

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

27 februarie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit avînd următoarea componență:
președinte
judecători

URSACHE Petru
TOMA Nadejda
ALERGUȘ Constantin
ȚURCAN Anatolie
COBZAC Elena

a judecat, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de procurorul în procuratura de circumscripție Chișinău, Dorina Tăut, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 08 iunie 2017 în cauza penală privindu-l pe

CHISTOL Ion XXXXX, *născut la XXXXX, domiciliat și originar din XXXXX.*

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 11.07.2016 – 27.09.2016;

Instanța de apel: 18.10.2016 – 08.06.2017;

Instanța de recurs: 08.11.2017 – 27.02.2018.

Asupra recursului ordinar declarat, în baza actelor din dosar, Colegiul penal

C O N S T A T Ă:

1. Prin sentința Judecătoriei Militare din 27 septembrie 2016, Chistol I., învinuit de comiterea infracțiunilor prevăzute de art.312 alin.(2) lit. a) și art. 313 Cod penal, a fost achitat, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunilor imputate acestuia.

2. De către organul de urmărire penală Chistol I. a fost învinuit de faptul că, la 19 iunie 2013, orele 10:00 și 17:50, aflîndu-se în biroul nr. 16 al Inspectoratului de poliție Buiucani, mun. Chișinău amplasat pe str. Calea Ieșilor 12, avînd calitatea de martor în cadrul cauzei penale nr.2013031055 pornită pe faptul comiterii infracțiunii prevăzute de art. 27,190 alin.(5) Cod penal, urmărind scopul de dezvinovățire a cumnatului său Harjevschi I., acționînd cu intenție directă, fiind preîntîmpinat de răspunderea penală conform art.312 Cod penal pentru prezentarea cu bună știință a declarațiilor mincinoase de către martor, a declarat că la 31 mai 2012, aproximativ la orele 05:00, avînd telefonul mobil personal la sine în care erau funcționale cartelele SIM cu nr. XXXXX și nr. XXXXX, împreună cu cumnatul său Harjevschi I. s-au deplasat cu automobilul ultimului de model „Volkswagen Passat” în s. Palanca, r-nul Ștefan Vodă, unde, din cele declarate de Harjevschi I. a înțeles că acesta și-a perfectat careva acte legate de asigurarea mașinii sale, după care s-au întors în mun. Chișinău,

fapte ce nu corespund realității, deoarece la 31 mai 2012 el s-a aflat în mun. Chișinău și nu s-a deplasat cu cumnatul său Harjevschi I. în s. Palanca, r-nul Ștefan-Vodă.

În continuarea acțiunilor sale, la 12 ianuarie 2016, Chistol I. aflându-se în biroul nr. 613 al Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău amplasată pe str. M. Viteazul 2, mun. Chișinău, fiind audiat în calitate de martor în cadrul cauzei penale nr.2013031055 privind învinuirea lui Harjevschi I. și Buraciov M. de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 190 alin. (5) Cod penal, urmărind scopul creării probelor artificiale de dezvinovățire a cumnatului său Harjevschi I., acționînd cu intenție directă, fiind preîntîmpinat de răspundere penală conform art.312 din Codul penal pentru prezentarea cu bună știință a declarațiilor mincinoase de către martor, a declarat că, la 31 mai 2012, aproximativ la orele 05:00, deja neavînd telefonul mobil cu sine, împreună cu cumnatul său Harjevschi I. s-au deplasat cu automobilul ultimului de model „Volkswagen Passat” în s. Palanca, r-nul Ștefan Vodă, unde, din cele declarate de Harjevschi I. a înțeles că acesta și-a perfectat careva acte legate de asigurarea mașinii sale, după care s-au întors în mun. Chișinău, fapte care nu corespund realității, deoarece la 31 mai 2012 el s-a aflat în mun. Chișinău și nu s-a deplasat cu cumnatul său Harjevschi I. în s. Palanca, r-nul Ștefan Vodă.

Pe baza stării de fapt expuse supra, acțiunile lui Chistol I. de către procuror au fost încadrate juridic în baza art.312 alin. (2) lit. a) Cod penal, *adică prezentarea, cu bună știință, a declarației mincinoase de către martor, dacă această acțiune a fost săvîrșită în cadrul urmăririi penale și judecării cauzei în instanța de judecată națională, legate de învinuirea de săvîrșirea unei infracțiuni deosebit de grave.*

În continuare, de către procuror, tot Chistol I. a mai fost învinuit că, la 12 ianuarie 2016, aflându-se în biroul nr. 613 al Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău amplasată pe str. M. Viteazul 2, mun. Chișinău, fiind audiat în calitate de martor în cadrul cauzei penale nr.2013031055 privind învinuirea lui Harjevschi I. și Buraciov M. de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27,190 alin.(5) din Codul penal, urmărind scopul violării acțiunilor presupus ilegale ale cumnatului său Harjevschi I. și tăinuirii informațiilor care îi sunt cunoscute, acționînd cu intenție directă, fiind preîntîmpinat de răspundere penală conform art.313 Cod penal pentru refuzul martorului de a face declarații, a refuzat categoric să răspundă la întrebarea pusă de acuzatorul de stat, procuror în procuratura sec. Buiucani, mun. Chișinău, Demciucin Ig., cu privire la persoana cu care s-a întîlnit în s. Palanca din r-nul Ștefan Vodă la 31 mai 2012 și să dezvăluie identitatea acesteia pentru buna examinare a cauzei penale, neglijînd astfel prevederile art. 90 alin. (7) pct. 3) Cod de procedură penală, care prevede că martorul este obligat să facă declarații veridice, să comunice tot ce știe în legătură cu cauza respectivă și să răspundă la întrebările puse.

Acțiunile lui Chistol I. pe acest capăt de învinuire au fost încadrate în baza art. 313 Cod penal, *refuzul martorului de a face declarații în cadrul cercetării judecătorești.*

3. Legalitatea și temeinicia sentinței de achitare în termenul și modul prevăzut de art. 401-402 Cod de procedură penală, a fost atacată cu apel de către procuror, care a solicitat casarea acesteia și pronunțarea unei noi hotărîri prin care Chistol I. să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 312 alin. (2) lit. a) Cod penal la 4 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții în domeniul public și al jurisprudenței pe termen de 3 ani, la fel Chistol I. să fie recunoscut vinovat și de

comiterea infracțiunii prevăzute de art. 313 Cod penal, cu stabilirea unei pedepse sub formă de amendă în mărime de 300 unități convenționale.

Conform art. 84 alin.(1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul total al pedepselor, lui Chistol I. să-i fie stabilită pedeapsa definitivă de 4 ani închisoare, cu executarea acesteia în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții în domeniul public și al jurisprudenței pe termenul de 3 ani, cu amendă în mărime de 300 unități convenționale, care potrivit art. 87 Cod penal urmează a fi executate de sine stătător. Mai mult, în vederea asigurării executării sentinței a aplica în privința inculpatului Chistol I. măsura preventivă sub formă de arest preventiv cu luarea sub strajă din sala de judecată.

În conținutul cererii de apel, procurorul a indicat că prima instanță la examinarea cauzei penale privindu-l pe Chistol I. a apreciat incorect probele, nu a fost imparțială și s-a manifestat în favoarea apărării ajungând la concluzia eronată că, în speța dată, nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

În esență, temeiurile invocate de instanță pentru achitarea inculpatului de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 312 alin. (2) lit. a) Cod penal, au constat în faptul că acuzatorul de stat nu a prezentat instanței probe ce ar confirma cu certitudine vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii nominalizate, iar unele momente din învinuire sânt bazate pe presupuneri, însă este evident că acest temei enunțat de instanță este unul declarativ de moment ce nu este susținut de circumstanțe concrete care instanța nu le-a constatat în cadrul cercetării judecătorești sau cel puțin a omis să le descrie.

Mai mult, prin constatările sale, instanța a apreciat greșit probatoriului, efectuând o interpretare eronată și în contradicție cu legislația națională și practica judiciară a componentei de infracțiune prevăzute la art. 312 alin.(2) lit. a) Cod penal.

Astfel, s-a menționat că, în conformitate cu art. 325 alin.(1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei în prima instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu.

Prin urmare, argumentul instanței de judecată precum că acuzarea nu a prezentat nici un act procesual-penal, sentință sau decizie, în cadrul căreia să fie apreciate ca mincinoase declarațiile date de Chistol I. în calitate de martor nu are suport logic, or prezentarea unei sentințe sau decizii în acest sens este imposibilă, deoarece instanța de judecată la examinarea cauzei penale în cadrul căreia Chistol I. a făcut declarații în calitate de martor nu se poate expune în privința altei persoane și altor fapte decât cele indicate în rechizitoriu.

Totodată, procurorul a atenționat instanța de apel că textul de incriminare de la art. 312 Cod penal, asigură credibilitatea declarației făcute de martor în cadrul urmăririi penale sau judecării cauzei. Este greu de imaginat un sistem al justiției penale funcțional în care declarațiile martorilor să fie lipsite de credibilitate, deci inutile din perspectiva soluționării corecte a cauzei. Împiedicarea sau zădărnicierea aflării adevărului în cadrul urmăririi penale sau al judecării cauzei poate duce, în cele din urmă la emiterea unei hotărâri judecătorești ilegale și neîntemeiate, atunci când o persoană nevinovată va fi condamnată sau, dimpotrivă, când va fi achitată o persoană vinovată.

Astfel, concluzia instanței în această parte este eronată, iar condiția existenței unei sentințe sau decizii judecătorești în cadrul căreia să fie apreciate ca mincinoase declarațiile date de martor, invocată de instanța de judecată este nu doar lipsită de raționament juridic dar

și ilegală, or în asemenea circumstanțe, se admite intenționat riscul pronunțării unei hotărâri ilegale și neîntemeiate de către instanța de judecată în cadrul cauzei penale la examinarea căreia martorul a făcut declarații mincinoase, fapt ce contravine scopului legii penale prevăzut de art. 2 alin.(1) Cod penal, potrivit căruia legea penală apără, împotriva infracțiunilor, persoana, drepturile și libertățile acesteia, precum și întreaga ordine de drept.

Consecvent, cu referire la achitarea inculpatului Chistol I. de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 313 Cod penal, procurorul a menționat că temeiurile invocate de instanță demonstrează atitudinea părtinitoare a acesteia și aprecierea unilaterală și eronată a probelor, dar și a normelor procesual-penale.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 08 iunie 2017, apelul procurorului a fost respins, ca nefondat, cu menținerea sentinței atacate.

5. În partea descriptivă a deciziei, instanța de apel a menționat că, analizând declarațiile date de Chistol I., prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, se atestă că aceste declarații sunt corespunzătoare adevărului, deoarece atât la urmărirea penală, cât și în cadrul ședințelor instanței de fond și acelei de apel dânsul a dat declarații consecvente, concludente, care coroborează cu întreaga sistemă de probe și demonstrează cu certitudine nevinovăția lui, iar pe parcursul judecării cauzei nu au fost aduse careva probe pertinente, concludente, utile și veridice, care ar demonstra vinovăția inculpatului Chistol I. de comiterea infracțiunilor imputate, sau ar combate declarațiile inculpatului.

Succesiv, instanța de apel a menționat că procurorul, în calitate de apelant și acuzator de stat, argumentează învinuirea inculpatului Chistol I. și prin copia procesului-verbal de ridicare, copiile procesului-verbal de examinare, copiile procesului-verbal de audiere ca martor Chistol I. Reiterînd circumstanțele de fapt și de drept menționate anterior, instanța a conchis că, atât în instanța de fond, cât și în cea de apel, nu s-a dovedit faptul că Chistol I. prin acțiunile sale intenționate a săvârșit infracțiunile prevăzute de art. 312 alin. (2) lit. a) și art. 313 Cod penal.

Vinovăția persoanei de săvârșirea unei infracțiuni se consideră dovedită numai în cazul când instanța de judecată, călăuzindu-se de principiul prezumției nevinovăției, cercetând nemijlocit toate probele prezentate, a stabilit fapta incriminată de lege ca infracțiune, iar îndoielile care nu pot fi înlăturate, fiind interpretate în favoarea inculpatului.

Prin urmare, s-a indicat ca fiind fondate concluziile primei instanțe că temei de constatare a faptei infracționale prevăzute de art.312 Cod penal, poate constitui emiterea unei sentințe sau decizii în care s-ar face o analiză a tuturor probelor și se va constata prezența declarațiilor mincinoase în coraport cu toate probele concludente, pertinente și utile, examinate în cadrul procesului penal.

Însă, instanța de apel a menționat că, cauza penală în cadrul căreia Chistol I. a dat declarații în calitate de martor nu s-a finalizat, dar se află în procedură de examinare în cadrul Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău, care la moment a fost remisă spre examinare unui alt judecător.

Astfel, declarațiile oferite de către Chistol I. în calitate de martor nu au fost apreciate de către instanța de judecată, or nu a fost emisă o hotărâre judecătorească în vigoare, respectiv, declarațiile inculpatului nu au fost apreciate corespunzător dispozițiilor art. 101 Cod de procedură penală și nu au stat la baza unui act judecătoresc. Mai mult, declarația mincinoasă,

concluzia falsă, interpretarea sau traducerea incorectă pot fi săvârșite numai în cadrul urmăririi penale sau al judecării cauzei.

Prin noțiunea de judecare a cauzei în sensul art.312 Cod penal, se înțelege procedura de soluționare a cauzei în ședința de judecată a primei instanțe și rejudicarea cauzei în instanța de apel.

Elementul material al laturii obiective al infracțiunilor prevăzute în art.312 Cod penal constă din acțiunile de prezentare a declarației mincinoase, concluziei false, a interpretării sau traducerii incorecte. A prezenta declarații mincinoase înseamnă a face declarații în care se denaturează adevărul, se spune ceva ce nu corespunde cu cele cunoscute de martor.

În speță, nu au fost prezentate careva probe ce ar indica că prin cele relatate de către Chistol I. s-ar fi denaturat adevărul pe cauza penală respectivă.

Or, acțiunea de prezentare a declarațiilor mincinoase trebuie să se refere la acele împrejurări de fapt, pe care martorul le știe în legătură cu cauza respectivă și care pot servi la constatarea unor împrejurări importante pentru justa soluționare a acesteia. De aceea, deducțiile sau presupunerile martorului nu constituie elementul material al infracțiunii prevăzute de art.312 Cod penal, chiar nici în cazul în care ele se referă la împrejurările esențiale ale cauzei.

Astfel, criteriul după care se stabilește dacă o declarație este sau nu mincinoasă, nu este acela al raportului în care se află cele declarate față de realitate. Aceasta deoarece martorului i se cere să spună ce știe și nu care este adevărul. Simpla contradicție între ceea ce afirmă martorul și ceea ce a avut loc în realitate nu este un indiciu cert că martorul a depus mărturii mincinoase. Or, martorii pot percepe uneori realitatea în mod deformat sau deformarea se datorează faptului că martorul a uitat anumite aspecte esențiale pentru redarea în mod fidel a realității.

De asemenea, la materialele cauzei lipsesc acte procedurale, adoptate de către organul de urmărire penală sau de către instanța de judecată în cadrul cauzei penale în privința lui Harjevschi I., în care Chistol I. a și dat declarații presupuse a fi mincinoase.

Respectiv, pe acest capăt de învinuire, instanța de apel a concluzionat că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii prevăzute de art. 312 alin.(2) lit. a) Cod penal.

Consecvent, s-a menționat că Chistol I. fiind audiat în calitate de martor a declarat că, la întrebarea procurorului privind persoana cu care s-a întâlnit, nu o poate identifica. La următoarele întrebări a spus că, persoana nu poate identificată din motive confidențiale. Când a zis că datele sunt confidențiale, nu a avut în vedere date personale ale persoanei, dar a avut în vedere motivele sale personale, acestea fiind confidențiale. Dânsul nu a refuzat să dea declarații, a spus că îi este rușine să declare unele date cu caracter personal, și a spus că sunt confidențiale.

La 12 mai 2013, era în perioada de folosire abundentă a băuturilor alcoolice și nu putea să-și amintească persoana cu care s-a întâlnit în s. Palanca, de aceea nu poate da declarații. Dacă avea să spună despre faptul că a consumat mult alcool, din motiv că erau mulți cunoscuți putea să-și piardă locul de muncă ținând cont de gradul și funcția care o deținea atunci. Nu a putut să declare despre persoană, deoarece a văzut-o doar 5-10 minune din viața sa și nu ține minte nimic despre ea. În ziua când s-a deplasat în s. Palanca era în stare de mahmureală.

Or, potrivit art.90 alin. (12) pct.(7) Cod de procedură penală, martorul are dreptul să refuze de a face declarații, de a prezenta obiecte, documente, mostre, pentru cercetarea comparativă sau date, dacă acestea pot fi folosite ca probe ce mărturisesc împotriva sa.

În declarațiile făcute de către Chistol I. acesta nu a refuzat să dea declarații în ceea ce privește învinuirea lui Harjevschi I. și Buraciov M., ci a refuzat să dea declarații de ordin personal motivând că sunt date cu caracter confidențial, care nu au tangență cu cauza penală a pornită împotriva cumnatului său.

Mai mult ca atât, procurorul nu a probat și demonstrat necesitatea de a adresa întrebarea respectivă, întru probarea vinovăției inculpaților Harjevschi I. și Buraciov M.

Pe lângă cele consemnate, instanța de apel a specificat că, în partea învinuirii în baza art. 312 alin. (2) lit. a) Cod penal, pe aceleași circumstanțe, Chistol I. prin sentința Judecătoriei Militare din 19.05.2015, a fost achitat, pe motiv că nu s-a constatat existența infracțiunii, această sentință fiind definitivă și irevocabilă, or a fost supusă căilor de atac și menținută prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 25.11.2015, dar și prin decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 23.03.2016.

Totodată, obiectul juridic nemijlocit al infracțiunii prevăzute de art.313 Cod penal, îl constituie relațiile sociale referitoare la activitatea de aflare a adevărului în procesul înfăptuirii justiției, relații a căror existență este pusă în pericol prin refuzul sau eschivarea martorului ori a părții vătămate de a face declarații.

Latura obiectivă a infracțiunii prevăzute de art.313 Cod penal, se compune din acțiunea de refuz sau inacțiunea de eschivare de a face declarații. Pentru ca refuzul sau eschivarea de a face declarații să constituie elementul material al infracțiunii analizate, aceste acțiuni sau inacțiuni trebuie să îndeplinească următoarele condiții: refuzul sau eschivarea de a face declarații trebuie să fie nelegitime. Consecvent, instanța a reiterat că nici o persoană nu poate fi obligată de a depune declarații contrar intereselor sale sau ale rudelor apropiate, or inculpatul Chistol I., fiind audiat a menționat clar că întrebarea procurorului îi vizează propria persoană, ce i-ar putea afecta interesele sale.

După natura sa juridică refuzul sau eschivarea de a face declarații creează o stare de pericol numai pentru buna înfăptuire a justiției și nu poate avea un subiect pasiv secundar (victimă), însă procurorul nu a adus nici un argument plauzibil ce ar constata că refuzul de a face declarații a creat pericol pentru înfăptuirea justiției.

6. Nefiind de acord cu soluția de achitare pronunțată în privința lui Chistol I., procurorul contestă cu recurs decizia instanței de apel și solicită casarea integrală a acesteia, cu remiterea cauzei la rejudecare, pentru corectarea erorii judiciare admise.

Temei pentru declararea recursului ordinar constituie prevederile art. 427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, care stipulează expres că, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazurile când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, *toate fiind valabile în prezenta cauză penală*, iar soluția instanței de apel, de menținere a sentinței de achitare în privința inculpatului Chistol I., este una vădit neîntemeiată și ilegală.

Procurorul consemnează că, achitându-l pe Chistol I., atât prima instanță, cât și cea de apel, nu au luat în considerație toate probele acuzării, care sunt indicate și ca motive ale

apelului procurorului, iar instanța de apel le-a apreciat eronat, fiind respinsă puterea de acuzare fără o motivare plauzibilă sau bazată pe probe ce ar combate învinuirea incriminată inculpatului, astfel încălcând prevederile art. 101 alin.(l) Cod de procedură penală, conform căruia fiecare probă 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.

Mai întâi de toate, instanțele nu au luat în considerație probele prezentate de acuzare, adoptând o hotărâre reieșind în mod parțial doar din declarațiile inculpatului Chistol I. și pledoaria apărătorului lui.

Astfel, acuzarea consideră că vinovăția inculpatului de comiterea infracțiunilor imputate, este dovedită prin probele prezentate și examinate în cadrul cercetării judecătorești, după cum urmează:

- **proces-verbal de ridicare din 27.04.2016**, prin care de la Judecătoria Buiucani, mun. Chișinău de la grefierul Sajin M. a fost ridicat un CD ce conține declarațiile martorului Chistol I. date în cadrul ședinței de judecată din 12.01.2016;

- **proces-verbal de examinare din 19.04.2016**, prin care au fost supuse examinării declarația dată de martorul Chistol I. în cadrul instanței de judecată la 12.01.2016, precum și descifrările convorbirilor telefonice efectuate de pe numerele de telefon XXXXX ce aparține lui Chistol I., prin care s-a stabilit că acesta, la 31.05.2012, s-a aflat în mun. Chișinău și nu s-a deplasat în s. Palanca, r-nul Ștefan Vodă, fiind recunoscut în calitate de mijloace materiale de probă prin ordonanța din 20.04.2016. Concomitent, potrivit declarației menționate s-a stabilit că Chistol I., fiind preîntâmpinat de răspundere penală ce o poartă conform art. 313 din Codul penal, a refuzat să răspundă la întrebarea acuzatorului de stat și s-a eschivat de a depune declarații cu privire la identitatea persoanei cu care s-a întâlnit în s. Palanca, motivând că este ceva confidențial și personal;

- **proces-verbal de examinare din 27.04.2016**, prin care a fost supus examinării un CD ce conține declarațiile martorului Chistol I. date în cadrul ședinței de judecată din 12.01.2016 la Judecătoria Buiucani, mun. Chișinău, fiind recunoscut în calitate de mijloace materiale de probă prin ordonanța din 20.04.2016 și anexate la cauza penală;

- **proces-verbal de audiere a martorului Chistol I. din 19.06.2013**, prin care acesta depunând jurământul și fiind somat de răspundere penală în baza art. 312 Cod penal, a declarat printre altele că în perioada mai-iunie 2012 folosea numerele de telefon XXXXX și XXXXX. Deținea un singur telefon mobil în care erau încorporate două cartele SIM. Când s-a deplasat în s. Palanca telefonul în care erau încorporate cele două cartele SIM nu era la el. Acest telefon îl uitase la un cunoscut pe nume Arhire V. Nu poate comunica dacă Arhire V. a efectuat careva apeluri telefonice, apelurile erau gratuite, nu își aduce aminte în ce circumstanțe a uitat telefonul mobil la Arhire V.

În același timp, potrivit conținutului procesului-verbal de audiere suplimentară în cadrul urmăririi penale a martorului Chistol I. din data de 19.06.2013, ultimul a declarat că de cartela sa cu nr. XXXXX se folosește aproximativ de 2 ani. Telefonul său mobil de care se folosea în acea perioadă, era cu două cartele SIM, a doua cartelă SIM era XXXXX, adică ambele cartele menționate se aflau în telefonul mobil la data de 31.05.2012 cu el. Cele declarate de Chistol I. în cadrul urmăririi penale se confirmă și prin informația privind descifrările convorbirilor

telefonice de pe filele 46-49 din cadrul cauzei penale, ridicate de la SA „Moldcell” în perioada dintre 30.05.2012-21.06.2012.

Acuzarea consideră că conținutul probant oferit instanței confirmă clar și incontestabil faptul comiterii infracțiunii incriminate inculpatului, iar instanța de judecată a pronunțat o sentință de achitare care este contrară legii.

În contextul celor expuse, acuzarea consideră că instanța de apel la adoptarea deciziei a repetat eroarea de drept admisă de către instanța de fond și nu a dat apreciere justă suportului probatoriu administrat, astfel încât concluzia instanței este inacceptabilă, deoarece probele acuzării au fost supuse unei minuțioase cercetări în ambele instanțe, făcându-se referire la declarațiile detaliate ale participanților la proces, iar în astfel de condiții, instanței îi rămânea doar să aprecieze aceste probe, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

Cele expuse de instanțe, în opinia recurentului, dau dovadă de atitudinea părtinitoare a instanței de judecată, aprecierea greșită a probatoriului și interpretarea eronată și în contradicție cu legislația națională și practica judiciară a componentei de infracțiune prevăzute la art. 312 alin.(2) lit. a) Cod penal.

În această ordine de idei, s-a menționat că argumentul instanței de judecată precum că acuzarea nu a prezentat nici un act procesual-penal, sentință sau decizie, în cadrul căreia să fie apreciate ca mincinoase declarațiile date de Chistol I. în calitate de martor nu are suport logic, or prezentarea unei sentințe sau decizii în acest sens este imposibilă, deoarece instanța de judecată la examinarea cauzei penale în cadrul căreia Chistol I. a făcut declarații în calitate de martor nu se poate expune în privința altei persoane și altor fapte decât cele indicate în rechizitoriu.

De asemenea, recurentul specifică că instanțele eronat au conchis asupra faptului că inculpatul Chistol I. urmează a fi achitat și în baza art. 313 Cod penal. Această concluzie a instanței încă odată demonstrează atitudinea părtinitoare și aprecierea unilaterală și eronată a probelor, dar și a normelor procesual-penale. Totodată, instanțele au invocat că: *„Procurorul nu a demonstrat necesitatea la întrebarea pusă de el pentru probarea vinovăției inculpaților Harjevschi I. și Buraciov M. de comiterea infracțiunii incriminate lor.”*

La acest argument al instanței, acuzarea reiterează că atâta timp cât instanța de judecată nu a scos întrebarea adresată martorului, acesta are obligația să răspundă la întrebare. Necesitatea întrebării pentru probarea vinovăției rezultă din faptul că instanța de judecată a menținut întrebarea.

În opinia recurentului vinovăția lui Chistol I. de comiterea infracțiunilor imputate este dovedită pe deplin, iar instanțele de fond eronat și tendențios au statuat asupra oportunității achitării inculpatului. Situația creată se egalează cu nerezolvarea fondului apelului și condiționează necesitatea casării deciziei instanței de apel pe motivele și temeiurile prevăzute la art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală.

7. Judecând recursul ordinar declarat de procuror, în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia că acesta urmează a fi admis, cu casarea totală a deciziei atacate și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Cu titlu introductiv, se relevă că, raționamentele care au stat la baza soluției de mai sus, în drept, se întemeiază pe dispoziția art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, potrivit căreia judecând recursul instanța este în drept să-l admită, cu casarea totală a hotărârii atacate și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Tot aici, urmează a fi reiterate și stipulările din art. 434 Cod de procedură penală, unde este indicat că, judecând recursul declarat împotriva deciziei instanței de apel, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție verifică legalitatea hotărârii atacate pe baza materialelor din dosar și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în recursuri de titularii acestora.

În esență, rațiunea exercitării căii de atac, în particular avându-se în vedere recursul ordinar, rezidă în înlăturarea erorilor admise de instanțele ierarhic inferioare la etapele precedente de judecare a cauzei, iar controlul judecătoresc pe care acesta îl declanșează, are un rol preventiv și unul reparator.

La caz, reieșind din textul cererii de recurs se constată că procurorul critică soluția de achitare pe cele două capete de acuzare imputate lui Chistol I. prin rechizitoriu menționând că instanțele de fond eronat au apreciat probatoriu din dosar, totodată greșit interpretând prevederile legale care reglementează survenirea răspunderii penale pentru prezentarea declarațiilor mincinoase și pentru refuzul martorului de a face declarații.

Verificând actele cauzei, raportat la criticele formulate de recurent, Colegiul penal lărgit conchide asupra admiterii acestora, inclusiv din alte motive decât cele invocate de titularul cererii de recurs, întrucât instanțele de fond, pronunțându-se asupra achitării lui Chistol I. în baza art. 312 și 313 Cod penal, nu au acordat deplină eficiență prevederilor legale subsecvente cauzei și au admis erori de drept, care nu pot fi corectate la această etapă a procedurilor, urmând a fi remediate prin rejudecarea cauzei.

În contextul ce urmează, Colegiul se va expune separat asupra fiecărui capăt de acuzare, punctând carențele ce urmează a fi înlăturate de instanța de apel odată cu rejudecarea cauzei.

Cu privire la învinuirea incriminată lui Chistol I. în baza art. 312 alin. (2) lit. a) Cod penal se relevă următoarele:

Din actele cauzei se desprinde că, potrivit rechizitoriului pe acest capăt de învinuirea lui Chistol I. i s-a imputat că: *„la 19 iunie 2013, orele 10:00 și 17:50, aflându-se în biroul nr. 16 al Inspectoratului de poliție Buiucani, mun. Chișinău amplasat pe str. Calea Ieșilor 12, având calitatea de martor în cadrul cauzei penale nr.2013031055 pornită pe faptul comiterii infracțiunii prevăzute de art. 27,190 alin.(5) Cod penal, urmărind scopul de dezvinovățire a cumnatului său Harjevschi I., acționînd cu intenție directă, fiind preîntîmpinat de răspunderea penală conform art.312 Cod penal pentru prezentarea cu bună știință a declarațiilor mincinoase de către martor, a declarat că la 31 mai 2012, aproximativ la orele 05:00, avînd telefonul mobil personal la sine în care erau funcționale cartelele SIM cu nr. XXXXX și nr. XXXXX, împreună cu cumnatul său Harjevschi I. s-au deplasat cu automobilul ultimului de model „Volkswagen Passat” în s. Palanca, r-nul Ștefan Vodă, unde, din cele declarate de Harjevschi I. a înțeles că acesta și-a perfectat careva acte legate de asigurarea mașinii sale, după care s-au întors în mun. Chișinău, fapte ce nu corespund realității, deoarece la 31 mai 2012 el s-a aflat în mun. Chișinău și nu s-a deplasat cu cumnatul său Harjevschi I. în s. Palanca, r-nul Ștefan-Vodă.*

În continuarea acțiunilor sale, la 12 ianuarie 2016, Chistol I. aflându-se în biroul nr. 613 al Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău amplasată pe str. M. Viteazul 2, mun. Chișinău, fiind audiat în calitate de martor în cadrul cauzei penale nr.2013031055 privind învinuirea lui Harjevschi I. și Buracicov M. de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 190 alin. (5) Cod penal, urmărind scopul creării probelor artificiale de dezvinovățire a cumnatului său Harjevschi I., acționînd cu intenție directă, fiind preîntîmpinat de răspundere penală conform art.312 din Codul penal pentru prezentarea cu bună știință a declarațiilor mincinoase de către martor, a declarat că, la 31 mai 2012, aproximativ la orele 05:00, deja neavînd telefonul mobil cu sine, împreună cu cumnatul său Harjevschi I. s-au deplasat cu automobilul ultimului de model „Volkswagen Passat” în s. Palanca, r-nul Ștefan Vodă, unde, din cele declarate de Harjevschi I. a înțeles că acesta și-a perfectat careva acte legate de asigurarea mașinii sale, după care s-au întors în mun. Chișinău, fapte care nu corespund realității, deoarece la 31 mai 2012 el s-a aflat în mun. Chișinău și nu s-a deplasat cu cumnatul său Harjevschi I. în s. Palanca, r-nul Ștefan Vodă.”

Potrivit bazei factologice expuse supra, acțiunile lui Chistol I. de către procuror au fost încadrate juridic în baza art.312 alin. (2) lit. a) Cod penal, *adică prezentarea, cu bună știință, a declarației mincinoase de către martor, dacă această acțiune a fost săvîrșită în cadrul urmăririi penale și judecării cauzei în instanța de judecată națională, legate de învinuirea de săvîrșirea unei infracțiuni deosebit de grave.*

Față de cele ce preced, instanțele de fond au statuat asupra achitării lui Chistol I., din motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii. Printre motivele care au stat la baza acestei soluții se enumeră și faptul că: *„ ... la materialele cauzei lipsesc acte procedurale, adoptate de către organul de urmărire penală sau de către instanța de judecată în cadrul cauzei penale în privința lui Harjevschi I., în care inculpatul a și dat declarații presupuse a fi mincinoase, de apreciere a acestor mărturii în coroborare cu toate celelalte probe administrate, la materialele cauzei nefiind anexată o ordonanță sau sentință la baza căreia să fie puse declarațiile martorului Chistol I.”*

Pe de altă parte, tot din actele cauzei se constată că, anterior, în partea învinuirii în baza art. 312 alin. (2) lit. a) Cod penal, exact pentru aceleași declarații, Chistol I. prin sentința Judecătoriei Militare din 19.05.2015, a fost deja odată achitat, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii, această sentință a devenit definitivă și irevocabilă, fiind supusă căilor de atac și menținută prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 25.11.2015 și prin decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 23.03.2016, fapt confirmat prin anexele actelor nominalizate de la filele dosarului 36-39 și 41-44.

Diferența dintre învinuirea incriminată anterior lui Chistol I. și cea din prezenta cauză se rezumă la faptul că, acum prin actul de sesizare a instanței acestuia i se mai impută că a dat aceleași declarații mincinoase și în ședința de judecată din data de: *„ ... 12 ianuarie 2016, aflându-se în biroul nr. 613 al Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău, amplasată pe str. M. Viteazul 2, fiind audiat în calitate de martor în cadrul cauzei penale nr.2013031055 privind învinuirea lui Harjevschi I. și Buracicov M. de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27,190 alin. (5) Cod penal ... ”*

Așadar, Colegiul constată că, partea acuzării în acest dosar repetat îl învinuiește pe Chistol I. de darea declarațiilor false în calitate de martor, pe aceeași cauză penală nr.

2013031055 privind învinuirea lui Harjevschi I. și Buracicov M. de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 190 alin. (5) Cod penal, cu scopul creării probelor artificiale de dezvinovățire a cumnatului său Harjevschi I., ceea ce este inadmisibil.

Or, principiul *non bis in idem* reglementat de norma procesual-penală din art. 22, precum și de art. 4 al Protocolului nr. 7 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale, prevede că: „*Nimeni nu poate fi urmărit sau pedepsit penal de către jurisdicțiile aceleiași stat pentru săvârșirea infracțiunilor pentru care a fost deja condamnat printr-o hotărîre definitivă conform legii și procedurii penale ale aceleiași stat*”. În privința condițiilor de aplicare a textului, urmează a se reține că, în primul rînd, pentru a putea invoca dreptul pe care acesta îl consacără, persoana în cauză trebuie să fi suferit o condamnare, să fi fost achitată sau să se fi dispus încetarea urmăririi penale pentru fapta cu privire la care este din nou urmărită sau judecată.

În acest sens, Colegiul *mutatis mutandis* face referire la cauza *Gradinger c. Austriei* unde CtEDO a constatat că, deși denumirea, natura și scopul celor două infracțiuni comise au fost diferite, totuși a existat o încălcare a art. 4 Protocol nr. 7, în măsura în care ambele decizii s-au bazat pe același comportament al reclamantului.

Fapta incriminată lui Chistol I. în prezenta cauză penală, are legătură causală directă cu dosarul precedent instrumentat împotriva sa, fiind vorba în prima parte a învinuirii despre aceleași declarații date în calitate de martor la 19 iunie 2013, orele 10:00 și 17:50, în biroul nr. 16 al Inspectoratului de poliție Buiucani, mun. Chișinău, amplasat pe str. Calea Ieșilor 12, pe cauza penală nr. 2013031055 pornită pe faptul comiterii infracțiunii prevăzute de art. 27, 190 alin. (5) Cod penal de către cumnatului său Harjevschi I.

Respectiv, dacă ne-am ralia la raționamentele procurorului, atunci pentru declarațiile date de Chistol I., pretinse a fi false, în cadrul mai multor audieri ai acestuia, atunci pentru fiecare declarație dată în diferite ședințe de judecată se vor porni dosare penale în privința ultimului, ceea ce neezitant contravine principiului *non bis in idem*, ce are o conotație constituțională și internațională și de la care nu se permit careva derogări.

Instanța de apel în partea descriptivă a deciziei adoptate corect a evidențiat faptul că: „... în partea învinuirii inculpatului pe art. 312 alin. (2) lit. a) Cod penal, deja pe acest capăt de învinuire, pe aceleași circumstanțe, Chistol I. prin sentința Judecătorei Militare din 19.05.2015, a fost achitat ... pe motiv că nu s-a constatat existența infracțiunii, această sentință fiind definitivă și irevocabilă, or a fost supusă căilor de atac și menținută prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 25.11.2015, dar și prin decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 23.03.2016.”

De altfel, constatarea la care a ajuns supra instanța de apel, face incident speței date temeiul de încetarea a procesului penal în această parte, deoarece există deja o hotărîre judecătorească definitivă asupra aceleiași persoane pentru aceiași faptă, stipulat de legea procesuală în art. 391 alin. (1) pct. 4) Cod de procedură penală.

Pe cale de consecință, Colegiul penal lărgit conchide că, pe acest capăt de acuzare, instanța de apel urma să se conducă de cele stipulate de art. 391 alin. (1) pct. 4) Cod de procedură penală și să pronunțe o hotărîre de încetare a procesului penal.

Cu privire la învinuirea incriminată lui Chistol I. în baza art. 313 Cod penal se relevă următoarele:

În această parte, Colegiul consemnează că găsește întemeiate criticele recurentului ce ține de vinovăția lui Chistol I. în baza art. 313 Cod penal, care, avînd calitatea procesuală de martor în cauza penală privindu-l pe cumnatul său, Harjevschi I., a refuzat să dea declarații cu privire la circumstanțele ce au importanță pentru justa soluționare a acelei cauze.

Or, potrivit învinuirii, Chistol I.: „... la 12 ianuarie 2016, aflîndu-se în biroul nr. 613 al Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău amplasată pe str. M. Viteazul 2, mun. Chișinău, fiind audiat în calitate de martor în cadrul cauzei penale nr.2013031055 privind învinuirea lui Harjevschi I. și Buracicov M. de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27,190 alin.(5) din Codul penal, urmărind scopul violării acțiunilor presupus ilegale ale cumnatului său Harjevschi I. și tăinuirii informațiilor care îi sunt cunoscute, acționînd cu intenție directă, fiind preîntîmpinat de răspundere penală conform art.313 Cod penal pentru refuzul martorului de a face declarații, a refuzat categoric să răspundă la întrebarea pusă de acuzatorul de stat, procuror în procuratura sec. Buiucani, mun. Chișinău, Demciucin Ig., cu privire la persoana cu care s-a întîlnit în s. Palanca din r-nul Ștefan Vodă la 31 mai 2012 și să dezvăluie identitatea acesteia pentru buna examinare a cauzei penale, neglijînd astfel prevederile art. 90 alin. (7) pct. 3) Cod de procedură penală, care prevede că martorul este obligat să facă declarații veridice, să comunice tot ce știe în legătură cu cauza respectivă și să răspundă la întrebările puse.”

Acțiunile lui Chistol I. pe acest capăt de învinuire au fost încadrate de procuror în baza art. 313 Cod penal, adică *refuzul martorului de a face declarații în cadrul cercetării judecătorești*.

Instanța de apel, judecând în această parte cauza, a statuat asupra menținerii soluției de achitare a inculpatului, dat fiind că: „... Chistol I. fiind audiat în calitate de martor a declarat că, la întrebarea procurorului privind persoana cu care s-a întîlnit, nu o poate identifica. La următoarele întrebări a spus că, persoana nu poate identificată din motive confidențiale. Cînd a zis că datele sunt confidențiale, nu a avut în vedere date personale ale persoanei, dar a avut în vedere motivele sale personale, acestea fiind confidențiale. Dânsul nu a refuzat să dea declarații, a spus că îi este rușine să declare unele date cu caracter personal, și a spus că sunt confidențiale.

La 12 mai 2013, era în perioada de folosire abundentă a băuturilor alcoolice și nu putea să-și amintească persoana cu care s-a întîlnit în s. Palanca, de aceea nu poate da declarații. Dacă avea să spună despre faptul că a consumat mult alcool, din motiv că erau mulți cunoscuți putea să-și piardă locul de muncă ținînd cont de gradul și funcția care o deținea atunci. Nu a putut să declare despre persoană, deoarece a văzut-o doar 5-10 minune din viața sa și nu ține minte nimic despre ea. În ziua cînd s-a deplasat în s. Palanca era în stare de mahmureală.

Or, potrivit art.90 alin. (12) pct.(7) CPP, martorul are dreptul să refuze de a face declarații, de a prezenta obiecte, documente, mostre, pentru cercetarea comparativă sau date, dacă acestea pot fi folosite ca probe ce mărturisesc împotriva sa.”

Din considerente similare celor expuse supra și prima instanță a dispus achitarea lui Chistol I. în baza art. 313 Cod penal.

Însă, în acest punct de analiză, Colegiul penal lărgit notează că, eronat instanțele de fond au interpretat prevederile legale ce țin de incriminarea survenirii răspunderii martorului

pentru refuzul de a da declarații, în acest sens incorect statuând că Chistol I. a fost îndreptățit de lege să nu facă declarații și să nu răspundă la întrebările adresate de procuror.

În același context, Colegiul menționează că, instanțele de fond eronat au interpretat prevederile art. 21 și 90 alin. (12) pct.(7) CPP, întrucât prin mărturisirea împotriva sa, legislatorul a avut în vedere mărturia care ar duce la incriminarea de comiterea unei fapte infracționale pasibile de răspunderea penală, dar nicidecum mărturia care ține de anumite circumstanțe pretins a fi „rușinoase” din viața privată a martorului.

Infracțiunea prevăzută de art. 313 Cod penal este una formală și se consideră consumată din momentul refuzului neîntemeiat de a face declarații, ceea ce la caz s-a realizat.

Mai mult ca atât, potrivit dispoziției art. 105 alin.(1) Cod de procedură penală, declarațiile martorului sînt date orale sau scrise, depuse de acesta în cadrul audierii în condițiile prezentului cod, asupra oricăror circumstanțe care urmează să fie constatate în cauză. Respectiv, atîta timp cît o parte în proces, fie partea acuzării sau partea apărării au adresat o întrebare martorului și această întrebare nu a fost anulată de instanța de judecată, se consideră că răspunsul la această întrebare conține circumstanțe relevante, care urmează a fi stabilite în cauză, iar martorul are obligația de a răspunde la întrebările formulate în adresa sa.

Indubitabil că, declarațiile martorului date în cadrul unui proces penal prezintă importanță pentru justa soluționare a unei cauze, iar în lipsa temeiurilor legale martorii nu pot refuza să prezinte declarații.

În afară de aceasta, Colegiul consideră remarcabil de a fi notat că, printre temeiurile pasibile exonerării unui martor de a da declarații se au în vedere doar cele expres stipulate de lege, art. 21 CPP, art. 90 alin. (11), (12) pct. 7) CPP și care, în esența lor, țin de situația cînd martorului i se cere să facă declarații împotriva sa, sau a rudelor apropiate lui. Acest nivel de compatibilitate, nu este incident cauzei deferite judecării, adică refuzul martorului de a face declarații, în speța dată, este pasibil răspunderii în baza art. 313 Cod penal, deoarece nu cade sub restricțiile prevăzute de lege de a nu se auto-incrimina sau de a nu da declarații împotriva rudelor sale.

Cu toate acestea, instanțele ierarhic inferioare au considerat că asemenea mărturii detaliate prezintă o dovadă incontestabilă ce ține de viața privată a martorului, Chistol I., și nu are tangență cu dosarul deferit judecării ce-l vizează pe cumnatul acestuia.

În aceste condiții, există motive serioase de a crede că, instanțele tendențios și vădit contrar interpretărilor legale, au conchis asupra achitării lui Chistol I. pe acest capăt de acuzare.

În lumina considerațiilor de mai sus și, avînd în vedere lipsa unei investigații adecvate cu privire la acuzațiile aduse lui Chistol I. vizavi de refuzul acestuia de a furniza un răspuns prompt la o întrebare concretă adresată de procuror în cadrul ședinței de judecată desfășurată la data de 12 ianuarie 2016, se impune casarea hotărîrii recurate și dispunerea rejudecării cauzei, de către instanța de apel.

Toate lacunele evidențiate supra, conduc la formularea opiniei Colegiului penal lărgit că erorile admise de către Curtea de apel cad sub incidența temeiurilor de casare prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală și nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs, deoarece instanța de recurs nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza în fapt și a se

pronunța asupra legalității sentinței, substituind astfel instanța care a judecat apelul cu încălcarea prevederilor de drept material și procesual-penal.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care reglementează procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe argumentat și în strictă conformitate cu prevederile legii penale și procesual-penale asupra tuturor circumstanțelor de fapt ale cauzei și să țină seama de cele punctate în prezenta decizie, să verifice și să aprecieze probele administrate și examinate în instanța de fond, să le dea o apreciere corespunzătoare, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, să înlăture omisiunile admise și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

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

D E C I D E :

Admite recursul ordinar declarat de procurorul în procuratura de circumscripție Chișinău, Dorina Tăut, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 08 iunie 2017, în cauza penală privindu-l pe Chistol Ion XXXXX, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune nici unei căi de atac, pronunțată integral la 20 martie 2018.

Președinte

URSACHE Petru

Judecător

TOMA Nadejda

Judecător

ALERGUȘ Constantin

Judecător

ȚURCAN Anatolie

Judecător

COBZAC Elena