

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE
DECIZIE

05 iunie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

președinte - Constantin Alerguș,

judcătorii - Anatolie Țurcan, Ala Cobăneanu, Dumitru Mardari, Mariana Pitic,

a judecat, fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de avocatul Mocanu Serghei în numele inculpatului Lupușor Eduard, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 04 decembrie 2017, în cauza penală în privința lui

Lupușor Eduard XXXXX, născut la XXXXX în satul XXXXX, r-nul XXXXX și domiciliat în mun. XXXXX, str. XXXXX, ap. XXXXX

Termenul de examinare a cauzei:

prima instanță: 08.08.2012-24.02.2014;

instanța de apel: 17.03.2014-10.04.2015;

02.11.2015-14.04.2016;

20.12.2016-04.12.2017;

instanța de recurs: 19.06.2015-06.10.2015;

15.07.2016-15.11.2016;

27.02.2018-05.06.2018.

Procedura prevăzută de art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală legal executată.

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Prin sentința Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 24 februarie 2014, *Lupușor Ed.* a fost achitat de sub învinuirea comiterii infracțiunilor prevăzute de art. 27, 190 alin. (5), 310 alin. (1) Cod penal, din motiv că faptele inculpatului nu întrunesc elementele infracțiunilor incriminate.

2. De către organul de urmărire penală, lui Lupușor Ed. i s-a înaintat învinuirea pentru faptul că, urmărind scopul obținerii unui profit prin înșelăciune și abuz de încredere, dându-și seama de caracterul și urmările prejudiciabile ale acțiunilor sale, a săvârșit o tentativă la însușirea în proporții deosebit de mari a bunurilor Companiei de Asigurări „ASTERRA GRUP” SRL, în următoarele circumstanțe:

Astfel, Lupușor Ed., în luna octombrie 2010, activînd în calitate de administrator al ÎI „Lupușor Cristina”, intenționat, avînd scopul obținerii unei recuperări ilicite a prejudiciului cauzat persoanei juridice pe care o reprezenta, exprimat prin restituirea frauduloasă de la CA „ASTERRA GRUP” SRL a sumei asigurate a automobilului „Dodge Caliber”, n/î XXXXX, adică în interes material, aflîndu-se în biroul de serviciu al ÎI „Lupușor Cristina”, amplasat pe b-dul Moscova 11/5, mun. Chișinău, a falsificat, prin metoda introducerii datelor denaturate care nu corespundeau realității, contractul de prestări servicii din 13.10.2010, încheiat între Rîșcan A. și ÎI „Lupușor Cristina”, actul de predare primire fără dată, ordinul nr. 02 din 15.10.2010 de angajare la serviciu a lui Rîșcan A., carnetul de muncă nr. XXXXX pe numele lui Rîșcan A., certificatul de atribuire a codului personal de asigurări sociale CPAS XXXXX3, foaia de parcurs pentru autoturisme seria BM nr. XXXXX din 11.10.2010 pe numele lui Rîșcan A., certificatul nr. XXXXX din 29.10.2010, prin care a confirmat faptul că Rîșcan A. este angajata ÎI „Lupușor Cristina” în baza contractului de prestări servicii din data de 13.10.2010 - documente oficiale care le-a deținut și le-a prezentat Companiei de Asigurări „ASTERRA GRUP” SRL din mun. Chișinău, str. O. Doga 26, în scopul realizării interesului infracțional. Conform conținutului clauzei anexei la contractul de asigurare CASCO nr. XXXXX din 17.06.2010, încheiat între CA „ASTERRA GRUP” SRL și ÎI „Lupușor Cristina”, era interzisă utilizarea automobilului „Dodge Caliber”, n/î XXXXX, pentru darea în arendă și era permisă folosirea acestuia numai de către angajații ÎI „Lupușor Cristina”.

Conform răspunsului parvenit de la Casa Teritorială de Asigurări Sociale sect. Ciocana, mun. Chișinău din 05.12.2011, careva date privind calcularea și utilizarea contribuțiilor de asigurări sociale de stat obligatorii pentru Rîșcan A., născută la 10.04.1985, nu a fost prezentate.

Ulterior, falsificînd și prezentînd actele sus menționate la Compania de Asigurări „ASTERRA GRUP”, Lupușor Ed. a solicitat conform cererii din 21.10.2010, restituirea despăgubirii de asigurare în mărime de 10.000 dolari SUA, care conform cursului oficial al BNM la data de 21.10.2010 constituia suma de 116.248 lei.

Astfel, Lupușor Ed. a săvîrșit infracțiunea prevăzută de art. 27, 190 alin. (5) Cod penal, adică tentativă de escrocherie, adică tentativa de dobîndire ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, în proporții deosebit de mari.

Tot el, pe 11 august 2011, aflîndu-se în incinta Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău, înaintînd o acțiune artificială în folosul său, dorind apariția unor relații referitoare la înfăptuirea justiției și aprecierea probelor necesare pentru examinarea justă a cauzei în procedură civilă, a prezentat instanței de judecată acte falsificate de către el și anume copia foii de parcurs pentru autoturisme seria BM nr. XXXXX din 11.10.2010 pînă la 26.10.2010 pe numele lui Rîșcan A., copia ordinului nr. XXXXX din 15.10.2010 pe numele lui Rîșcan A.

Ulterior, avînd intenția directă și dorind survenirea urmărilor prejudiciabile ale faptei sale, a falsificat contractul de prestări servicii din 13.10.2010, carnetul de muncă nr. XXXXX pe numele lui Rîșcan A., ordinul nr. XXXXX din 15.10.2010 privind angajarea lui Rîșcan A. în funcție de manager-marketing în cadrul ÎI „Lupușor Cristina”, cunoscînd cu certitudine că între Rîșcan A. și ÎI „Lupușor Cristina” există contractul de sublocațiune din 11.10.2010, actul de predare-primire a automobilului, Dodge Caliber, n/î XXXXX, eliberat în chirie contra sumei de 850 euro.

Conform raportului de expertiză nr. 327 din 18.06.2012, semnăturile din contractul de prestări servicii din 13.10.2010, carnetul de muncă nr. XXXXX pe numele lui Rîșcan A., foaia de parcurs pentru autoturisme seria XXXXX din 11.10.2010 pînă la 26.10.2010 pe numele lui Rîșcan A., ordinul nr. 02 din 15.10.2010 pe Rîșcan A., contractul de sublocațiune din 11.10.2010, actul de predare-primire a automobilului „Dodge Caliber”, cu n/î XXXXX, fila cu „alte defecte ale automobilului”, sunt îndeplinite de către Lupușor Ed.

Astfel, Lupușor Ed. a săvîrșit infracțiunea prevăzută de art. 310 alin. (1) Cod penal, adică falsificarea probelor în procesul civil de către un participant la proces, sau de către reprezentantul acestuia.

3. Nefiind de acord cu sentința pronunțată, împotriva acesteia a declarat apel *procurorul*, care a solicitat casarea acesteia, pronunțarea unei noi hotărîri, prin care inculpatul să fie condamnat în baza art. 310 alin. (1) Cod penal la amendă în mărime de 600 unități convenționale, ceea ce constituie 12.000 lei și în baza art. 27, 190 alin. (5) Cod penal la 11 ani și 3 luni închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de 5 ani.

În temeiul art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumulul total al pedepselor aplicate, să-i fie stabilită pedeapsa definitivă de 11 ani și 3 luni închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis, cu amendă în mărime de 600 unități convenționale, ce constituie 12.000 lei, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de 5 ani.

Apelantul a invocat că prima instanță nu a dat o apreciere legală probatoriului administrat pe cauză în sensul prevederilor art. 101, 394 Cod de procedură penală.

Prima instanță, fără a analiza probele administrate și a indica din care motiv le-a considerat inutile, le-a exclus, invocînd un motiv formal și lipsit de suport legal. Or, vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunilor incriminate prin rechizitoriu se dovedește pe deplin prin următoarele probe directe și concludente:

Declarațiile martorului Vignan V., prin care a fost dezvăluit în ce circumstanțe, de către cine, cu cine s-a înțeles să transmită ÎI „Lupușor Cristina” în locațiune automobilul, precum și cu cine a dus discuții după ce automobilul a

fost deteriorat în rezultatul producerii accidentului rutier. Toate discuțiile le-a avut cu inculpatul, care se prezenta în calitate de administrator al ÎI „Lupușor Cristina”.

Declarațiile martorului Rîșcan A., prin care s-a confirmat că înțelegerea de arendare a automobilului a avut-o cu inculpatul și că careva relații de muncă cu ÎI „Lupușor Cristina” nu a avut, iar documentele le-a semnat la indicația și sub amenințarea inculpatului, după ce s-a produs accidentul rutier. Din spusele inculpatului, a înțeles că acestea urmau a fi prezentate companiei de asigurare.

Declarațiile martorului Cernat G., prin care a comunicat că fiica Rîșcan A. nu a putut nicidecum să fie angajată la o întreprindere din R. Moldova, în special la întreprinderea „Lupușor Cristina”, deoarece ultima se afla peste hotarele R. Moldova, iar acasă revenea pentru foarte puțin timp.

Totodată, conform răspunsului Camerei Înregistrării de Stat cu nrXXXXX din 02.11.2012, începînd cu 11.09.2009 ca administrator al ÎI „Lupușor Cristina” este înregistrată Lupușor C. În pofida acestui fapt, toate documentele care au fost falsificate cu scopul de a însuși de la compania de asigurare „ASTERRA GRUP” mijloace bănești au fost semnate de către inculpat.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10 aprilie 2015, apelul declarat a fost respins ca nefondat, cu menținerea sentinței fără modificări.

5. Pentru a motiva soluția adoptată, instanța de apel a reținut că declarațiile martorului Rîșcan A., nu demonstrează vina inculpatului în comiterea infracțiunilor incriminate, deoarece ea a fost angajată a ÎI „Lupușor Cristina”, fapt confirmat prin carnetul de muncă nr. XXXXX, certificatul de atribuire a codului personal de asigurări sociale XXXXX, foaia de parcurs pentru autoturisme seria XXXXX din 11.10.2010, contractul de prestare a serviciilor, toate pe numele ei, care sunt documente oficiale emise de autorități, care nu au fost anulate și respectiv produc efecte juridice.

Declarațiile martorilor Vignan V. și Cernat G. nu demonstrează vina inculpatului, deoarece ei nu indică că inculpatul ar fi comis careva fapte infracționale.

Martorul Dodon S. a recunoscut că anexa la contractul de asigurare CASCO nr. XXXXX din XXXXX, încheiat între CA „ASTERRA GRUP” SRL și ÎI „Lupușor Cristina” nu conține vreo clauză prin care era interzisă utilizarea autoturismului Dodge Caliber, n/î XXXXX, pentru darea în arendă, fiind permisă folosirea acestuia numai de către angajații ÎI „Lupușor Cristina”. Astfel, declarațiile acestui martor sunt bazate pe presupuneri fiind date în scop de răzbunare împotriva inculpatului, deoarece ultimul a depus o acțiune privind încasarea unei despăgubiri de asigurare de la CA „ASTERRA GRUP” SRL.

Nu pot servi ca probe care ar demonstra vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunilor imputate, nici următoarele probe: raportul de expertiză nr. XXXXX din 18.06.2012; procesul-verbal de ridicare din 04.05.2012; procesul

verbal de ridicare din 01.05.2012; procesul-verbal de examinare a obiectului din 18.06.2012; procesul-verbal de examinare a obiectului din 18.06.2012; ordonanța de recunoaștere și anexare ca corp delict din 18.06.2012; ordonanța de recunoaștere și anexare ca corp delict din 25.18.06.2012; procesul verbal de ridicare din 11.07.2012, prin care de la Judecătoria Rîșcani, mun. Chișinău au fost ridicate documente de importanță în cadrul cauzei penale care au fost prezentate de către inculpat instanței de judecată pentru primirea despăgubirii pentru automobilul de model "Dodge Caliber" cu n/î XXXXX și anume cererea de soluționare extrajudiciară a litigiului din 27.04.2011, cererea de chemare în judecată privind executarea obligațiilor contractuale din 11.08.2011, procese verbale ale ședințelor de judecată din 02.11.2011, 01.02.2012, 05.07.2012 și încheierea din 18.08.2011.

Dimpotrivă, aceste probe confirmă integral declarațiile inculpatului că Rîșcan A. a fost angajată la ÎI „Lupușor Cristina” legal, prin ordinul nr. XXXXX din 15.10.2010 de angajare la serviciu, eliberându-i carnetul de muncă nr. XXXXX, atribuindu-i autoturismul Dodge Caliber, n/î XXXXX, ca mașină de serviciu pentru executarea obligațiilor contractuale, întocmind în acest sens actul de predare-primire. Inculpatul a transmis CNAS informații despre noul salariat, fiind eliberat certificatul de atribuire a codului personal de asigurări sociale CPAS 11102081633, foaia de parcurs pentru autoturisme seria XXXXX din 11.10.2010 pe numele lui Rîșcan A..

6. Împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10 aprilie 2015 a declarat recurs ordinar *procurorul*, care a solicitat casarea deciziei, cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului recurentul a punctat că nici prima instanță, și nici cea de apel nu au apreciat la justa valoare probele acumulate și administrate de către acuzare, bazându-se în exclusivitate pe depozițiile inculpatului, care în scopul eschivării de la răspunderea penală nu și-a recunoscut vina.

Mai mult, vina inculpatului în comiterea infracțiunilor incriminate și-a găsit pe deplin confirmare prin probele administrate pe cauză, însă instanța de apel nu a îndeplinit cu strictețe prevederile art. 414 alin. (5) Cod de procedură penală, deoarece nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate, ce echivalează cu nesoluționarea fondului apelului.

7. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 06 octombrie 2015, recursul declarat a fost admis, casată total decizia instanței de apel și dispus rejudecarea cauzei în aceeași instanță, în alt complet de judecată.

8. În motivarea deciziei adoptate instanța de recurs a remarcat că de către prima instanță nu au fost apreciate în sensul vizat și în consecutivitatea acuzatorie următoarele probe: *contractul de locațiune a automobilului cu pricina din 14.06.2010, încheiat între Vignan V. și ÎI „Lupușor Cristina”, contractul de asigurare facultativă a automobilului din 17.06.2010, încheiat între ÎI „Lupușor Cristina” și SRL*

„ASTERRA GRUP”, cererea ÎI „Lupușor Cristina” de asigurare a automobilului la suma de 10.000 dolari în care rubrica „Utilizarea automobilului pentru dare în arendă” este bifată cu „nu”; titlul executoriu din 25.06.2013 privind încasarea de la ÎI „Lupușor Cristina” în favoarea lui Vignan V. a prejudiciului material; contractul de sublocațiune a automobilului din 11.10.2010, încheiat între ÎI „Lupușor Cristina” și terța persoană Rîșcan A., în calitate de sublocatar, pentru perioada 11.10.2010 - 26.10.2010, și procesul verbal din 01.05.2012 de ridicare a acestui contract anume de la ultima; cererea administratorului ÎI „Lupușor Cristina”, Lupușor Ed. din 21.10.2010, adresată SRL „ASTERRA GRUP”, cu privire la despăgubirile de asigurare, cererea SRL „ASTERRA GRUP” din 15.08.2011 către procuratură, în care este indicat că inculpatul a solicitat despăgubiri pentru automobilul deteriorat, dar interzis prin actele încheiate a fi utilizat pentru darea în arendă terțelor persoane, prezentînd acte false care ar confirma că Rîșcan A., care utiliza în sublocațiune autovehiculul dat, este de fapt angajata ÎI „Lupușor Cristina”, fapt ce oferă dreptul la despăgubirile respective; actele privind pretinsa angajare a lui Rîșcan A. la ÎI „Lupușor Cristina”, dar întocmite și semnate de administratorul ÎI „Lupușor Cristina” Lupușor Ed. după perfectarea contractului de sublocațiune din 11.10.2010 - contractul de prestări servicii cu Rîșcan A. din 13.10.2010, ordinul de angajare a ultimei în funcția de manager-marketing din 15.10.2010, carnetul de muncă pe numele ei din 15.10.2010, foaia de parcurs pe numele șoferului Rîșcan A. din 11.10.2010, adică pînă la pretinsa angajare a acesteia din 13.10.2010, actul fără dată de primire-predare a automobilului, certificatul SRL „TEHNO Design K” din 05.12.2010 că respectivul carnet de muncă a fost primit de ÎI „Lupușor Cristina” pe 22.11.2010, certificatul Casa Teritorială de Asigurări Sociale, s. Ciocana că ÎI „Lupușor Cristina” nu a prezentat pentru anii 2010-2011 declarația de asigurare pe numele lui Rîșcan A.; raportul expertului din 18.06.2012 că semnăturile pe actele ÎI „Lupușor Cristina” au fost semnate de inculpat ca administrator, cererea de chemare în judecată semnată, potrivit învinuirii formulate, de către ultimul ca administrator al ÎI „Lupușor Cristina” și cu anexarea actelor falsificate; declarațiile martorilor Rîșcan A. și Cernat G., că Rîșcan A. lucrează în Elveția din anul 2009, pe 11.10.2010 a revenit în vacanță în Moldova, a închiriat automobilul respectiv prin intermediul inculpatului, perfectînd contractul de sublocațiune care a fost ridicat ulterior de la ea de către organele de drept, că inculpatul a rugat-o să semneze niște acte pentru a obține despăgubiri de asigurare în legătură cu răpirea și deteriorarea automobilului, pe lîngă cele 2000 euro pe care i le-a dat contra recipisei Cernat G., că Rîșcan A. niciodată nu a fost angajată la ÎI „Lupușor Cristina” și după vacanță a plecat în Elveția; declarațiile martorului Dodon S., potrivit căroră inculpatul a indicat personal în cererea de asigurare că automobilul nu va fi utilizat pentru a fi dat în arendă.

Totodată, concluzia primei instanțe că nu au relevanță documentele oficiale invocate în rechizitoriu, din simplu motiv că acestea au fost emise de autorități, nu au fost anulate și produc efecte juridice, sunt neîntemeiate. Or, potrivit învinuirii acestea conțin date denaturate, ce nu corespund realității și

instanța de apel urma să aprecieze împrejurările date în aspectul formulat în rechizitoriu.

Prin urmare, prima instanță nu a judecat fondul cauzei în conformitate cu rigorile legale și a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția.

Concomitent, instanța de apel nu a respectat prescripțiile de drept prevăzute la art. 414 Cod de procedură penală, deoarece potrivit descripțivului deciziei contestate, a fost menținută o sentință ilegală și neîntemeiată.

Astfel, instanța de apel nu a reacționat în modul prevăzut de lege asupra erorilor de drept comise de prima instanță, le-a repetat întocmai și nu a desființat sentința, cu rejudecarea cauzei potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță.

9. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 14 aprilie 2016 apelul procurorului a fost admis, casată total sentința și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Lupușor Ed. a fost recunoscut vinovat în comiterea infracțiunii prevăzute la art. 310 alin. (1) Cod penal și liberat de răspunderea penală în legătură cu expirarea termenului de prescripție de tragere la răspundere penală prevăzut la art. 60 Cod penal.

Lupușor Ed. a fost condamnat în baza art. 27, 190 alin. (5) Cod penal, la 8 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții și de a exercita o anumită activitate legată de administrarea bunurilor materiale și mijloacelor bănești pe un termen de 3 ani.

10. Instanța de apel a considerat că probele prezentate de partea acuzării sunt pertinente, concludente, utile și veridice, care dovedesc pe deplin vinovăția lui Lupușor Ed. în săvârșirea infracțiunii prevăzută de art. 310 alin. (1) Cod penal, falsificarea probelor, adică, falsificarea probelor în procesul civil de către un participant la proces, sau de către reprezentantul acestuia.

Totodată, instanța de apel a constatat că infracțiunea a fost comisă de Lupușor Ed. la 11.08.2011. Potrivit prevederilor art. 310 al. (1) Cod penal, prevede ca pedeapsa sub formă de amendă în mărime de la 500 la 800 unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 180 la 240 de ore în ambele cazuri cu (sau fără) privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de la 2 la 5 ani. Prin urmare, prin prisma prevederilor art. 16 Cod penal, infracțiunea comisă de Lupușor Ed. se încadrează în categoria infracțiunilor ușoare.

Conform art. 60 alin. (1) lit. b) Cod penal, persoana se liberează de răspundere penală dacă din ziua săvârșirii infracțiunii au expirat următoarele termene: 2 ani de la săvârșirea unei infracțiuni ușoare.

La fel, instanța de apel a conchis că prima instanță a ajuns la soluția eronată de a-l achita pe inculpatul Lupușor Ed. de sub învinuirea înaintată în baza art. 27, 190 al. (5) Cod penal, pe motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii incriminate.

Instanța de apel a constatat ca fiind eronată afirmația primei instanțe precum că martorii Vignan V. și Cernat G. nu au furnizat anumite informații utile și concludente, nici cu faptul că declarațiile lui Rîșcan A. au fost apreciate critic, deoarece aceste probe sunt directe, veridice și pertinente, care demonstrează incontestabil vinovăția lui Lupușor Ed. în comiterea infracțiunii de tentativă la escrocherie, prin intenția de dobândire ilicită a inculpatului de la Compania de Asigurări „Asterra Grup” prin înșelăciune și abuz de încredere ca despăgubirii de asigurare suma de 10 000 Dolari SUA, care conform cursului oficial al BNM la data de 21.10.2010, constituia suma de 116248 lei RM, ceea ce constituie proporții deosebit de mari.

11. Împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 14 aprilie 2016 a declarat recurs ordinar avocatul Bosî I. în numele inculpatului, care, invocând temeii de drept prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, a solicitat casarea acesteia, cu menținerea sentinței.

În motivarea cerințelor înaintate, recurentul a punctat următoarele argumente:

- concluzia instanței de apel precum că nu au relevanță documente oficiale invocate în rechizitoriu, din simplu motiv că acestea au fost emise de autorități, nu au fost anulate și produc efecte juridice, sunt neîntemeiate. Or, potrivit învinuirii acestea conțin date denaturate, ce nu corespund realității și instanța urma să aprecieze împrejurările date în aspectul formulat în rechizitoriu;

- nevinovăția inculpatului se mai dovedește și prin declarațiile martorului Dodon S., care a recunoscut că anexa la contractul de asigurare CASCO nr. XXXXX din XXXXX, încheiat între CA „ASTERRA GRUP” SRL și ÎI „Lupușor Cristina” nu conține vreo clauză prin care era interzisă utilizarea autoturismului Dodge Caliber, n/î XXXXX pentru darea în arendă, fiind permisă folosirea acestuia numai de către angajații ÎI „Lupușor Cristina”. Astfel, declarațiile acestui martor sunt bazate pe presupuneri, fiind date în scop de răzbunare împotriva inculpatului, deoarece ultimul a depus o acțiune privind încasarea unei despăgubiri de asigurare de la CA „ASTERRA GRUP” SRL;

12. Prin decizia Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 15 noiembrie 2016, recursul declarat a fost admis, fiind dispusă casarea totală a deciziei instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță, în alt complet de judecată.

13. Instanța de recurs a conchis că declarațiile martorului Rîșcan A. depuse atât la urmărirea penală, cât și în prima instanță, constituie o mărturie acuzatorie, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului, care urma a fi audiată din nou, întrucât instanța de apel a pronunțat o hotărâre de condamnare împotriva unei sentințe de achitare.

Totodată, la materialele cauzei s-a atestat documente confirmative privitoare la imposibilitatea martorului vizat de a se prezenta în instanța de apel pentru audierea acestuia, pe motiv că Rîșcan A. a părăsit țara la 12.12.2015 (f.d.

61, vol. III), adică anterior citării acesteia în baza demersului procurorului admis la ședința de judecată din 21.01.2016 (f.d. 43, vol. III).

În acest context, prevederile art. 371 alin. (2) pct. 1) Cod de procedură penală stipulează că citirea în ședința de judecată a declarațiilor martorului depuse în cursul urmăririi penale, precum și reproducerea înregistrărilor audio și video ale acestora, pot avea loc, la cererea părților, în cazul când martorul lipsește în ședință și absența lui este justificată fie prin imposibilitatea absolută de a se prezenta în instanță, fie prin motive de imposibilitate de a asigura securitatea lui, cu condiția că audierea martorului a fost efectuată cu confruntarea dintre acest martor și bănuit, învinuit sau martorul a fost audiat în conformitate cu art. 109 și 110 Cod de procedură penală.

Astfel, instanța de recurs a constatat că Rîșcan A. reprezintă martorul acuzării, care de altfel a și solicitat citarea acesteia și a prezentat instanței de apel informația privind aflarea martorului vizat peste hotarele RM, însă, de către partea acuzării *nu a fost înaintat un demers privind citirea în ședința de judecată a declarațiilor martorului Rîșcan A. depuse la faza urmăririi penale, cu atât mai mult că aceste declarații au fost depuse în condițiile confruntării dintre martorul Rîșcanu A. și învinuitul Lupușor Ed., adică cu respectarea cerințelor prevăzute în norma sus-citată* (f.d. 115-117, vol. II).

Contrar celor constatate, procurorul, în ședința instanței de apel a solicitat verificarea probelor acuzării, inclusiv și a declarațiilor martorului Rîșcan A., atunci când era necesar înaintarea unui demers privind citirea acestor declarații (f.d. 79-80, vol. III).

De asemenea, instanța de recurs a constatat din materialele cauzei că, pentru ședința de judecată din 03.03.2016, au fost citați martorii Vignan Vl., Rîșcan A. și Cernat G. (f.d. 56, 57, 59, vol. III), care nu s-au prezentat în ședința de judecată nominalizată.

În cadrul aceleiași ședințe de judecată, instanța de apel în baza art. 362 Cod de procedură penală a întrebat participanții la proces despre posibilitatea examinării cauzei în lipsa martorului Vignan V., care nu s-a prezentat din motive necunoscute. Procurorul, avocatul inculpatului și inculpatul au considerat posibil de examinat cauza în lipsa acestui martor. Ulterior, instanța de apel a dispus imposibilitatea examinării cauzei în lipsa martorului Vignan V., care nu s-a prezentat din motive necunoscute, continuând ședința de judecată cu dezbaterile judiciare, prin oferirea cuvântului apelantului (f.d. 77, vol. III).

Așadar, instanța de recurs a reținut contradicții între actul de dispoziție al instanței de apel - imposibilitatea examinării cauzei în lipsa martorului Vignan V. și examinarea în continuare a prezentei cauze penale, acțiuni care contravin prevederilor art. 413 Cod de procedură penală.

Astfel, făcând o concluzie asupra considerentelor expuse *supra*, instanța de recurs a conchis că instanța de apel a comis erori procedurale care nu pot fi corectate de către instanța de recurs.

Dat fiind că, unicul temei legal pentru deținerea în arest a inculpatului Lupușor Ed. - executarea pedepsei cu închisoare, va înceta de drept odată cu casarea deciziei de condamnare contestate, acesta revenind la statutul de inculpat achitat, el urmează a fi eliberat din penitenciar, dacă în privința lui nu este aplicată măsură preventivă sub formă de arest sau nu execută pedeapsa penală în baza altor hotărâri judecătorești.

În cadrul rejudecării cauzei, instanța de apel urma să înlătore erorile menționate, să țină cont de împrejurările expuse care au servit temei de casare a soluției adoptate și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, care să corespundă și prevederilor art. 417-418 Cod de procedură penală, fără a se încălca prevederile art. 436 Cod de procedură penală care se referă la procedura de rejudecare și limitele acesteia.

14. Prin decizia Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 04 decembrie 2017, a fost admis apelul procurorului, casată integral sentința și pronunțată o nouă hotărâre potrivit ordinii stabilite pentru prima instanță, prin care Lupușor Ed. a fost recunoscut vinovat în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 310 alin. (1) Cod penal și liberat de răspunderea penală în legătură cu intervenirea prescripției.

Lupușor Ed. a fost condamnat în baza art. art. 27, 190 alin. (4) Cod penal, la 8 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

15. Instanța de apel a reținut că, instanța de fond la adoptarea sentinței contestate incorect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, și astfel, eronat a ajuns la concluzia că, inculpatul învinuit în comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 27, 190 alin. (5) și art. 310 alin. (1) Cod penal urmează a fi achitat din motiv că în acțiunile lui nu s-a constatat elementele constitutive ale componentelor de infracțiuni.

Astfel, analizând obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, instanța de apel a constatat cu certitudine că inculpatul a comis infracțiunile imputate lui și că acțiunile inculpatului se încadrează corect în baza art. 27, 190 alin. (4) Cod penal, după semnele calificative: *escrocherie, adică, tentativa la dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, în proporții mari* și art. 310 alin. (1) Cod penal - *falsificarea probelor, adică, falsificarea probelor în procesul civil de către un participant la proces, sau de către reprezentantul acestuia.*

În urma verificării probelor instanța de apel a ajuns la concluzia că, argumentele procurorului cu privire la vinovăția inculpatului, invocate în apelul depus împotriva sentinței de achitare sunt fondate, deoarece instanța de fond a dat o apreciere eronată situației de fapt constatate în cadrul cercetării judecătorești.

Totodată, instanța de apel a considerat neîntemeiată solicitarea apărătorului cu privire la achitarea inculpatului din motiv că fapta inculpatului

nu întrunește elementele infracțiunilor de escrocherie și falsificarea probelor, între inculpat și „Asterra Grup” SRL, fiind prezente relații juridice civile, or, la materialele cauzei penale au fost administrate suficiente probe pertinente și concludente prin care se atestă vinovăția lui în săvârșirea infracțiunilor incriminate.

Instanța de apel a considerat că declarațiile inculpatului precum că, dânsul n-ar fi comis faptele infracționale imputate, nu corespund adevărului și sunt date de inculpat în scopul de a se eschiva de la răspunderea penală pentru fapta comisă, deoarece ele se combat de întreaga sistemă de probe analizate și descrise în conținutul deciziei și apreciate prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală și care integral demonstrează vina acestuia în comiterea infracțiunii imputate.

Concluzia primei instanțe prin care apreciază critic declarațiile martorului Rîșcan A., iar cu referire la martorii Vignan V. și Cernat G. consideră că prin declarațiile sale nu au furnizat informații utile și concludente pentru constatarea vinovăției inculpatului, urmează a fi apreciată ca eronată de către instanța de apel.

Instanța de apel a conchis că, nu există temei de apreciere critică a declarațiilor martorului Rîșcan A., or, acestea sunt consecutive, coroborează între ele, sunt neschimbate pe tot parcursul urmăririi penale și judecării cauzei în fond, coroborează cu alte probe, martorul a fost prevenit de răspunderea penală pentru darea declarațiilor intenționat false, și prin urmare, nu există temei de a aprecia critic aceste declarații oferite sub jurământ și care corespund adevărului.

Cu atât mai mult conform declarațiilor martorului Cernat G. *„(...) după comiterea accidentului rutier, automobilul a fost deteriorat foarte tare și din spusele lui A. ea trebuia să-i achite suma de 2 000 euro pentru asigurarea CASCO; „(...) a împrumutat suma de 1 000 euro de la o prietenă și i-a dat lui Lupușor Ed., a doua sumă de 1 000 euro i-a transmis-o fiica din Elveția”*.

Aceste declarații coroborează cu declarațiile martorului Rîșcan A., fiind confirmate și prin recipisele anexate la materialele cauzei.

Astfel, conform recipisei din 28.10.2010, semnată personal de către Lupușor Ed., se confirmă că directorul ÎI „Lupușor Cristina”, a luat de la Cernat G. suma de 1 000 euro, prima cotă de despăgubire pentru autoturismul „Dodge Caliber” a.p. 2008 cu n/î XXXXX, suma totală a despăgubirii constituind 2 000 euro (f.d. 73, vol.II). Iar conform declarației din 27.11.2010, se confirmă că Lupușor Ed. a luat suma de 1 000 euro de la Cernat G.a, domiciliată în or. Căușeni, str. D. Cantemir, 62. Pretenții și obiecții față de Cernat G. nu are (f.d. 72, vol. II).

Potrivit declarațiilor martorului Vignan V. *„(...) la 13.10.2010, întreprinderea ÎI „Lupușor Cristina” a încheiat un contract de sublocățiune, automobilul fiind transmis unei doamne care a venit din Elveția și a luat automobilul pentru ase folosi pe un termen de 2 săptămâni. Informația respectivă a luat-o de la întreprindere, deoarece el în fiecare săptămână vizita această întreprindere (...)”*.

Astfel, analizând totalitatea declarațiilor martorilor instanța de apel a constatat că, aceste probe sunt directe, veridice și pertinente, care demonstrează incontestabil vinovăția lui Lupușor Ed. în comiterea infracțiunii de tentativă de escrocherie.

În ședința de judecată în apel, în conformitate cu prevederile art. 371 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, s-au citit declarațiile martorului Rîșcan A. date în cadrul urmăririi penale și în ședința de judecată în primă instanță.

Conform informației din baza de date „ACCES” prezentate de procuror, rezultă, că martorul Rîșcan A. a părăsit teritoriul R. Moldova la 12.12.2015.

Cu referire la martorul Cernat G., la fel potrivit informației la care s-a făcut trimitere supra, acesta a părăsit teritoriu țării.

Conform informației din baza de date „ACCES” prezentate de procuror, rezultă că martorul Vignan V. a intrat pe teritoriul țării la 25.09.2016 (f.d. 193, vol. III).

Conform raportului ofițerului de poliție, Stavila O., se indică despre imposibilitatea prezentării în instanță a martorului Vignan V., acesta nefiind depistat la domiciliu, totodată fiind constat că acesta pentru o perioadă se află în afara razei mun. Chișinău, reieșind din necesitățile familiale (f.d. 207, vol.III).

De asemenea prin intermediul cancelariei a parvenit cererea cet. Vignan V., prin care indică despre imposibilitatea prezentării în ședința instanței de apel în calitate de martor, în legătură cu acutizarea bolii cronice pe care o are, susținând declarațiile pe care le-a dat în primă instanță (f.d. 189, vol.III).

Instanța de apel a evidențiat, că martorii Vignan V., Cernat G. și Rîșcan A., au fost audiați în ședința primei instanțe în prezența inculpatului, astfel ultimul a avut posibilitate să pună întrebări.

În atare situație instanța a constatat imposibilitatea absolută de a-i audia pe martorii nominalizați în ședința de judecată în apel, motiv pentru care instanța a admis demersul acuzatorului de stat cu privire la citirea declarațiilor martorului Rîșcan A. (f.d. 115, vol.I; 58-59, vol.II; 167-168; vol.II), demers susținut și de către apărare.

CtEDO în Hotărârea Arian Alfred și Aurel Halimi vs. Italia din 18.01.2005 a statuat, că *în materia probelor, instanțele naționale trebuie să verifice admisibilitatea unei probe și să îi aprecieze conținutul. în speță, chiar dacă art. 6§3 lit. c) din Convenție impune obligația de a convoca martorii în fața instanței și de a fi interogați de către participanții la proces, Curtea a amintit, că acest drept nu este unul absolut, putând fi obiect al unor limitări. Cum în speță există o justificare serioasă pentru lipsa convocării lui X - faptul că nu a putut fi de găsit, iar declarația sa nu a fost singura probă a acuzării, existând o mulțime de alte indicii în sensul vinovăției reclamantilor, Curtea a considerat că nu există o violare a dreptului la un proces echitabil.*

Cu referire la componența de infracțiune prevăzută de art. 310 alin. (1) Cod penal, instanța de apel a conchis că la caz sunt prezente elementele constitutive ale infracțiunii respective, or, inculpatul dorind obținerea unui profit, anume

restituirea în mod fraudulos de la CA „Asterra Grup” SRL a sumei asigurate a automobilului.

Astfel, instanța de apel a constatat cu certitudine că prin probele pertinente, concludente și utile s-a dovedit cu certitudine că în acțiunile inculpatului sunt prezente elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 310 alin. (1) Cod penal, vinovăția acestuia fiind dovedită în afara oricărui dubiu rezonabil.

La stabilirea pedepsei inculpatului în baza art. 310 alin. (1) Cod penal instanța de apel a reținut că, în temeiul art. 16 alin. (2) Cod penal, infracțiunea respectivă se califică drept una ușoară, iar potrivit dispoziției art. 60 alin. (1) lit. a) Cod penal, persoana se liberează de răspundere penală, dacă din ziua săvârșirii infracțiunii au expirat 2 ani de la săvârșirea unei infracțiuni ușoare.

Luând în considerare că fapta infracțională a fost comisă de către inculpat în perioada 11.08.2011 și în legătură cu intervenirea prescripției de tragere la răspundere penală prevăzută de art. 60 alin. (1) lit. a), b) Cod penal.

Cu referire la componența de infracțiune prevăzută de art. 190 alin. (4) Cod penal, instanța de apel a conchis că inculpatul nu a reușit să-și realizeze până la capăt intențiile infracționale, din motive independente de voința lui.

În ceea ce privește semnul calificativ cuprins la alin. (4) al art. 190 Cod penal - în proporții mari, instanța de apel a considerat oportun de a aplica *Legea nr. 207 din 29.07.2016 (în vigoare la data de 07.11.2016)* care ameliorează situația inculpaților și micșorează pedeapsa penală, or, potrivit prevederilor legale de mai sus se consideră proporții mari valoarea bunurilor care depășesc suma de 77 000 lei, proporții deosebit de mari valoarea bunurilor care depășesc suma de 154 000 lei, iar prejudiciul material ce urma a fi cauzat C A „Asterra Grup” SRL, este în cuantum de 10 000 dolari SUA, care conform cursului oficial al BNM la data de 21.10.2010, constituia suma de 116 248 lei, ce constituie pentru o pagubă în proporții mari.

Instanța de apel, la aprecierea categoriei și măsurii de pedeapsă, în conformitate cu prevederile art. 7, 16, 61, 75, 76 și 77 Cod penal, a ținut cont de gradul prejudiciabil și pericolul social al infracțiunii, de persoana inculpatului, de circumstanțele cauzei care atenuază sau agravează răspunderea penală, de persoana acestuia și de influența pedepsei aplicate asupra vinovatului, a considerat că corectarea și reeducarea inculpatului este posibilă doar prin izolarea acestuia de societate, stabilindu-i pedeapsă sub formă de privațiune de libertate, fără aplicarea pedepsei complementare.

16. Împotriva deciziei instanței de apel declară recurs ordinar avocatul Mocanu S. în numele inculpatului, care, invocând temei de drept prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 8), 15) Cod de procedură penală, solicită casarea acesteia și menținerea sentinței fără modificări.

În motivarea recursului declarat, autorul acestuia invocă argumente similare celor indicate anterior în recursul ordinar declarat de partea apărării și descrise în pct. 11. al prezenta decizie, suplimentar menționând următoarele:

- instanța de apel neîntemeiat au ajuns la concluzia vinovăției recurentului, încălcând și ignorând într-o atare situație art. 1 alin. (2) Codului de procedură penală;

- la baza deciziei adoptate instanța de apel a pus probe care nu dovedesc vinovăția recurentului, ci dimpotrivă confirmă lipsa în acțiunile lui a elementelor constitutive a componenței de infracțiune prevăzute de Codul penal;

- analiza conținutului învinuirii formulate denotă caracterul formal al acesteia. Mai mult, învinuirea este una abstractă, ceea ce înseamnă că organul de urmărire penală și acuzatorul de stat au încălcat mai multe drepturi și chiar principii generale, care au menirea să asigure dreptul la un proces echitabil în sensul art. 6§1 CoEDO;

- procurorul a avut obligația să indice în ordonanța de punere sub învinuire și în rechizitoriu modul de săvârșire a pretinsei infracțiuni;

- învinuirea adusa inculpatului este eronată, deoarece nu cuprinde descrierea detaliată a fiecărui semn calificativ ce se cuprinde în elementele constitutive a infracțiunii analizate;

- informațiile conținute în actul de acuzație sunt insuficiente pentru a permite calificarea faptei inculpatului conform normei penale;

- inculpatul neîntemeiat și, implicit, ilegal a fost condamnat pentru pretinsa comitere a infracțiunilor prevăzute de art. 27, 190 alin. (4), 310 alin. (1) Cod penal;

- instanța de apel a reținut că alegațiile inculpatului le apreciază critic și le consideră drept o metodă de autoapărare, deoarece acestea sunt combătute de cumulumul probelor care vor fi analizate ulterior în decizie, însă, decizia ulterior nu a abundat cu argumente plauzibile în defavoarea alegațiilor inculpatului, rămânând a fi descalificate într-o manieră declarativă;

- în actul de acuzare nu este indicată data comiterii de către inculpat a infracțiunilor impute;

- actul de acuzare, nu cuprinde date care anume acțiuni independente de voința inculpatului, nu au permis survenirea efectelor criminale a acțiunilor, pentru a confirma comiterea tentativei de infracțiune;

- în acțiunile inculpatului lipsesc elementele componențelor de infracțiuni incriminate de partea acuzării, deoarece în speță există raporturi juridice civile reglementate de normele Codului civil, în special de normele ce reglementează contractul de asigurare;

- conform art. 1 a Protocolului nr. 4 CoEDO, nimeni nu poate fi privat de libertatea sa, pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală;

- în acțiunile inculpatului lipsesc elementele de luare ilegală și gratuită a bunurilor din posesia lui CA "Asterra Grup" SRL, deoarece întocmirea contractului de asigurare CASCO nr.XXXXX din 17.06.2010, încheiat între CA "Asterra Grup" SRL și ÎI "Lupușor Cristina", fapt recunoscut de ambele părți, are un caracter legal fiind efectuată în baza Codului civil și înțelegerilor bilaterale cu caracter civil, de asemenea această primire are și un caracter pecuniar sau negratuită, adică pentru bani, deoarece despăgubirea de asigurare a fost menționată în contract, iar în acțiunile inculpatului nu se include și nici nu putea fi inclus scopul acaparator a sumei de 9 000 dolari, sumă care a fost menționată în contractul de asigurare și a fost o înțelegere cu caracter civil;

- în acțiunile inculpatului lipsesc elementele componenței de infracțiune - *falsificarea probelor în procesul civil de către participanții la proces sau de către reprezentantul acestuia*, or, inculpatul depunând acțiunea civilă la Judecătoria Rîșcani, mun. Chișinău împotriva CA "Asterra Grup" SRL cu privire la încasarea despăgubirii de asigurare, nu a urmărit scopul de a prezenta în instanța de judecată o probă falsă ci și-a realizat dreptul său prevăzut de art. 20 din Constituție;

- potrivit practicii CSJ în caz similar Decizia din 12.09.2012 (dosar nr. 1ra-886/12), o soluție contrară ar determina crearea unei situații discriminatorii față de inculpat, ceea ce ar echivala cu încălcarea principiul egalității de tratament juridic;

- instanța de apel a reținut ca temei de casare a sentinței argumentele apelanților, fiecare în parte, fără a motiva cauza acceptării acestora, fiind o acceptare necondiționată și neargumentată, după formula: „*Sunt întemeiate și urmează a fi reținute ca temei de casare a sentinței contestate (...)*” cu copierea argumentelor din cererile de apel. În așa mod a procedat instanța privitor la argumentele acuzatorului de stat;

- argumentele invocate în sentința de achitare au fost suficiente instanței de fond pentru a se îndoii de temeinicia acuzării înaintate, dar au fost neglijate totalmente selectiv, fără vreo explicație plauzibilă, prin denaturarea conținutului lor și neglijarea acestora, de către instanța de apel;

- instanța de apel s-a manifestat în favoarea acuzării și cu predispoziție a acceptat concluziile date de procuror în defavoarea inculpatului, acuzații fondate doar pe declarațiile discreditate ale părții vătămate, care prezintă risc rezonabil de credibilitate, pronunțând o hotărâre neîntemeiată și ilegală, bazată pe aceleași mijloace de probă, prin reinterpretarea conținutului acestora, lipsind o argumentare plauzibilă a deciziei pronunțate.

16.1. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, procurorul a depus referință privind opinia sa asupra recursului ordinar declarat, solicitând inadmisibilitatea acestuia ca fiind vădit neîntemeiat.

17. Judecând recursul ordinar în raport cu motivele invocate și materialele cauzei, ținând cont de opinia procurorului expusă în referință, prin care s-a solicitat respingerea recursului ca fiind neîntemeiat, Colegiul penal concluzionează că recursul urmează a fi admis din următoarele considerente.

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să îl admită, să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Potrivit art. 414 Cod de procedură penală, 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. În vederea soluționării apelului, instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor. Instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel.

În această ordine de idei, Colegiul penal menționează că, declanșând o continuare a judecării cauzei în fond, apelul este o cale de atac sub aspect de fapt și de drept adică odată exercitat produce un efect devolutiv complet, în sensul că provoacă un control integral atât în fapt, cât și în drept, instanța având posibilitatea de a da o nouă apreciere probelor acumulate în dosar.

Respectiv, la judecarea apelului, instanța este în drept să cerceteze suplimentar probele administrate de prima instanță (*care pot fi, de altfel, apreciate diferit față de felul cum au fost evaluate de prima instanță*), precum și să administreze probe noi, pentru elucidarea adevărului și pentru formularea unei concluzii temeinice vizavi de acuzația imputată inculpatului prin actul de învinuire și cel de sesizare a instanței.

Totodată, urmează a se consemna că, procedura de examinare a apelului, după o hotărâre de achitare pronunțată de prima instanță prezintă unele particularități aparte. În acest sens, trebuie avute în vedere dispozițiile art. 6 CoEDO, așa cum acestea au fost interpretate și aplicate, și prevederile art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală, potrivit cărora după o hotărâre de achitare pronunțată de prima instanță, instanța de apel nu poate dispune condamnarea persoanei fără audierea acesteia în ședința de judecată a instanței de apel, precum și fără audierea martorilor acuzării, în cazul în care declarațiile lor constituie o mărturie acuzatorială, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea unei persoane.

Față de cele ce preced, Colegiul lărgit evidențiază că instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare, bazându-se exclusiv pe lucrările primei instanțe, în temeiul cărora s-a dispus achitarea inculpatului. Or, după o hotărâre de achitare pronunțată de prima instanță, acuzatorul de stat este obligat în instanța de apel să solicite o nouă audiere atât a inculpatului, cât și a martorilor acuzării, declarațiile cărora sunt probe în acuzare, în măsură să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului. Administrarea

mijloacelor de probă se desfășoară după regulile generale prevăzute pentru prima instanță, fiind aplicat principiul nemijlocirii, ce permite instanței să perceapă direct faptele și împrejurările relatate de părți sau martori, precum și reacțiile acestora la întrebările adresate.

În contextul dat, Colegiul lărgit consideră relevant de a specifică că, pentru corectitudinea judecării prezentei cauze este important de a analiza minuțios toate probele acumulate în dosar. De altfel, în cadrul cercetării judecătorești se administrează probe anume pentru lămurirea faptelor și împrejurărilor importante, sub toate aspectele, în condiții de nemijlocire, publicitate și contradictorialitate, în scopul perceperii directe a probelor de către instanța de judecată pentru formularea opiniei vizavi de vinovăția persoanei trimise în judecată.

Or, atunci când unei persoane i se reproșează săvârșirea unei fapte penale și i se aduce o acuzație, aceasta trebuie să fie bazată pe probe pertinente, veridice și concludente care dovedesc, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că fapta există, constituie infracțiune și a fost comisă anume de inculpat. Principala problemă pusă în discuție pe o cauză penală este vinovăția persoanei trimise în judecată în raport cu faptele pentru care aceasta este acuzată. În cauza de față problema vinovăției este determinată de chestiunea dacă a fost sau nu comise faptele infracționale prevăzute de art. 310 alin. (1); 27, 190 alin. (5) Cod penal de Lupușor Ed., după cum pledează procurorul.

Recurentul consideră ilegală soluția instanței de apel, care a casat sentința de achitare pronunțată în privința lui Lupușor Ed., în coraport cu materialele cauzei, or, instanța de apel nu a acordat deplină eficiență prevederilor legale și a constatat vinovăția inculpatului bazându-se preponderent pe probele cercetate de prima instanță, puse la baza achitării lui.

Verificând actele cauzei în raport cu criticele recurentului, Colegiul penal constată că acestea sunt întemeiate, iar instanța de apel nu a ținut seama de dispozițiile legale pertinente în acest sens și nu a audiat nemijlocit martorii acuzării a căror declarații influențează în mod direct justa soluționare a acestei cauze, prin aceasta încălcând dispoziția art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală.

Colegiul lărgit reține că, potrivit art. 384 alin. (3) Cod de procedură penală, hotărârea instanței de judecată trebuie să fie legală, întemeiată și motivată.

Conform art. 385 alin. (1) pct. 1), 3) Cod de procedură penală, la adoptarea sentinței, instanța de judecată soluționează chestiunile dacă a avut loc fapta de săvârșirea căreia este învinuit inculpatul, dacă fapta întrunește elementele infracțiunii și de care anume lege penală este prevăzută ea.

În corespundere cu art. 101 alin. (1) și (4) Cod de procedură penală, fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludentei, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

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

Însă, instanța de apel nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, deoarece, potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată din 14.02.2017, la cererea procurorului s-a solicitat audierea inculpatului, reprezentantului părții vătămate cât și cu citarea și audierea în calitate de martor a lui *Dodon S., Vignan Vl., Rîșcan A. și Cernat G.*, demersul respectiv fiind susținut și de către partea apărării (f.d. 182, vol.III).

Ulterior, în cadrul ședințelor de judecată din 03.04.2017, 05.05.2017 și 06.06.2017 procurorul a solicitat acordarea termenului suplimentar pentru dispunerea aducerii silite repetate a martorilor (f.d. 198, 201, 205, vol.III).

La 15.06.2017, procurorul repetat a solicitat amânarea ședinței de judecată și acordarea termenului suplimentar pentru a dispune aducerea silită a martorilor menționați și anunțarea în căutare a inculpatului, iar prin încheierea Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din aceeași dată, Lupușor E. a fost anunțat în căutare (f.d. 207, 209, 210, vol.III).

La 23.10.2017, procurorul repetat a solicitat amânarea ședinței de judecată și acordarea termenului suplimentar pentru a dispune aducerea silită a martorilor (f.d. 217, vol.III).

La ședința din 13.11.2017, a fost pusă în discuție examinarea cauzei în lipsa inculpatului și avocatului acestuia, Mocanu S., iar prin încheierea inclusă în conținutul procesului-verbal al ședinței de judecată, a fost dispusă examinarea cauzei în lipsa lor (f.d. 223, vol. III).

În continuare, la cerea procurorului, în conformitate cu prevederile art. 413 alin. (3) Cod de procedură penală, în cadrul aceleiași ședințe s-a dat citire probelor administrare în prima instanță, cu consemnarea faptului dat în procesul-verbal, de asemenea, au fost date citirii "(...)declarațiile martorului *Rîșcan A.* (f.d. 58-60, 15-117, vol. I, f.d. 177, 178, vol.II, pentru respectarea normei procesuale, având în vedere că dânsa se află peste hotarele țării iar la 115-117 a fost audiată de către judecătorul de instrucție)" (f.d. 228, 227, vol.III).

În partea descriptivă a deciziei, instanța de apel a reflectat declarațiile date de martorii acuzării și anume de: *Dodon S., Vignan Vl., Rîșcan A. și Cernat G.* care au fost puse de către prima instanță la baza sentinței de achitare. Adică, având la bază aceleași probe, instanța de apel, din contra, a statuat că acestea confirmă vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii imputate

Din declarațiile inculpatului se constată că, dânsul a pledat pe tot parcursul procesului penal că este nevinovat.

Față de cele expuse, Colegiul penal lărgit conchide că, instanța de apel și-a întemeiat, *inter alia*, hotărârea de condamnare pe declarațiile unor martori pe care nu i-a ascultat ea însăși.

Astfel, instanța de apel în hotărârea pronunțată a reținut probe, fără a le verifica în ședință, sub aspectul cercetării nemijlocite, prin audierea martorilor în ședința de judecată și consemnării declarațiilor acestora în procesul-verbal, adică în conformitate cu prevederile art. 414 alin.(1), (2) și (6) Cod de procedură penală.

Examinând materialele cauzei penale inclusiv, alegațiile instanței de apel, expuse în decizia sa, Colegiul penal sesizează că aceasta a examinat cauza penală superficial și, în rezultat, a pronunțat o decizie nemotivată, menționând doar că, *"în urma verificării probelor Colegiul Penal ajunge la concluzia că, argumentele procurorului cu privire la vinovăția inculpatului Lupușor Ed., invocate în apelul depus împotriva sentinței de achitare sunt fondate, deoarece instanța de fond a dat o apreciere eronată situației de fapt constatate în cadrul cercetării judecătorești"* (f.d. 254, vol.III).

Procedând în asemenea mod, instanța nu a acordat deplină eficiență prevederilor art.414 și 417 Cod de procedură penală, ceea ce echivalează cu erori judiciare ce s-au soldat cu o hotărâre nemotivată.

În acest sens, Colegiul penal reiterează, că obligația instanței de a-și motiva hotărârea face parte din setul de garanții stabilite pentru existența unui proces echitabil. Or, potrivit jurisprudenței constante a CtEDO, expuse în cazurile aplicării art. 6 al Convenției, s-a conchis că o hotărâre motivată demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul procesului penal (*Suominen c. Finlandei (2003) §37, Kuznetsov și alții c. Rusiei (2007) §85*).

Colegiul subliniază că din moment ce o declarație, fie că este efectuată de un martor sau de către un expert, este susceptibilă să fondeze, substanțial, condamnarea inculpatului, aceasta constituie o mărturie în sprijinul acuzației, ceea ce denotă că garanțiile prevăzute de art. 6§1 CoEDO îi sunt aplicabile. Nu se contestă faptul că era de competența instanței de apel să aprecieze probatoriul din dosar, cu toate acestea, Lupușor Ed. a fost declarat vinovat pe baza aceluiași probe care au făcut ca prima instanță să se îndoiască de temeinicia acuzației ce i-a fost incriminată prin rechizitoriu și au fost puse la baza achitării lui.

Din aceste considerente, se poate concluziona că Curtea de Apel nu și-a îndeplinit obligația de a judeca cauza după regulile primei instanțe și de a pune la baza hotărârii de condamnare în privința lui Lupușor Ed. probele decisive care urmează a fi cercetate în condițiile nemijlocirii și contradictorialității, dându-i astfel posibilitatea inculpatului de a se apăra efectiv împotriva acuzației aduse în baza art. 310 alin. (1); 27, 190 alin. (5) Cod penal.

Având în vedere cele expuse, Colegiul lărgit nu este convins că chestiunile asupra cărora Curtea de Apel trebuia să se pronunțe, atunci când l-a condamnat pe Lupușor Ed. și, astfel, a anulat hotărârea de achitare în privința acestuia dată de către prima instanță, au fost examinate în mod corespunzător, ca o chestiune de proces echitabil, fără aprecierea directă a probelor, în particular având în vedere declarațiile martorilor nominalizați mai sus. Colegiul se raliază în acest sens statuărilor date de CtEDO într-o cauză similară, care a stabilit că *cei care au responsabilitatea de a decide cu privire la vinovăția sau nevinovăția unui acuzat ar*

trebui, în principiu, să fie în măsură să audieze victimele, învinuitul și martorii în persoană și să evalueze credibilitatea declarațiilor date de aceștia (a se vedea, a contrario, *Kashlev c. Estonia*, nr. 22574/08, §§ 48-50, 26 aprilie 2016). Evaluarea credibilității este o sarcină complexă care nu poate fi îndeplinită, de obicei, numai prin darea citirii declarațiilor martorilor, după cum a procedat de altfel în cauza deferită judecătii instanța de apel. În lumina celor expuse, se consideră că condamnarea lui Lupușor Ed., fără o audiere repetată a martorilor și experților, declarațiile cărora constituie o mărturie susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial acuzarea, după ce acesta a fost achitat de prima instanță, a fost contrară garanțiilor unui proces echitabil, în sensul art. 6§1 din Convenție.

La fel, relevant speței este și *cauza CtEDO - Manoli c. Republicii Moldova din 28.02.2017*, potrivit căreia Curtea a statuat că autoritatea responsabilă de a decide cu privire la vinovăția sau nevinovăția unui acuzat ar trebui, în principiu, să asculte victimele, învinuitul și martorii în persoană și să evalueze credibilitatea acestora (a se vedea, *Kashlev c. Estoniei*, nr. 22574/08, §§ 48-50, 26.04.2016) și că evaluarea credibilității este o sarcină complexă care nu poate fi realizată, de obicei, doar prin citirea unei înregistrări a declarațiilor, cu atât mai mult în cazul în care sunt avute în vedere doar unele declarații.

Rezumând cele menționate supra, Colegiul penal constată că, instanța de apel urma să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate, să verifice și să aprecieze conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală fiecare probă din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor și în concluziile sale să descrie faptele comise de inculpat și probele puse la baza condamnării lui Lupușor Ed.

Una din condițiile adoptării unei hotărâri judecătorești legale este respectarea garanțiilor unui proces echitabil, ceea ce, la caz, nu a fost respectat de instanța ierarhic inferioară.

Din considerentele menționate, Colegiul lărgit concluzionează că eroarea comisă nu poate fi reparată de către instanța de recurs în prezenta procedură, deoarece instanța de recurs nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza și a se pronunța asupra legalității sentinței, substituind instanța care a judecat apelul cu încălcarea prevederilor procesual-penale la pronunțarea hotărârii judecătorești, astfel, instanța de apel, judecând cauza dată, a comis eroarea de drept prevăzută în art. 427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, la care se face referire în recursul declarat, eroare ce nu poate fi corectată de către instanța de recurs, deci există temeiul de casare a soluției adoptate de către instanța de apel, care a ignorat prevederile legislației în vigoare la judecarea cauzei.

17.1. 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 corespunzător și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual penale asupra tuturor

circumstanțelor de fapt și de drept ale cauzei și să țină seama de cele invocate în prezenta decizie, să verifice și să aprecieze probele administrate în cauză, să le dea o apreciere corespunzătoare cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, ținând cont de motivele casării deciziilor atacate, să înlătore omisiunile admise și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

17.2. Cât privește recursul suplimentar declarat de avocat în numele inculpatului, Colegiul lărgit concluzionează că acesta este depus peste termenul legal prevăzut de art. 422 Cod de procedură penală, care indică expres că termenul de recurs este de 30 de zile de la data pronunțării deciziei.

Instanța de recurs menționează că prevederile legale cu privire la termenul de recurs au un caracter imperativ, deoarece recursul declarat după expirarea termenului se consideră tardiv și nerespectarea acestuia impune pierderea dreptului procesual, dat fiind faptul că legea procesual-penală nu prevede posibilitatea de repunere în termen a recursului.

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

Unul dintre scopurile legii procesual penale este asigurarea egalității pentru toate părțile interesate în procesul penal, însă acest deziderat impune disciplinarea activității procesuale, inclusiv și prin stabilirea unor termene peremptorii.

În acest sens art. 230 al. (2) Cod de procedură penală impune obligația îndeplinirii în termen a actelor de procedură, sub sancțiunea decăderii din exercițiul dreptului. Astfel, neexecutarea în termen a unui drept procesual, conform sancțiunii menționate, duce la pierderea acestuia.

Potrivit prevederilor art. 231 alin. (3) Cod de procedură penală și practica judiciară constantă, la calcularea termenului de apel se aplică sistemul de unități libere (zile libere) cu posibilitatea prelungirii termenului până la prima zi lucrătoare, dacă acesta urmează să se sfârșească într-o zi nelucrătoare. La calcularea termenului de apel, nu se ia în calcul ziua de la care începe să curgă termenul, nici ziua în care acesta se împlinește.

Din materialele dosarului se constată că, la 19.01.2018 instanța de apel a pronunțat în ședința de judecată, decizia motivată, explicând participanților la proces termenul și modalitatea de atac în instanța ierarhic superioară.

Reieșind din prevederile legale enunțate supra, termenul de declarare a recursului ordinar de către avocatul Mocanu S. expira la data de 19.02.2018, însă potrivit materialelor dosarului avocatul a depus recursul ordinar (suplimentar) împotriva deciziei instanței de apel la 22.05.2018 (f.d. 22, vol.IV).

Prin urmare, Colegiul penal conchide, că recursul ordinar (suplimentar) declarat de avocat este inadmisibil, ca fiind declarat peste termen.

18. Conducându-se de prevederile art. 434, 435 alin. (1) pct. 1), 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

DECIDE:

Respinge ca inadmisibil recursul suplimentar declarat de avocatul Mocanu Serghei în numele inculpatului Lupușor Eduard.

Admite recursul ordinar declarat de avocatul Mocanu Serghei în numele inculpatului Lupușor Eduard, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 04 decembrie 2017, în cauza penală în privința lui *Lupușor Eduard XXXXX* și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune nici unei căi de atac, pronunțată integral la 05 iulie 2018.

Președinte
Judecătorii

Constantin Alerguș
Anatolie Țurcan
Ala Cobăneanu
Dumitru Mardari
Mariana Pitic