de apel, au ca substrat și faptul că inculpatul în cadrul ședinței instanței de apel nu a putut susține versiunea înaintată, precum că ține minte anume data de 30.12.2016 ca fiind ziua când a fost la serviciu, deoarece a primit premiu în acea zi cu ocazia sărbătorii de Anul Nou, făcând declarații confuze în acest sens, indicând în același timp că a primit premiu pe data de 31, seara, în cele din urmă susținând că nu ține minte, deoarece a trecut foarte mult timp.

Ținând cont de cele expuse, Colegiul penal consideră, că instanțele de fond, în prezența cumulului de probe administrat în prezenta cauză, întemeiat și corect au stabilit vinovăția lui Țventarnîi S. în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, iar argumentele invocate de către inculpat în recursul ordinar declarat, sub aspectul cazului de casare prevăzut de pct. 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, nu sunt suficiente pentru a răsturna hotărârea de condamnare adoptată în prezenta speță.

În continuare, Colegiul penal lărgit menționează că, potrivit dispozițiilor art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs este în drept să judece cauza și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația condamnaților.

Astfel, verificând hotărârile atacate sub aspectul individualizării corecte a pedepsei, prin prisma cazului de casare prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 10) Cod de procedură penală, Colegiul relevă, dispozițiile art. 61 Cod penal care stipulează că, pedeapsa penală este o măsură de constrângere statală și un mijloc de corectare și reeducare a condamnatului ce se aplică de instanțele de judecată, în numele legii,

persoanelor care au săvârșit infracțiuni, cauzând anumite lipsuri și restricții drepturilor lor. Pedepsa are drept scop restabilirea echității sociale, corectarea și resocializarea condamnatului, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea condamnaților, cât și a altor persoane. Executarea pedepsei nu trebuie să cauzeze suferințe fizice și nici să înjosească demnitatea persoanei condamnate.

Totodată, conform prevederilor art. 75 alin. (1) și (2) Cod penal, persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele fixate în Partea specială a prezentului cod și în strictă conformitate cu dispozițiile Părții generale a prezentului cod. La stabilirea categoriei și termenului pedepsei, instanța de judecată ține cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuează ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia. În cazul alternativelor de pedeapsă prevăzute pentru infracțiunea săvârșită, pedeapsa cu închisoare are un caracter excepțional și se aplică atunci când gravitatea infracțiunii și personalitatea infractorului fac necesară aplicarea pedepsei cu închisoare, iar o altă pedeapsă este insuficientă și nu și-ar atinge scopul. O pedeapsă mai aspră, din numărul celor alternative prevăzute pentru săvârșirea infracțiunii, se stabilește numai în cazul în care o pedeapsă mai blândă, din numărul celor menționate, nu va asigura atingerea scopului pedepsei. Caracterul excepțional la aplicarea pedepsei cu închisoare urmează a fi argumentat de către instanța de judecată.

Prin urmare, Colegiul penal menționează că în cazul săvârșirii unei infracțiuni instanța de judecată este singură în măsură să înfăptuiască nemijlocit acțiunea de individualizare a pedepsei pentru infractorul care a comis această infracțiune, având deplina libertate de acțiune în vederea realizării operațiunii respective, ținând seama de regulile și principiile prevăzute de Codul penal, la stabilirea felului, duratei ori a cuantumului pedepsei.

Din conținutul hotărârilor judecătorești se atestă că la capitolul stabilirii pedepsei, instanțele de fond nu au făcut o individualizare a acesteia sub toate criteriile și fără a motiva argumentat și desfășurat concluziile sale privitor la aplicarea pedepsei cu închisoare și executare reală, limitându-se la menționarea că corectarea și reeducarea inculpatului este posibilă doar cu izolarea acestuia de societate, fiind rațional aplicarea față de ultimul a pedepsei în baza sancțiunii infracțiunii imputate și anume 5 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, fără amendă, luând în considerație, că ultimul nu este angajat în câmpul muncii.

În viziunea instanței de recurs, pedeapsa stabilită inculpatului de către instanțele de fond, pentru săvârșirea infracțiunii imputate, în prezența circumstanțelor și împrejurărilor constatate în cauza dată, nu a fost individualizată întru totul corect și argumentat, neținându-se cont de dispozițiile Părții generale a prezentului cod, neglijând și prevederile art. 90 Cod penal, care sunt aplicabile în speța dată, în consecință fiindu-i stabilită o pedeapsă prea aspră, ceea ce face necesar de a interveni în hotărârile judecătorești adoptate în sensul aplicării unei pedepse echitabile lui Țventarnîi S., pentru fapta comisă.

Deci, Colegiul reiterează că persoanei declarate vinovate trebuie să i se aplice o pedeapsă echitabilă, în limitele sancțiunii articolului în baza căruia persoana se declară vinovată. În același rând, după caz, instanța este în drept să aplice și prevederile Părții generale a Codului penal, în special a dispozițiilor art. 90 Cod penal.

După efectuarea procedurii de individualizare și stabilire a termenului pedepsei, sub formă de închisoare, se continuă operațiunea de individualizare a acesteia, dar în aspectul de executare a pedepsei deja stabilite, prin numirea tipului de penitenciar și soluționarea chestiunii, dacă pedeapsa stabilită inculpatului, urmează a fi pusă în executare ori sub condiția personalității acestuia de a se corecta și resocializa, poate fi trasă concluzia că scopul pedepsei poate fi atins prin suspendarea executării pedepsei aplicate vinovatului pe o perioadă de probațiune.

Conform art. 90 alin. (1) Cod penal, dacă, la stabilirea pedepsei cu închisoare pe un termen de cel mult 5 ani pentru infracțiunile săvârșite cu intenție și de cel mult 7 ani pentru infracțiunile săvârșite din imprudență, instanța de judecată, ținând cont de circumstanțele cauzei și de persoana celui vinovat, va ajunge la concluzia că nu este rațional ca acesta să execute pedeapsa stabilită, ea poate dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei aplicate vinovatului, indicând numai de cât în hotărâre motivele condamnării cu suspendare condiționată a executării pedepsei și perioada de probațiune sau, după caz, termenul de probă. În acest caz, instanța de judecată dispune neexecutarea pedepsei aplicate dacă, în perioada de probațiune sau, după caz, termenul de probă pe care l-a fixat, condamnatul nu va săvârși o nouă infracțiune și, prin respectarea condițiilor probațiunii sau, după caz, a termenului de probă, va îndreptăți încrederea ce i s-a acordat.

Reieșind din norma penală menționată mai sus, ca condiție expresă prevăzută este concluzia instanței că nu este rațional ca făptuitorul să execute pedeapsa stabilită. Astfel, este prerogativa instanței de judecată să aprecieze că scopul pedepsei poate fi atins chiar și fără executarea efectivă a acesteia. În formarea convingerii, instanța de judecată ține cont de totalitatea condițiilor expres prevăzute de lege, inclusiv are în vedere întreaga conduită a condamnatului înainte de săvârșirea faptei, după săvârșirea faptei, în timpul judecării, precum și alte aspecte ce privesc personalitatea infractorului, bazându-se pe materialele cauzei administrate în cadrul cercetării judecătorești.

În această ordine de idei, Colegiul penal consideră că în cauza supusă judecării există aspecte favorabile în ce privește personalitatea inculpatului, ce permit instanței să concluzioneze că nu este rațional ca acesta să execute pedeapsa stabilită, ținând cont de faptul că a săvârșit infracțiunea având o vârstă tânără de 20 ani, iar la materialele cauzei nu există informație, că ultimul se caracterizează negativ, precum nu sunt date că se află la evidența medicului narcolog, ceea ce va servi ca împrejurări în avantajul lui Țventarnii S. De reținut este și faptul, precum au menționat în declarațiile sale martorii Galben Gh. și Moldovanu V., că inculpatul făcea ore de instruire la o spălătorie auto, intenționând să se angajeze în câmpul muncii. Totodată, se va reține și acel fapt că inculpatul nu are antecedente penale și în cumul cu cele

menționate mai sus, Colegiul penal statuează că aplicarea prevederilor art. 90 Cod penal – suspendarea condiționată a executării pedepsei, va fi ca o măsură oferită inculpatului prin lege de a demonstra, că infracțiunea comisă de el este un incident în viața acestuia și are capacitate de a se resocializa, fără a avea derogări de la prevederile legale, respectând condițiile probațiunii pe o perioadă de 3 ani și ca consecință i se va permite neexecutarea pedepsei reale cu închisoare, stabilită pe un termen de 5 ani.

În asemenea împrejurări, instanța de recurs consideră oportun de a corecta eroarea comisă de instanțele de fond, fără a agrava situația condamnatului, rejudecând cauza în partea stabilirii pedepsei, cu pronunțarea unei noi hotărâri în această parte.

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

DECIDE:

Se admite recursul ordinar declarat de către inculpat, se casează decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 septembrie 2017 și sentința Judecătorei Chișinău sediul Buiucani din 16 iunie 2017, în cauza penală privindu-l pe **Țventarnîi Sergiu Xxxxx**, în partea stabilirii pedepsei, rejudecă cauza și pronunță în această parte o hotărâre nouă, prin care:

Țventarnîi Sergiu Xxxxx, fiind condamnat în baza art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, la 5 ani închisoare, i se aplică prevederile art. 90 Cod penal și se dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei stabilite pe o perioadă de probațiune de 3 (trei) ani, dacă în perioada de probațiune fixată, nu va săvârși o nouă infracțiune și, prin respectarea condițiilor probațiunii, va îndreptăți încrederea ce i s-a acordat, obligându-l să nu-și schimbe domiciliul fără consimțământul organului competent.

Țventarnîi Sergiu Xxxxx, urmează a fi eliberat din instituția penitenciară în care se deține, dacă nu execută pedeapsă în baza unei alte hotărâri judecătorești sau în privința acestuia nu sunt aplicate măsuri preventive sub formă de arestare preventivă.

În rest, celelalte dispoziții ale hotărârilor judecătorești atacate se mențin.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată la data de 06 februarie 2018.

Președinte

Gordilă Nicolae

Judecător

Covalenco Elena

Judecător

Diaconu Iurie

Judecător

Catan Liliana

Judecător

Guzun Ion