

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

15 mai 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție

în componență:

Președinte

Nicolae Gordilă,

Judecători

Iurie Diaconu, Elena Covalenco, Liliana Catan,
Ion Guzun,

a judecat în ședința de judecată, fără citarea părților la proces, recursurile ordinare, împotriva sentinței Judecătoriei Hîncești din 20 iulie 2017 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 noiembrie 2017, declarate de avocatul Alexei Frunze și de inculpatul

*Tofilat Alexandru XXXXX, născut la
XX XXXXX XXXX, originar și locuitor al s. XXXXX,
r-nul XXXXX, cetățean al R. Moldova, anterior
condamnat prin:*

*1) sentința Judecătoriei Hîncești din
17.06.2016, în baza art. 287 alin. (2) lit. b), 90 Cod
penal la 2 ani închisoare, cu suspendarea condiționată
a executării pedepsei pe o perioadă de probațiune de 2
ani.*

*Termenul de examinare,
instanța de fond: 14.04.2017 – 20.07.2017,
instanța de apel: 25.10.2017 – 15.11.2017,
instanța de recurs: 28.02.2018 – 15.05.2018.*

Asupra recursurilor menționate, Colegiul penal

CONSTATĂ :

1. Prin sentința Judecătoriei Hîncești din 20 iulie 2017, Tofilat Alexandru a fost condamnat în baza art. 187 alin. (2) lit. b), d), e), f) Cod penal la 6 ani închisoare.

În temeiul art. 85 Cod penal, prin adăugirea totală a pedepsei aplicate conform sentinței Judecătoriei Hîncești din 17.06.2016, i-a fost stabilită pedeapsă definitivă de 8 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis, începând din 20.07.2017, cu includerea perioadei aflării în arest preventiv din 27.02.2017 până la 20.07.2017.

2. Instanța de fond a constatat că la 26 februarie 2017, orele 14.00, inculpatul Tofilat A., fiind în stare de ebrietate alcoolică, prin înțelegere prealabilă cu Gavajuc V., acționând cu intenție directă la sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane și urmărind scop de profit, au pătruns în domiciliul lui Bruseanina M. din s. XXXXX, r-nul XXXXX, unde aplicând violență nepericuloasă pentru viața și sănătatea ultimei, prin aplicarea loviturilor cu pumnii peste diferite părți ale corpului și imobilizarea părții vătămate Bruseanina M., i-au cauzat acesteia, conform raportului de expertiză medico-legală nr. 111 din 27.02.2017, echimoză în jurul ochiului stâng cu trecere la nas, care putea fi cauzată în urma acțiunii unui obiect traumatic dur-contondent și se califică ca vătămare corporală neînsemnată, apoi au sustras bani în sumă de 400 lei din buzunarul halatului, cauzându-i părții vătămate o daună materială considerabilă.

Prin încheierea Judecătoriei Hîncești din 29.05.2017, cauza penală în privința lui Gavajuc V. a fost disjunsă în procedura prevăzută la art. 364¹ Cod de procedură penală.

Instanța a reținut că inculpatul nu a recunoscut vina și a refuzat să dea declarații.

Totodată, vinovăția inculpatului a fost confirmată prin probele administrate.

Astfel, partea vătămată a relatat că inculpatul, împreună cu un prieten, au intrat în casă, prin deteriorarea lacătului și scoaterea ușii. Din bucătărie au luat o bărdiță și un *cherpedin*. Intrând în casă, a pus bărdița lângă pat, i-a strigat să-i dea banii și a început să o lovească peste cap. A fost lovită sub coaste, în regiunea capului și i-au fost dezbătuți dinții. Aceștia au răsturnat paturile, au căutat prin sertare și i-au luat un tonometru. Inculpatul a lovit-o cu pumnul sub coaste și în regiunea urechii, iar când a ieșit din casă a amenințat-o cu moartea dacă va povesti despre cele întâmplate. În timp ce o loveau, au întrebat-o unde sunt cheile de la beci și dacă are vin. I s-au luat din buzunarul sacoului 400 lei, în bancnote cu nominalul de 200, 100 și mai mărunți, fiindu-i cauzat un prejudiciu considerabil. A recunoscut inculpatul după mâini și după voce, anterior văzându-l lângă magazin.

Martorul Belogub A. a indicat că a consumat băuturi alcoolice împreună cu inculpatul și cu Gavajuc V., iar pe la orele 02.00-03.00 au ieșit să fumeze. Inculpatul i-a propus lui Gavajuc V. să meargă în sat după o sticlă cu vin, iar el a intrat în casă și s-a culcat. Dimineța, când s-a trezit, Gavajuc V. dormea, iar inculpatul făcea focul.

Fiind audiat în calitate de martor, Gavajuc V. a declarat că a mers la niște prieteni, unde a venit și Tofilat A. Au consumat împreună băuturi alcoolice, ulterior, împreună cu acesta au pornit în sat după vin. Pe drum, între ei a fost o înțelegere și, intrând în ograda părții vătămate, au smuls ușile de la beci pentru a lua vin, însă nu au găsit. Tofilat A. a intrat în casă, iar el a rămas afară, apoi, auzind gălăgie, a intrat în urma acestuia. În casă era întuneric, iar el lumina cu telefonul. Tofilat A. a îmbrâncit partea vătămată, a lovit-o, a întrebat unde ține banii, iar partea vătămată a spus unde sunt. El a luat banii dintr-un halat, de sub saltea, apoi s-au întors la stână, iar la orele 10.00 au fost reținuți de poliție. Partea vătămată nu a declarat benevol unde sunt banii. Banii sustrași i-a cheltuit la magazin. Intrând în casa părții vătămate, a auzit că inculpatul o întreba pe aceasta în limba rusă unde sunt banii. Erau în stare de ebrietate alcoolică avansată și vorbeau cu cuvinte necenzurate. A văzut că inculpatul a lovit partea vătămată, însă nu-și amintește dacă a lovit-o și el. A doua zi nu i-a spus nimic lui Tofilat A. despre bani.

Conform procesului-verbal de consemnare a plângerii verbale din 26.02.2017, Bruseanina M. a solicitat să fie întreprinse măsuri în privința a două persoane necunoscute, care la 26.02.2017, în jurul orei 04.00, i-au aplicat lovituri peste diferite părți ale corpului și în mod deschis i-au sustras 400 lei, cauzându-i un prejudiciu considerabil.

Potrivit procesului-verbal de cercetare la fața locului din 26.02.2017 și planșa fotografică, a fost cercetat domiciliul părții vătămate.

Concluzia privind vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii incriminate se întemeiază pe declarațiile părții vătămate Bruseanina M. care a declarat că la 26.02.2017, în domiciliul său au intrat două persoane, una dintre ele fiind inculpatul, pe care l-a recunoscut după mâini și după voce, văzându-l anterior la magazin. Anume acesta i-a aplicat lovituri și a cerut banii.

Conform declarațiilor martorului Gavajuc V., la inițiativa inculpatului, au mers în sat după vin, iar pe drum acesta i-a spus că se duc la partea vătămată, deoarece aceasta are bani. Inculpatul a îmbrâncit partea vătămată și i-a cerut banii, iar el a luat banii, spunându-i să plece.

Or, partea vătămată a perceput drept reale acțiunile inculpatului, în momentul când i-a aplicat lovituri și, în mod deschis, au fost sustrași banii.

Deci, inculpatul avea bine determinat scopul de a sustrage banii de la partea vătămată, mergând la aceasta sub pretextul de a lua vin, ce se confirmă și prin declarațiile martorului Gavajuc V. care a indicat că, la inițiativa inculpatului, au mers în sat după vin, iar pe drum acesta i-a spus că se duc la partea vătămată, că acolo sunt bani, iar dacă îi găseau îi luau.

Astfel, declarațiile martorului Gavajuc V. sunt probe directe care indică la faptul că inculpatul a comis infracțiunea de sustragere a bunurilor prin înțelegere prealabilă, intenționat, cauzându-i părții vătămate un prejudiciu, iar între acțiunile inculpatului și prejudiciul cauzat părții vătămate este legătură cauzală directă.

Totodată, pentru a înlătura contradicțiile apărute între declarațiile părții vătămate făcute în instanța de fond și cele date în cadrul urmăririi penale, în conformitate cu art. 371 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, la demersul apărătorului, s-a dat citire declarațiilor consemnate în procesul-verbal de audiere a

părții vătămate din 26.02.2017 în care declară că „... de frică, a spus persoanei care o lovea că banii sunt în buzunarul halatului și, tot atunci, acea persoană a luat banii”.

Astfel, partea vătămată a indicat că nu-și amintește ce a declarat în cadrul urmăririi penale, iar în momentul în care era lovită nu realiza ce se întâmplă, însă banii erau în sacou.

Prin urmare, declarațiile părții vătămate sunt veridice și, împreună cu celelalte probe administrate, dovedesc vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii incriminate și nu prezintă dubii, incertitudinea privind locul aflării banilor nefiind suficientă să combată soluția de condamnare.

Instanța a încadrat acțiunile inculpatului în baza art. 187 alin. (2) lit. b), d), e), f) Cod penal, ca jaful, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, săvârșit de două persoane, prin pătrundere în locuință, cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viața și sănătatea persoanei, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

La stabilirea pedepsei, instanța a ținut cont de faptul că inculpatul a comis o infracțiune gravă, se caracterizează satisfăcător, anterior a fost judecat și a săvârșit din nou o infracțiune cu intenție, cu aplicarea violenței și în perioada de probațiune, de rolul acestuia și comportamentul lui până și după săvârșirea infracțiunii, că lipsesc circumstanțe atenuante, în calitate de circumstanță agravantă fiind reținută – comiterea unei infracțiuni de către o persoană care anterior a fost condamnată pentru o infracțiune similară, că sancțiunea art. 187 alin. (2) Cod penal prevede închisoare de la 5 la 7 ani, cu sau fără amendă în mărime de la 850 la 1350 unități convenționale, concluzionând că pedeapsa de 6 ani închisoare este una echitabilă, va duce la reeducarea și corectarea inculpatului, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni, ce va garanta atingerea scopului prevăzut la art. 61 Cod penal.

Or, potrivit art. 75 alin. (2) Cod penal, 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.

Mai mult, inculpatul a fost anterior condamnat prin sentința Judecătoriei Hîncești din 17.06.2016, fiindu-i aplicată o pedeapsă cu închisoarea cu suspendarea condiționată a executării pe un termen de 2 ani, săvârșind din nou o infracțiune intenționată, neîndreptățind încrederea acordată, instanța considerând ca fiind oportună aplicarea în privința acestuia a prevederilor art. 85 Cod penal, stabilindu-i prin cumul de sentințe, prin adăugirea totală a părții neexecutate a pedepsei numite prin sentința anterioară, o pedeapsă definitivă de 8 ani închisoare.

3. Avocatul Alexei Frunze a declarat apel, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie achitat.

Apelantul a invocat că în cadrul urmăririi penale nu au fost acumulate probe ce ar servi drept temei de a pune o persoană sub învinuire, cauza penală fiind remisă în instanța de judecată în lipsa probelor pertinente și concludente.

Urmărirea penală în privința inculpatului s-a efectuat superficial, cu grave încălcări procedurale.

Or, potrivit declarațiilor părții vătămate care, fiind audiată la urmărire penală, imediat după cele întâmplate, aceasta nu a văzut la față persoanele și nu poate să le recunoască după fotografie sau pe viu, același fapt fiind declarat și în instanța de fond.

Inculpatul, atât în cadrul urmăririi penale, cât și în instanța de fond, a indicat că dorește să se folosească de dreptul procesual de a nu face declarații, din motiv că nu a săvârșit careva acțiuni ilegale și nu a intrat în casa părții vătămate.

Totodată, în cadrul urmăririi penale nu au fost verificate sub toate aspectele declarațiile lui Gavajuc V. referitor la faptul că el a săvârșit infracțiunea împreună cu inculpatul.

La fel, în ordonanța de punere sub învinuire urmau să fie individualizate acțiunile inculpaților, iar rechizitoriul întocmit nu poate fi considerat ca o concluzie a actului de învinuire, deoarece nu corespunde cerințelor.

Gavajuc V., audiat în calitate de martor la solicitarea acuzării, pe aceeași faptă, a indus organul de urmărire penală în eroare referitor la cele întâmplate, urmărind scopul de a profita de soluționarea cauzei în temeiul art. 364¹ Cod de procedură penală, declarațiile acestuia fiind diferite de cele date la urmărirea penală și în instanța de judecată.

Astfel, aceste declarații nu pot fi puse la baza învinuirii, fiind obținute, contrar prevederilor art. 93 Cod de procedură penală, cu încălcarea gravă a procedurii.

4. Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 noiembrie 2017, apelul a fost respins ca nefondat.

În conformitate cu prevederile art. 412 alin. (5) Cod de procedură penală, a fost dispusă examinarea apelului în lipsa părții vătămate Bruseanina M. care, fiind citată legal, în ședința de judecată nu s-a prezentat.

Instanța de apel a reținut că inculpatul a pledat nevinovat și, în conformitate cu art. 66 Cod procedură penală, a refuzat să facă declarații și să răspundă la întrebări, solicitând admiterea apelului declarat de apărător.

Totodată, vina inculpatului este integral dovedită prin probele administrate.

Conform declarațiilor părții vătămate Bruseanina M., date în instanța de fond, inculpatul împreună cu un prieten, a intrat în casă, prin deteriorarea lacătului și scoaterea ușii. Din bucătărie a luat o bărdiță și un cherpedin. Intrând în casă, a pus bărdița lângă pat, i-a strigat să-i dea banii și a început să o lovească peste cap. A fost lovită sub coaste, în regiunea capului și i-au fost dezbătuți dinții. Aceștia au răsturnat paturile, au căutat prin sertare și i-au luat un tonometru. Inculpatul a lovit-o cu pumnul sub coaste și în regiunea urechii, iar când a ieșit din casă a amenințat-o cu moartea dacă va povesti despre cele întâmplate. În timp ce o loveau, au întrebat-o unde sunt cheile de la beci și dacă are vin. I s-au luat din buzunarul sacoului 400 lei, în bancnote cu nominalul de 200, 100 și mai mărunți, fiindu-i cauzat un prejudiciu mare. Inculpatul este consăteanul ei și l-a recunoscut după mâini și după voce, anterior văzându-l lângă magazin. Banii i-au fost restituiți de către Gavajuc V., care a recunoscut vina.

Martorul Belogub A., în instanța de fond a indicat că a consumat băuturi alcoolice împreună cu inculpatul și cu Gavajuc V., iar pe la orele 02.00-03.00 au ieșit să fumeze. Inculpatul i-a propus lui Gavajuc V. să meargă în sat după o sticlă

cu vin, iar el a intrat în casă și s-a culcat. Dimineța, când s-a trezit, Gavajuc V. dormea, iar inculpatul făcea focul.

Fiind audiat în calitate de martor, Gavajuc V. a declarat că a mers la niște prieteni, unde a venit și Tofilat A. Au consumat băuturi alcoolice, ulterior, împreună cu acesta au pornit în sat după vin. Pe drum, între ei a fost o înțelegere și, intrând în ograda părții vătămate, au smuls ușile de la beci pentru a lua vin, însă nu au găsit. Tofilat A. a intrat în casă, iar el a rămas afară, apoi, auzind gălăgie, a intrat în urma acestuia. În casă era întuneric, iar el era cu telefonul, Tofilat A. a îmbrâncit partea vătămată și a lovit-o. Acesta a întrebat unde ține banii, iar partea vătămată a spus unde sunt. El a luat banii dintr-un halat, de sub saltea, apoi s-au întors la stână, iar la orele 10.00 au fost reținuți de poliție. Consideră că partea vătămată nu a declarat benevol unde sunt banii. Banii sustrași i-a cheltuit la magazin.

Potrivit procesului-verbal de consemnare a plângerii orale din 26.02.2017, partea vătămată Bruseanina M. a solicitat luarea măsurilor în privința a două persoane necunoscute care la 26.02.2017, în jurul orei 04.00, i-a aplicat multiple lovituri peste diferite părți ale corpului și, în mod deschis, i-au sustras bani în sumă de 400 lei, cauzându-i un prejudiciu considerabil.

Prin procesul-verbal de cercetare la fața locului din data de 26.02.2017 și planșa fotografică, a fost cercetat domiciliul părții vătămate.

Conform raportului de expertiză medico-legală nr. 111 din 27.02.2017, la Bruseanina M. au fost constatate: echimoză în jurul ochiului stâng cu trecere la nas, care putea fi cauzată în urma acțiunii unui obiect traumatic dur-contondent, ce se califică ca vătămare corporală neînsemnată.

Instanța de fond, cercetând în cumul probele administrate prin prisma admisibilității, pertinentei și concludenței, utilității și veridicității, just a stabilit situația de fapt și a încadrat corect acțiunile inculpatului în baza art. 187 alin. (2) lit. b), d), e), f) Cod penal, ca jaful, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, săvârșit de două persoane, prin pătrundere în locuință, cu aplicarea violenței nepericuloasă pentru viața și sănătatea persoanei și cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

Afirmațiile apărării că declarațiile părții vătămate urmau a fi apreciate critic, deoarece aceasta fiind audiată în cadrul urmăririi penale, imediat după cele întâmpate, a declarat că nu a văzut la față persoanele și nu poate să le recunoască pe fotografie sau pe viu, aceleași declarații fiind depuse și în cadrul cercetării judecătorești, sunt irelevante, deoarece partea vătămată a indicat că, deși nu a văzut inculpatul la față, l-a recunoscut pe acesta după voce și mâini.

Prin urmare, declarațiile părții vătămate Bruseanina M. care a relatat că „...la 26.02.2017 au intrat în domiciliul său două persoane, dintre care una era inculpatul, pe care l-a recunoscut după voce și mâini, așa cum anterior îl văzuse la bar și i-a memorizat vocea. Anume acesta i-a aplicat lovituri și cerea bani de la ea...” sunt pertinente și concludente.

Or, partea vătămată a perceput drept reale acțiunile inculpatului în momentul când i-a aplicat lovituri și, în mod deschis, au fost sustrași 400 lei.

Totodată, inculpatul a avut bine determinat din timp scopul de a sustrage banii de la partea vătămată, mergând la aceasta sub pretextul de a lua vin, fapt

confirmat și prin declarațiile martorului Belogub A. care a indicat că Tofilat A. i-a propus lui Gavajuc V. să se ducă în sat după o sticlă de vin.

Prin urmare, declarațiile părții vătămate constituie o probă directă care arată că inculpatul a comis infracțiunea, și anume că acesta a lovit-o peste diferite părți ale corpului și i-a sustras suma de 400 lei.

Refuzul inculpatului de a face declarații este un drept al acestuia, care nu poate avea nici o consecință asupra situației sale juridice.

Afirmația apărării că martorul Belogub A. nu a comunicat nimic concret referitor la acuzarea adusă inculpatului, din contra, a comunicat că acesta cu Gavajuc V. au discutat să plece în sat pentru a procura vin, că nu cunoaște nimic despre jaf, nici nu cunoaște dacă ei în acea noapte au mers în sat, că dimineața, a doua zi nu a observat ceva ieșit din comun, este irelevantă, fiind stabilit că Belogub A. nu este martor ocular al evenimentelor ce au avut loc la domiciliul părții vătămate, însă declarațiile acestuia sunt pertinente și confirmă circumstanțele că inculpatul i-a propus lui Gavajuc V. să se ducă în sat după vin, iar ulterior ultimii au pătruns în domiciliul părții vătămate

La fel, apărarea a invocat că martorul Gavajuc V. a indus organul de urmărire penală în eroare referitor la cele întâmplate, urmărind doar scopul de a profita de faptul examinării cauzei conform prevederilor art. 364¹ Cod de procedură penală, iar declarațiile acestuia diferă de cele date la urmărirea penală și în instanța de judecată.

Alegațiile apărării că la baza învinuirii inculpatului au fost puse declarațiile martorului Gavajuc V., care în ședința de judecată a comunicat că la momentul interogării de către ofițerul de urmărire penală din cadrul IP Hâncești, era în stare avansată de ebrietate și nu a scris personal cele declarate, acesta nu a fost asistat de un avocat la darea declarațiilor, cu toate că procesul-verbal a fost semnat de avocata Marina Bernicova, sunt nefondate, deoarece obiecțiile privind audierea lui Gavajuc V. la faza urmăririi penale nu pot constitui obiect de examinare în prezenta cauză penală, iar aceste declarațiile nici nu au fost puse la baza sentinței de condamnare a lui Tofilat A.

Potrivit art. 90 alin. (3) pct. 8) Cod de procedură penală, nu pot fi citați și ascultați ca martori persoana față de care există anumite probe că a săvârșit infracțiunea ce se investighează.

Astfel, în temeiul normei citate, declarațiile martorului Gavajuc V. vor fi excluse din ansamblul de probe care dovedesc vinovăția inculpatului, or acesta nu poate fi audiat în calitate de martor, existând probe că el a săvârșit infracțiunea ce se investighează.

În acest sens, sunt relevante și declarațiile părții vătămate Bruseanina M. că inculpatul era cu un prieten și că Gavajuc V. a luat banii, iar ulterior i-a restituit.

Mai mult, prin sentința Judecătorei Hâncești din 19 iunie 2017, Gavajuc V. a fost condamnat în baza art. 187 alin. (2) lit. b), d), e), f) Cod penal la 4 ani și 8 luni închisoare, cu suspendarea condiționată a executării pedepsei pe un perioadă de probațiune de 5 ani.

Însă, excluderea declarațiilor martorului Gavajuc V. în temeiul art. 90 alin. (3) pct. 8) Cod de procedură penală, nu afectează relevanța și concluziunile ansamblului de probe care dovedesc vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii

incriminate, deoarece vina acestuia este dovedită incontestabil prin declarațiile părții vătămate Bruseanina M., ale martorului Belogub A., procesul-verbal de consemnare a plângerii din 26.02.2017 a lui Bruseanina M., procesul-verbal de cercetare la fața locului din 26.02.2017, raportul de expertiză medico-legală nr. 111 din 27.02.2017.

Și afirmațiile apărării că în ordonanța de punere sub învinuire urmează să fie individualizate acțiunile inculpaților, iar rechizitoriul întocmit de același procuror nu poate fi considerat ca o concluzie a actului de învinuire, deoarece nu corespunde cerințelor unui rechizitoriu sunt neîntemeiate or, actele procedurale întocmite corespund rigorilor stabilite la art. 281 și 296 Cod de procedură penală.

Prin urmare, probele administrate dovedesc existența laturii obiective a infracțiunii de jaf săvârșită de inculpat, realizată prin sustragerea deschisă a bunurilor părții vătămate.

Or, inculpatul a acționat cu intenție directă, cu scop de profit, îndreptată spre sustragerea bunurilor părții vătămate și însușirea acestora, acesta și-a dat seama că acțiunile sale infracționale sunt realizate în prezența părții vătămate, însă a ignorat această circumstanță.

A fost constatat și faptul că infracțiunea a fost comisă *de două persoane*, și anume de inculpatul Tofilat A., prin înțelegere prealabilă cu Gavajuc V.

Totodată, infracțiunea a fost realizată prin pătrunderea în domiciliul părții vătămate, fiind aplicată violența nepericuloasă asupra acesteia, ce se confirmă prin raportul de expertiză medico-legală nr. 111 din 27.02.2017.

În același timp, din declarațiile părții vătămate rezultă că prejudiciul cauzat prin acțiunile inculpatului este unul considerabil, aceasta indicând că suma de bani care a fost sustrasă i-a fost dată de asistentul social pentru căldură, caracterul considerabil al daunelor cauzate rezultând și din starea financiară a părții vătămate și vârsta înaintată a acesteia.

Astfel, vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate a fost pe deplin dovedită prin probele administrate, acestea fiind cercetate în instanțele de fond și de apel, nefiind stabilite careva temeiuri de a pronunța o sentință de achitare în privința acestuia.

5. Avocatul Alexei Frunze a declarat recurs ordinar, în care solicită casarea hotărârilor adoptate, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie achitat.

Recurentul a invocat că potrivit declarațiilor părții vătămate, persoanele care au intrat în casă în noaptea de 26.02.2017, au putut să lase urme pe obiectele de care s-au folosit la comiterea infracțiunii: *bărdică, cherpedin, sac de cartofi, pat, lacătul de la ușă, sertare, tonometru, buzunarul de la sacou*. Însă, în vederea stabilirii vinovăției sau nevinovăției inculpatului în comiterea infracțiunii, de către organul de urmărire penală și procuror nu a fost întrunită nici o măsură de ridicare a urmelor biologice, a amprentelor și altor urme de pe obiectele menționate, pentru verificarea comparativă a urmelor ridicate de la fața locului cu mostrele colectate de la Tofilat A. Astfel, nu au fost colectate probe pertinente și suficiente pentru a demonstra vinovăția inculpatului, iar potrivit art. 8 alin. (3) Cod de procedură penală, toate dubiile urmează a fi interpretate în favoarea inculpatului.

Totodată, la etapa urmăririi penale, organul de urmărire penală și procurorul nu au întreprins toate măsurile pentru a demonstra vinovăția inculpatului, fiind ignorate prevederile art. 96, 99, 100, 101, 111 Cod de procedură penală și nu a fost întocmit procesul-verbal de recunoaștere după cum stipulează art. 166 Cod de procedură penală.

La fel, partea vătămată a declarat la urmărire penală și în instanța de fond că, deoarece în casă era întuneric, nu a văzut la față persoanele care au intrat în casă.

Prin urmare, concluzia instanței de apel că declarațiile părții vătămate sunt probe directe, este iluzorie, contrară circumstanțelor de fapt și a celor declarate de aceasta.

Este nefondată și concluzia instanței de apel că declarațiile martorului Belogub A. sunt pertinente la caz, contrar faptului că acesta nu este un martor ocular la cele întâmplate și contrar faptului că prin declarațiile acestuia se confirmă doar că inculpatul i-a propus lui Gavajuc V. să se ducă în sat după o sticlă de vin. Menționarea faptului că „*iar ulterior ultimii au pătruns în domiciliul părții vătămate*” este o presupunere a instanței care nu este confirmată prin alte probe sau prin declarațiile martorului sus numit, instanța de apel adăugând de la sine acest detaliu important în lipsa unui temei.

În același timp, interpretarea instanței de fond privind excluderea declarațiilor martorului Gavajuc V. din ansamblul probelor, pe motiv că acesta nu poate fi audiat în calitate de martor, în privința acestuia existând probe că a săvârșit infracțiunea ce se investighează, este corectă. Or, obiecția respectivă a fost formulată și în instanța de fond, însă a fost respinsă pe motiv că Gavajuc V. depune declarații în calitate de martor și nu ca învinuit pe dosar, la baza sentinței de condamnare fiind puse inclusiv declarațiile ultimului.

Astfel, excluzând din lista probelor declarațiile lui Gavajuc V., instanța de apel urma să caseze sentința instanței de fond.

Mai mult, instanța de apel și-a întemeiat decizia pe declarațiile părții vătămate, ale martorului Belogub A. și a altor probe din dosar, care însă nu au fost verificate și consemnate în procesul-verbal al ședinței de judecată.

Or, hotărârile instanțelor inferioare trebuie să fie motivate atât în fapt, cât și în drept, în corespundere cu prevederile legislației în vigoare, pentru a permite instanței superioare de a verifica corespunderea hotărârii pronunțate cu legea. Astfel că nemotivarea hotărârii, dar și motivarea insuficientă sau motivarea în termeni generali, vagi, reprezintă motiv de casare, iar nemotivarea, ca o omisiune esențială, apare ca un viciu de procedură.

În procesul-verbal al ședinței de judecată în instanța de apel din 15.11.2017 lipsește mențiunea privind prezența sau lipsa la examinarea cauzei a părții vătămate Bruseanina M., care a fost înștiințată despre data, ora și locul examinării cauzei. Conform acestui proces-verbal, nu s-a pus în discuție posibilitatea examinării cauzei în lipsa părții vătămate și nu s-a luat o încheiere pe marginea acestei situații or, apărarea a insistat ca partea vătămată să fie prezentă, examinarea cauzei în lipsa ei fiind imposibilă din cauza divergențelor dintre declarațiile depuse în instanță și cele de la faza urmăririi penale.

Astfel că, instanța de apel, punând la baza deciziei declarațiile părții vătămate date în instanța de fond și în cadrul urmăririi penale, nu s-a expus în nici

un mod asupra divergențelor între declarațiile acesteia referitor la faptul dacă l-a recunoscut sau nu pe Tofilat A. în locuința sa în noaptea comiterii infracțiunii.

Totodată, instanța de apel a pus la baza deciziei sale, inclusiv procesele verbale de consemnare a plângerii orale din 27.02.2017 și declarațiile părții vătămate din instanța de fond, iar aceste acte fiind contradictorii, nu au fost verificate nicicum în cadrul urmăririi penale și în instanța de fond.

La fel, procesul-verbal de cercetare la fața locului și planșa fotografică nu sunt probe pertinente, deoarece aceste acte procesuale nu demonstrează nicicum vinovăția inculpatului. Or, nu a fost demonstrată legătura de cauzalitate între acțiunile ultimului și locul comiterii infracțiunii, nefiind depistate urme ale inculpatului la locul comiterii infracțiunii, amprente, salivă, alte probe biologice.

Cu toate că raportul de expertiză medico-legală nr. 111 confirmă existența leziunilor corporale, nu a fost probată legătura de cauzalitate între leziunile corporale suferite de partea vătămată și acțiunile inculpatului, fiind posibil ca aceste leziuni corporale să fie provocate și de condamnatul Gavajuc V., care a recunoscut faptul comiterii infracțiunii de tâlhărie, fiind condamnat pentru faptele sale prin sentința irevocabilă a Judecătoriei Hîncești din 19.06.2017.

Mai mult, nu a fost întrunită latura obiectivă a infracțiunii de jaf, nefiind demonstrată prin probe pertinente vinovăția inculpatului și nu a fost răsturnată bănuiala rezonabilă că anume acesta a comis infracțiunea, la caz lipsind vreo probă pertinentă care să demonstreze vinovăția inculpatului.

Or, potrivit *art. 449 alin. (1) pct. 2) lit. a)* Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța admite recursul, casând hotărârea, parțial sau integral și dispune achitarea persoanei sau încetarea procesului în cazurile prevăzute de prezentul cod, iar conform *art. 390 alin. (1)* Cod de procedură penală, sentința de achitare se adoptă dacă fapta nu a fost săvârșită de inculpat.

În drept, recursul este bazat pe temeiurile din *art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) , 449 alin. (1) lit. a)* Cod de procedură penală - instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, acesta este expus neclar, instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, nu au fost întrunite elementele infracțiunii, instanța a pronunțat o hotărâre de condamnare pentru o altă faptă decât cea pentru care condamnatul a fost pus sub învinuire, cu excepția cazurilor reîncadrării juridice a acțiunilor lui în baza unei legi mai blânde.

5.1. La 19 ianuarie 2018 a declarat recurs ordinar și inculpatul, în care solicită *să-i fie stabilită o pedeapsă mai blândă.*

Recurentul a indicat că a recunoscut vina pe deplin, se căiește sincer de cele comise și a reparat prejudiciul material cauzat părții vătămate.

6. Judecând recursurile ordinare pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit face următoarele concluzii.

În primul rând, potrivit *art. 427 alin. (1)* Cod de procedură penală hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel.

Însă, conform *art. 422* Cod de procedură penală, termenul de recurs este de 30 de zile de la data pronunțării deciziei. Potrivit *art. 231 alin. (3) și (5)* Cod de

procedură penală, la calcularea termenelor pe zile nu se ia în calcul ziua de la care începe să curgă termenul, nici ziua în care acesta se împlinește. Dacă ultima zi a unui termen cade într-o zi nelucrătoare, termenul expiră la sfârșitul primei zile lucrătoare care urmează. În corespundere cu art. 418 alin. (1), 338 alin. (2)-(4), 340 alin. (1) Cod de procedură penală, instanța de apel pronunță public dispozitivul hotărârii, fapt despre care se consemnează în procesul-verbal. Hotărârea motivată se pronunță la fel public, în termen de până la 30 de zile. Copia de pe hotărârea motivată se înmânează participanților prezenți la ședința de judecată.

Sub acest aspect și cu referire la recursul declarat la 19 ianuarie 2018 de inculpat (*pct. 5.1. din decizie*), se atestă că, potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată, instanța de apel a pronunțat decizia motivată la 13 decembrie 2017, în prezența inculpatului, acestuia fiindu-i înmănată copia deciziei motivate, fapt ce se confirmă prin recipisa semnată de ultimul (*vol. II f.d. 15, 32*).

Deci, decizia atacată a fost pronunțată în condițiile legii la 13 decembrie 2017, iar termenul de 30 zile pentru depunerea recursului ordinar a expirat la sfârșitul zilei de 15 ianuarie 2018.

Totodată, recursul ordinar al inculpatului, potrivit ștampilei de pe plic, a fost depus la oficiul poștal la 17 ianuarie 2018 și înregistrat la Curtea Supremă de Justiție pe 19 ianuarie 2018, adică peste termenul prevăzut de lege (*vol. II f.d. 50, 51, pct. 5.1. din decizie*).

Alte informații cu privire la data depunerii recursului respectiv în instanța de recurs nu există nici în dosar și nici în recursul nominalizat.

Este de menționat că art. 422 Cod de procedură penală nu prevede repunerea în termen a recursului, nici o altă procedură legală de a calcula termenul de recurs decât de la data pronunțării deciziei motivate, iar art. 230 alin. (2) Cod de procedură penală prescrie expres că, în cazul în care pentru exercitarea unui drept procesual este prevăzut un anumit termen, nerespectarea acestuia impune pierderea dreptului procesual și nulitatea actului efectuat peste termen.

Prin urmare, durata termenului de recurs este stabilită prin lege. Acest termen nu poate fi prelungit sau scurtat de instanța de judecată. El este absolut, are un caracter imperativ și fatal, în sensul că depășirea lui atrage decăderea din dreptul de a exercita calea de atac.

Conform art. 435 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța îl respinge ca inadmisibil, dacă este declarat peste termen.

Astfel, odată ce recursul ordinar al inculpatului din 19 ianuarie 2018, este declarat peste termen, el urmează a fi respins ca inadmisibil.

În al doilea rând, potrivit art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, dar doar în temeiurile prevăzute de lege.

Conform art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs, se pronunță doar în limitele temeiurilor invocate în recurs. Potrivit art. 429 alin. (1) Cod de procedură penală, recursul trebuie să fie motivat. În corespundere cu art. 430 alin. (5) Cod de procedură penală, cererea de recurs trebuie să conțină indicarea temeiurilor prevăzute în art. 427 și argumentarea ilegalității hotărârii atacate în acest sens. Potrivit art. 6 pct. 11¹) Cod de procedură penală, eroare gravă de fapt constituie stabilirea eronată a faptelor, în existența sau inexistența lor, prin

neluarea în considerare a probelor care le confirmau sau prin denaturarea conținutului acestora. Eroarea gravă de fapt nu reprezintă o apreciere greșită a probelor.

Sub acest aspect se reține că recursul declarat de avocat este fondat în drept și pe temeiurile din art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) Cod de procedură penală, că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, acesta este expus neclar, instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, instanța a pronunțat o hotărâre de condamnare pentru o altă faptă decât cea pentru care condamnatul a fost pus sub învinuire, cu excepția cazurilor reîncadrării juridice a acțiunilor lui în baza unei legi mai blânde (*pct. 5. din decizie*).

Însă, în recursul respectiv, în pofida prevederilor enunțate, nu este specificat, în raport cu relevanțele conținute în partea descriptivă a hotărârilor contestate, asupra căror motive concrete invocate în apelul declarat nu s-ar fi pronunțat instanța de apel, și care ar fi esența circumstanțelor că motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, că acesta este expus neclar, că instanța a admis o eroare gravă de fapt, raportată la exigențele art. 6 pct. 11¹) Cod de procedură penală, care ar fi afectat soluția instanței, că instanța a pronunțat o hotărâre de condamnare pentru o altă faptă decât cea pentru care condamnatul a fost pus sub învinuire, cu excepția cazurilor reîncadrării juridice a acțiunilor lui în baza unei legi mai blânde, fiind omisă în totalitate și argumentarea ilegalității hotărârii atacate în acest sens (*pct. 5. din decizie*).

Circumstanțele enunțate denotă că acest recurs nu întrunește condițiile de conținut în partea vizată, iar instanța de recurs nu este competentă să completeze din oficiu recursul ordinar al avocatului cu circumstanțe în fapt și în drept, care l-ar justifica și să se expună, apoi, asupra unor temeuri neargumentate legal de recurenți.

Or, conform prevederilor art. 24 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța judecătorească nu este organ de urmărire penală, nu se manifestă în favoarea acuzării sau a apărării și nu exprimă alte interese decât interesele legii.

În al treilea rând, potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) Cod de procedură penală hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, inclusiv în temeiul când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, când nu au fost întrunite elementele infracțiunii.

Instanța de recurs doar verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

În sensul vizat și în raport cu circumstanțele invocate în recursul ordinar al avocatului (*pct. 5. din decizie*), se atestă că împrejurările menționate în partea descriptivă a hotărârilor contestate, inclusiv cele reproduse în pct. 2., 4. din prezenta decizie, relevă în mod concludent că instanțele de fond și de apel au constatat și apreciat circumstanțele de fapt și de drept privind învinuirea înaintată inculpatului și încadrarea juridică corectă a acțiunilor lui infracționale, în strictă conformitate cu prevederile normelor de procedură penală și prescripțiilor de drept material, prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, inclusiv declarațiile

părții vătămate Bruseanina M. și ale martorului Belogub A., procesul-verbal de consemnare a plângerii orale din 26.02.2017, procesul-verbal de cercetare la fața locului din data de 26.02.2017 și planșa fotografică, raportul de expertiză medico-legală nr. 111 din 27.02.2017, conform cărui la Bruseanina M. au fost constatate: echimoză în jurul ochiului stâng cu trecere la nas, care putea fi cauzată în urma acțiunii unui obiect traumatic dur-contondent, ce se califică ca vătămare corporală neînsemnată, toate probele fiind apreciate în conformitate cu prevederile art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității, veridicității și coroborării lor, instanțele indicând argumentat motivele pentru care au respins dovezile și versiunile apărării, instanța de apel pronunțându-se argumentat asupra tuturor motivelor invocate în apelul de pe rol, probele administrate pe caz demonstrând concludent prezența în acțiunile inculpatului a elementelor infracțiunii prevăzute la art. 187 alin. (2) lit. b), d), e), f) Cod penal (pct. 2. – 5. din decizie).

Mai mult, argumentele recurentului respectiv contravin totalmente celor invocate în recursul inculpatului, din care rezultă că ultimul nu contestă vinovăția sa, deoarece solicită aplicarea unei pedepse mai blânde (pct. 5.1. din decizie).

Potrivit jurisprudenței CtEDO, în asemenea situație, nu se mai impune o reevaluare a conținutului mijloacelor de probă, acestea demonstrând cu prisosință soluția dată de prima instanță. Or, în cazul în care instanța de fond și-a motivat decizia luată, arătând în mod concret la împrejurările care confirmă sau infirmă o acuzație penală, pentru a permite părților să utilizeze eficient orice drept de recurs eventual, o curte de recurs poate, în principiu, să se mulțumească de a relua motivele jurisdicției de primă instanță (*hotărârea CtEDO Garcia Ruis c. Spaniei, Helle c. Finlandei*). Art. 6 din CEDO impune în special, în sarcina „instanței”, obligația de a efectua o examinare efectivă a motivelor, argumentelor și probelor propuse de părți, cu excepția cazului în care se apreciază relevanța acestora. Deși este adevărat că obligația motivării deciziilor, impusă instanțelor de art. 6 § 1 din CEDO, nu poate fi înțeleasă ca impunând formularea unui răspuns detaliat la fiecare argument (*hotărârea CtEDO, pct. 80-81, Perez c. Franței, Van de Hurk c. Țărilor de Jos*).

Pe lângă aceasta, potrivit argumentelor invocate și reproduse în pct. 5. din prezenta decizie, recursul ordinar al avocatului este întemeiat doar pe critica modului în care instanțele de judecată au apreciat probele și circumstanțele cauzei privind vinovăția inculpatului (pct. 5. din decizie).

Însă, pornind de la relevanțele art. 6 pct. 11¹), 27, 414 alin. (1) și (2) a Codului de procedură penală, eroarea gravă de fapt nu reprezintă o apreciere greșită a probelor, iar judecătorul apreciază probele în conformitate cu propria sa convingere, formată în urma cercetării tuturor probelor administrate. 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, și poate da o nouă apreciere probelor din dosar. Astfel, activitatea instanțelor de fond și de apel privind doar aprecierea sau reaprecierea probelor și circumstanțelor cauzei, în alt sens decât cel pe care îl propune avocatul, este o competență și prerogativă legală a acestor instanțe, care nu constituie un temei de drept separat din numărul celor incluse în

art. 427 Cod de procedură penală și, astfel, invocarea acestei chestiuni în recursul ordinar, la fel, este lipsită de orice temei legal.

Mai mult, motivele invocate în acest recurs au constituit deja obiect de examinare în instanțele de fond și de apel, fiind oferite răspunsuri argumentate în acest sens (*pct. 2. – 5. din decizie*), iar o altă opinie asupra probelor și circumstanțelor cauzei care au fost puse la baza sentinței de condamnare, conform jurisprudenței CtEDO, nu poate servi temei pentru reexaminarea cauzei (*hotărârea din 16 ianuarie 2007, pct. 20, cazul Bujnița c. Moldova*).

De asemenea se reține că, argumentele recurentului că: „...potrivit declarațiilor părții vătămate, persoanele care au intrat în casă în noaptea de 26.02.2017, au putut să lase urme pe obiectele de care s-au folosit la comiterea infracțiunii: bărdiță, cherpedin, sac de cartofi, pat, lacătul de la ușă, sertare, tonometru, buzunarul de la sacou. Însă, în vederea stabilirii vinovăției sau nevinovăției inculpatului în comiterea infracțiunii, de către organul de urmărire penală și procuror nu a fost întrunită nici o măsură de ridicare a urmelor biologice, a amprentelor și altor urme de pe obiectele menționate, pentru verificarea comparativă a urmelor ridicate de la fața locului cu mostrele colectate de la Tofilat A. Astfel, nu au fost colectate probe pertinente și suficiente pentru a demonstra vinovăția inculpatului, iar potrivit art. 8 alin. (3) Cod de procedură penală, toate dubiile urmează a fi interpretate în favoarea inculpatului.

Totodată, la etapa urmăririi penale, organul de urmărire penală și procurorul nu au întreprins toate măsurile pentru a demonstra vinovăția inculpatului, fiind ignorate prevederile art. 96, 99, 100, 101, 111 Cod de procedură penală și nu a fost întocmit procesul-verbal de recunoaștere după cum stipulează art. 166 Cod de procedură penală”, sunt absolut neîntemeiate, deoarece asemenea motive nu au fost invocate în apelul declarat or, potrivit art. 427 alin. (2) Cod de procedură penală, în recurs pot fi invocate doar acele temeuri care au fost indicate și în apel (pct. 3. – 5. din decizie).

Este de remarcat și că, potrivit art. 336 alin. (6) și (7) Cod de procedură penală, în termen de 3 zile lucrătoare de la data anunțării semnării procesului-verbal, participanții la proces au dreptul să formuleze obiecții asupra lui, indicând inexactitățile și motivele pentru care îl consideră incomplet. Obiecțiile la procesul-verbal se examinează de către președintele ședinței de judecată care, pentru anumite concretizări, poate chema persoana care le-a formulat. Rezultatul examinării obiecțiilor, în caz de acceptare a lor, se formulează printr-o rezoluție pe textul obiecțiilor, iar în caz de respingere – prin încheiere motivată. Obiecțiile și încheierea asupra lor se anexează la procesul-verbal.

În conformitate cu prescripțiile art. 412 alin. (5), 413 alin. (3), 414 alin. (2) și (3) Cod de procedură penală, neprezentarea părților legal citate în instanța de apel nu împiedică examinarea cauzei, instanța de apel, la cererea părților, poate cerceta suplimentar probele administrate în primă instanță și poate administra probe noi. Instanța de apel verifică declarațiile și probele materiale examinate de prima instanță prin citirea lor în ședința de judecată, cu consemnarea în procesul-verbal. În cazul în care declarațiile persoanelor care au fost audiate în prima instanță se contestă de către părți, la solicitarea acestora, persoanele care le-au

depus pot fi audiate în instanța de apel conform regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță.

În această consecutivitate, se observă că potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată în instanța de apel din 15.11.2017, a fost pusă în discuție posibilitatea examinării cauzei în lipsa părții vătămate și, în circumstanțele în care părțile prezente nu au fost împotriva, instanța, prin încheiere protocolară, a dispus examinarea cauzei în lipsa părții vătămate. Mai mult, apărarea nu a înaintat vreun demers de audiere în apel a părții vătămate la etapa soluționării cererilor și demersurilor, în consecința contestării declarațiilor anterioare ale acesteia, conform prescripțiilor de drept enunțate supra, precum și nu a avut careva obiecții în cadrul cercetării probelor, instanța consemnând toate probele cercetate în ședința de judecată (*vol. II, f.d.10-15*).

Asupra acestui proces-verbal nu au fost aduse obiecții, în conformitate cu prescripțiile din art. 336 alin. (6), (7) Cod de procedură penală și, astfel, informațiile înserate în actul procedural vizat sunt prezumate a fi veridice.

Prin urmare, argumentele recurentului că: *„În procesul-verbal al ședinței de judecată în instanța de apel din 15.11.2017 lipsește mențiunea privind prezența sau lipsa la examinarea cauzei a părții vătămate Bruseanina M., care a fost înștiințată despre data, ora și locul examinării cauzei. Conform acestui proces-verbal, nu s-a pus în discuție posibilitatea examinării cauzei în lipsa părții vătămate și nu s-a luat o încheiere pe marginea acestei situații or, apărarea a insistat ca partea vătămată să fie prezentă, examinarea cauzei în lipsa ei fiind imposibilă din cauza divergențelor dintre declarațiile depuse în instanță și cele de la faza urmăririi penale.*

Astfel că, instanța de apel, punând la baza deciziei declarațiile părții vătămate date în instanța de fond și în cadrul urmăririi penale, nu s-a expus în nici un mod asupra divergențelor între declarațiile acesteia referitor la faptul dacă l-a recunoscut sau nu pe Tofilat A. în locuința sa în noaptea comiterii infracțiunii.

Totodată, instanța de apel a pus la baza deciziei sale, inclusiv procesele-verbale de consemnare a plângerii orale din 27.02.2017 și declarațiile părții vătămate din instanța de fond, iar aceste acte fiind contradictorii, nu au fost verificate nicicum în cadrul urmăririi penale și în instanța de fond”, sunt absolut nefondate (pct. 5. din decizie).

În același timp, soluția de achitare propusă de recurent în temeiul art. 449 alin. (1) pct. 2) lit. a) Cod de procedură penală este improprie procedurii de examinare a recursului ordinar prevăzut la Capitolul IV, Secțiunea a 2-a, §1 Recursul împotriva hotărârilor instanțelor de apel al Codului de procedură penală, această normă fiind aplicabilă în cazul examinării cauzelor în procedura recursului împotriva hotărârilor judecătorești pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul (*pct. 5. din decizie*).

Împrejurările enunțate denotă în mod concludent că instanțele de fond și de apel, nu au comis erori de drept în raport cu motivele invocate de avocat, că hotărârile contestate conțin motive clare și legale pe care se întemeiază soluția, și că recursul ordinar menționat este neîntemeiat în aspectul vizat.

În al patrulea rând, potrivit art. 427 alin. (1) pct. 13) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile

de drept comise de instanțele de fond și de apel, inclusiv și în temeiul când a intervenit o lege penală mai favorabilă condamnatului. Conform art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs este în drept să judece cauza și în baza temeiurilor neinvocate, dar fără a agrava situația condamnatului. În corespundere cu art. 10 alin. (1) Cod penal, legea penală care înlătură caracterul infracțional al faptei, care ușurează pedeapsa, ori în alt mod, ameliorează situația persoanei ce a comis infracțiunea are efect retroactiv, adică se extinde asupra persoanelor care au săvârșit faptele respective până la intrarea în vigoare a acestei legi, inclusiv asupra persoanelor care execută pedeapsa.

În sensul vizat se constată că inculpatul a fost corect condamnat de instanțele de fond și de apel în baza art. 187 alin. (2) lit. b), d), e), f) Cod penal, adică pentru săvârșirea unei infracțiuni grave, la 6 ani închisoare (pct. 2., 4. din decizie).

Dar, prin Legea nr. 163 din 20.07.2017, în vigoare de la 20.12.2017, a fost completat art. 70 Cod penal, cu alin. (3¹) cu următorul cuprins: „La aplicarea pedepsei persoanelor care au atins vârsta de 18 ani, dar nu au atins vârsta de 21 de ani, care au săvârșit infracțiune la vârsta de la 18 până la 21 de ani, maximul pedepsei se reduce cu o treime”.

Prin urmare, legea penală nouă, apărută după ce hotărârile menționate au devenit definitive, este mai favorabilă pentru inculpat, deoarece îi ameliorează situația.

Astfel, în circumstanțele în care a fost stabilit că la momentul săvârșirii infracțiunii – 26 februarie 2017, inculpatul avea vârsta de 19 ani, maximul pedepsei infracțiunii prevăzute la art. 187 alin. (2) lit. b), d), e), f) Cod penal de 7 ani închisoare urmează a fi redus cu o treime, deci și cu condamnarea inculpatului la 4 ani și 8 luni închisoare, iar în temeiul art. 85 Cod penal, prin adăugirea totală a pedepsei aplicate conform sentinței Judecătoriai Hîncești din 17.06.2016, cu stabilirea-i pedepsei definitive de 6 ani și 8 luni închisoare.

Potrivit art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța rejudecă cauza și pronunță o nouă hotărâre, dacă nu se agravează situația inculpatului.

În temeiul împrejurărilor enunțate, se impune admiterea recursului, casarea parțială a hotărârilor contestate, cu rejudecarea cauzei și adoptarea unei noi hotărâri în aspectul enunțat supra.

În rest, hotărârile contestate urmează a fi menținute.

7. În conformitate cu art. 434, 435 alin. (1) pct. 1), 2) lit. c), alin. (3) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

DECIDE :

respinge ca inadmisibil recursul ordinar declarat de inculpatul Tofilat Alexandru XXXXX, împotriva sentinței Judecătoriai Hîncești din 20 iulie 2017 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 noiembrie 2017.

Admite recursul ordinar declarat de avocatul Alexei Frunze, casează parțial sentința Judecătorei Hîncești din 20 iulie 2017 și decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 noiembrie 2017, rejudecă cauza și pronunță o nouă hotărâre.

A-l condamna pe Tofilat Alexandru XXXXX în baza art. 187 alin. (2) lit. b), d), e), f) Cod penal la 4 ani și 8 luni închisoare.

În temeiul art. 85 Cod penal, prin adăugirea totală a pedepsei aplicate conform sentinței Judecătorei Hîncești din 17.06.2016, a-i stabili lui Tofilat Alexandru XXXXX pedeapsa definitivă de 6 ani și 8 luni închisoare.

În rest, hotărârile contestate se mențin.

Decizia este irevocabilă, pronunțată integral la 05 iunie 2018.

Președinte

Nicolae Gordilă

Judecători

Iurie Diaconu

Elena Covalenco

Liliana Catan

Ion Guzun