

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

17 octombrie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție în componență:

Președinte – Timofti Vladimir,

Judecători – Toma Nadejda, Boico Victor

a examinat admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat de către avocatul Lefter Stela în numele inculpatului Șmigun Ivan, prin care solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 09 februarie 2011, în cauza penală privindu-l pe

Șmigun Ivan Xxxxx, născut la xxxx, originar și domiciliat în r-nul xxxx, s. xxxxx.

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

1. 25.01.2008 – 30.06.2009 (prima instanță);
2. 19.08.2009 – 09.02.2011 (instanța de apel);
3. 14.06.2018 – 17.10.2018 (instanța de recurs ordinar).

Asupra admisibilității în principiu a recursului ordinar în cauză, în baza actelor din dosar, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție,

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătoriei Șoldănești din 30 iunie 2009, Șmigun Ivan a fost achitat de sub învinuirea de comitere a infracțiunilor prevăzute de art. 27, 195 alin. (2) Cod penal (redacția din 18.04.2002) și art. 188 alin. (5) Cod penal (modificat la 25.05.2009).

Șmigun Ivan a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 164 alin. (2) lit. e), f), 188 alin. (2) lit. b), f) Cod penal (cu modificările din 25.05.2009), fiindu-i aplicată pedeapsa în baza:

- art. 164 alin. (2) lit. e), f) Cod penal – de 8 ani închisoare;
- art. 188 alin. (2) lit. b), f) Cod penal – de 10 ani închisoare.

Conform art. 84, lui Șmigun Ivan i-a fost stabilită pedeapsa definitivă de 14 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

Prin aceeași sentință Stanciu Oleg, Coșparmac Serghei, Focșa Ivan și Guțu Andrei au fost achitați de sub învinuirea de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 27, 195 alin. (2), 188 alin. (5) Cod penal, și au fost condamnați în baza art. 164 alin. (2) lit. e), f), 188 alin. (2) lit. b), f) Cod penal, în privința cărora în prezent hotărârile judecătorești nu se contestă cu recurs ordinar.

Totodată, prin sentință s-a dispus încasarea în contul lui Railean Lilia, în mod solidar de la Stanciu Oleg, Șmigun Ivan, Guțu Andrei suma de 12 772 lei cu titlu de despăgubiri materiale și suma de 1000 lei pentru cheltuieli de tratament.

La fel, s-a dispus încasarea în contul lui Railean Lilia de la Stanciu Oleg, Șmigun Ivan, Guțu Andrei câte 10000 lei de la fiecare, cu titlu de despăgubiri pentru prejudiciul moral, în rest solicitările cu privire la despăgubirile morale au fost respinse.

1.1. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a constatat că Stanciu Oleg, Șmigun Ivan, Guțu Andrei, Coșparmac Serghei și Focșa Ivan acționând printr-o înțelegere prealabilă, din interes material au răpit și au săvârșit atacul asupra unei persoane, însoțit de violență periculoasă pentru viața și sănătatea ei, și cu amenințarea aplicării unei asemenea violențe, precum și cauzarea părții vătămate a daunelor considerabile, acțiuni manifestate prin aceea că urmărind scopul de profit, la data de 18.10.2007 pe la ora 01:00 în localitatea Șoldănești, în apropierea grădiniței de copii „Andrieș”, i-au aplicat lui Railean Lilia lovituri cu pumnii peste diferite părți a corpului, cauzându-i leziuni corporale ușoare cu dereglarea sănătății de scurtă durată în formă de traumă cranio-cerebrală închisă, comoție cerebrală, multiple echimoze și edem al feții, după care în mod deschis au răpit-o, forțând-o și urcând-o în salonul automobilului de model ”Chevrolet-Avia” nr/în xxxxx și transportând-o în pădurea de lângă fostul complex de creștere a bovinelor din apropierea s. Parcani, r-nul Șoldănești, unde au jefuit-o și au lăsat-o în pădure, amenințând-o cu aplicarea violenței periculoase pentru viață și sănătate, au sustras în mod deschis obiecte din bujeterie, obiecte personale și bani în sumă totală de 25075 lei.

Aceste acțiuni ale inculpaților au fost încadrate de către prima instanță în baza art. 164 alin. (2) lit. e), f) - răpirea unei persoane de către două și mai multe persoane și din interes material și art. 188 alin. (2) lit. b), f) Cod penal - tâlhăria, adică atacul săvârșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de violență periculoasă și cu amenințarea aplicării unei astfel de violență, săvârșită de două și mai multe persoane cu cauzare de daune considerabile.

Totodată, prima instanță a indicat că prin legea nr. 277-XVI din 18.12.2008, art. 195 Cod penal a fost exclus. La fel, s-a notat că învinuirea inculpaților în tentativa de a sustrage bunurile-valută de la Vahovschi Ilona în proporții deosebit de mari prin acte de tâlhărie în ședința de judecată nu și-a găsit confirmarea.

2. Sentința primei instanțe a fost atacată cu apel de către:

2.1. Procuror, în care a solicitat casarea parțială a sentinței primei instanțe în partea achitării inculpaților Șmigun Ivan, Stanciu Oleg și Guțu Andrei de sub învinuirea de comitere a infracțiunii prevăzute de art. 27, 188 alin. (5) Cod penal, cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care Șmigun Ivan să fie recunoscut vinovat

de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 188 alin. (5) Cod penal și art. 164 alin. (2) lit. e), f) Cod penal, și stabilirea în baza art. 27, 188 alin. (5) Cod penal a unei pedepse de 12 închisoare, iar în baza art. 164 alin. (2) lit. e), f) Cod penal, de 9 ani închisoare. Conform art. 84 Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial, să-i fie stabilită pedeapsa de 15 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis.

În argumentarea apelului, procurorul a invocat că pedeapsa stabilită este individualizată greșită, nefiind luate în considerare toate circumstanțele cauzei, fiind aplicată pedeapsă prea blândă, iar vinovăția inculpatului Șmigun Ivan în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 188 alin. (5) Cod penal, a fost dovedită prin probele administrate la cauza penală.

3. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 09 februarie 2011, a fost respins ca nefondat apelul declarat de inculpatul Stanciu Oleg și admis apelul declarat de procuror, casată parțial sentința primei instanțe în latura penală, rejudecată cauza și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpatul Șmigun Ivan a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 164 alin. (2) lit. e), f), 188 alin. (2) lit. b), f) Cod penal, fiindu-i aplicată pedeapsa în baza:

- art. 164 alin. (2) lit. e), f) Cod penal – de 8 ani închisoare;
- art. 188 alin. (2) lit. b), f) Cod penal – de 10 ani închisoare.

Conform art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, pedeapsa definitivă s-a stabilit de 14 ani închisoare cu executare în penitenciar de tip închis.

3.1. Pentru a decide astfel, instanța de apel a constatat că cercetarea amplă a probelor scrise și a celor verbale, administrate în prezenta cauză, pe deplin confirmă învinuirea formulată inculpatului Șmigun Ivan, că acesta a acționat prin înțelegere prealabilă, din interes material a răpit și a săvârșit atacul asupra unei persoane, însoțit de violență periculoasă pentru viața și sănătatea ei și cu amenințarea aplicării unei asemenea violențe, precum și cauzarea părții vătămate a daunelor considerabile.

Mai mult, instanța de apel a notat în temeiul art. 321 alin. (6) Cod de procedură penală, că s-a dispus examinarea cauzei în lipsa inculpatului Șmigun Ivan în privința căruia prin sentință a fost schimbată măsura preventivă și dispusă căutarea, menționând că sunt suficiente temeiuri de a presupune eschivarea intenționată a acestuia de a se prezenta în instanța de judecată.

Instanța de apel a indicat că pentru respectarea dispozițiilor art. 325 - 326 Cod de procedură penală și reieșind din limita noii învinuiri formulate prin ordonanța de modificare a ei în sensul agravării din 31.01.2011 (care se consideră a fi cea finală), a conchis că acțiunile inculpatului Șmigun Ivan, se încadrează în

baza art. 164 alin. (2) lit. e), f) Cod penal - răpirea unei persoane de către două și mai multe persoane, din interes material și art. 188 alin. (2) lit. b), f) Cod penal - tâlhăria, adică atacul săvârșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de violență periculoasă pentru viața și sănătatea persoanei agresate, săvârșită de două și mai multe persoane cu cauzare de daune în proporții considerabile. Sub acest aspect, instanța de apel a stabilit că acțiunile inculpatului Șmigun Ivan vor fi reîncadrate de la art. 188 alin. (5) Cod penal, după cum rezultă din dispozitivul învinuirii formulate, la art. 188 alin. (2) lit. b), f) Cod penal.

Totodată, instanța de apel a notat că în coraport cu probele administrate, acțiunile inculpaților din seara zilei de 18.10.2007 întreprinse în privința lui Railean Lilia, apreciază critic declarațiile lor privitor la faptul, că asupra ei n-a fost aplicată forța fizică, or ele contravin celor atât relatate nemijlocit de victimă, cât și rezultatelor examenului medico-legal de la (f.d. 89 vol. 1), prin care s-a constatat că la ea au fost depistate vătămări corporale ușoare cu dereglarea de scurtă durată a sănătății - caracteristice pentru infracțiunea de tâlhărie.

De asemenea, s-a reținut că tâlhăria asupra lui Railean Lilia a fost consumată la momentul atacului asupra ei, în legătură cu sustragerea bunurilor, care a urmat nemijlocit după aplicarea violenței periculoase pentru viață și sănătate, ea fiind maltrată concomitent de mai multe persoane, cu aplicarea concomitentă a loviturilor pe diferite părți a corpului, pe timp de noapte, într-un loc neiluminat, cu cauzarea ei a vătămarilor corporale ușoare cu dereglarea de scurtă durată a sănătății. Împrejurările comiterii acestui atac, au făcut-o pe victimă să-1 accepte ca unul real ce i-a pus în pericol integritatea și inviolabilitatea ei.

Instanța de apel a mai specificat că faptul că inculpații forțat și fără acordul victimei Railean Lilia au urcat-o în salonul automobilului și au transportat-o în pădure, unde ilegal au ținut-o timp îndelungat, pe deplin confirmă consumarea infracțiunii de răpire a persoanei. În aspect penal, răpirea unei persoane semnifică privarea ei de libertate prin mutarea, împotriva voinței ei, într-un alt loc, de unde se afla. Latura obiectivă a acestei infracțiuni se realizează prin constrângerea fizică sau psihică a persoanei de către făptuitor, pentru deplasarea ei de la un loc în altul.

Referitor la cel de-al doilea episod formulat prin învinuirea din rechizitoriu și ordonanța din 31.01.2011 privitor la atacul tâlhăresc săvârșit în privința lui Vahovschi Ilona, cu încadrarea acțiunilor criminale, conform rechizitoriului la art. 27, 195 alin. (1) Cod penal (legea din 2003) și în baza ordonanței la art. 188 alin. (5) Cod penal (cu modificările operate în legea din 24.05.2009), instanța de apel a conchis excluderea acestuia din învinuirea finală adusă inculpaților, ori n-a fost constatată și respectiv n-a fost recunoscută, potrivit art. 58-59 Cod de procedură penală, victima și partea vătămată pe acest caz, or Vahovschi Ilona în cauză a avut calitate de martor și fiind audiată în atare calitate procesuală. Totodată, instanța de

apel din declarațiile lui Railean Lilia a constatat, că suma de 11000 euro la care pretindeau inculpații s-o sustragă prin tâlhărie îi aparținea lui Vahovschi Ilona, iar Railean Lilia doar a ajutat-o prin ridicarea acestei sume de la instituția bancară. Mai mult, instanța de apel a reținut că Railean Lilia a concretizat, că suma reală era de 10000 euro, iar cea de 11000 euro era costul locuinței pe care aceasta urma s-o procure. Din acest motiv, în timp ce inculpații i-au cerut banii și anume 11000 euro, ea a înțeles că în această crimă este implicat și Șmigun Ivan, care putea cunoaște de existența acestor bani doar de la concubina sa Stratu Elena, cărei cu ceva timp înainte de infracțiune, i-a relatat despre bani.

Totodată, s-a conchis că lipsa în speță a victimei și a părții vătămate, prezumă lipsa faptei, or componența tâlhăriei deși este formală din momentul comiterii atacului, după conținut poartă un caracter material, fiind îndreptată asupra proprietății persoanei. Astfel, instanța de apel a atestat că organul de urmărire penală, incorect a recunoscut-o pe acest capăt de învinuire în calitate de victimă și de parte vătămată pe Railean Lilia, care nu numai că nu e proprietara acestor bani, ci nici n-a fost atacată în legătură cu sustragerea lor, or pentru dobândirea acestei sume și respectiv consumarea intenției criminale inculpații au atacat-o pe Vahovschi Ilona, proprietara de fapt și de drept a acestor bani.

Instanța de apel a indicat că potrivit dispoziției art. 59 alin. (2) Cod de procedură penală, recunoașterea ca parte vătămată se efectuează prin ordonanța organului de urmărire penală, imediat după stabilirea temeiurilor de atribuire a unei asemenea calități procesuale. De aici rezultă, imposibilitatea conferirii acestei calități procesuale la faza examinării judiciare a cauzei penale. Reieșind din împrejurările de fapt a cauzei, ce constată lipsa pe cel de-al doilea episod de tâlhărie formulat inculpaților, a victimei și respectiv a părții vătămate, instanța de apel pe motivele expuse a conchis prezența temeiurilor ce condiționează atragerea în această parte la răspunderea penală, iar considerentul că învinuirea finală adusă inculpaților pentru episoadele de tâlhărie, a fost încadrată de către acuzator la o componență unică, prevăzută de art. 188 alin. (5) Cod penal, s-a constatat necesitatea excluderii din ea a episodului de tâlhărie asupra lui Vahovschi Ilona, și s-a reținut doar episodul răpirii și tâlhăriei asupra lui Railean Lilia.

Cu referire la stabilirea pedepsei, instanța de apel a specificat că a ținut cont pe deplin de prevederile art. 61, 75 Cod penal, personalitatea inculpaților, gravitatea infracțiunilor săvârșite și circumstanțele cauzei.

4. Decizia instanței de apel, la 24 mai 2018 este atacată cu recurs ordinar de către avocatul Lefter Stela în numele inculpatului Șmigun Ivan, care indică temeiurile de recurs prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 4), 12) Cod de procedură penală, și solicită repunerea în termen a recursului, casarea sentinței primei instanțe

și a deciziei instanței de apel, cu pronunțarea unei noi hotărâri în privința lui Șmigun Ivan.

În argumentarea recursului, recurentul invocă că:

- judecata a avut loc fără participarea inculpatului, când participarea lui era obligatorie;

- faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită;

- examinarea cauzei în prima instanță și în instanța de apel a fost examinată în lipsa inculpatului;

- după reținerea inculpatul Șmigun Ivan, acesta a făcut cunoștință cu sentința Judecătorei Șoldănești în privința sa cât și cu Decizia Curții de Apel Bălți, și nefiind de acord cu cele invocate și stabilite - fără asistența unui apărător, fără a cunoaște legislația, pe parcursul anilor 2016-2017 a depus cereri adresate Procuraturii Șoldănești și Procuraturii Generale, prin care a solicitat revizuirea dosarului în privința sa, la ce a primit refuz, iar ulterior inculpatul a înaintat o cerere de revizuire în Judecătoria Șoldănești, care i-a fost respinsă;

- inculpatul a aflat că a avut dreptul de a contesta hotărârile deja emise - la Curtea Supremă de Justiție, pentru a-și exprima dezacordul cu temeiurile care au stat la baza condamnării sale, însă această contestare (sub formă de recurs) urma să o depună în termen de 30 zile din momentul pronunțării publice a deciziei (sau cel puțin din moment ce a făcut cunoștință cu decizia dată);

- faptul că recurentul n-a fost informat privitor la căile de atac de către un avocat - prin urmare a ales o cale incorectă de a-și apăra drepturile și în special a aplicat procedura de revizuire a hotărârii, în loc să depună la timp recursul, justifică omiterea termenului de depunere a recursului ordinar în termenii prevăzuți de art. 422 Cod de procedură penală;

- în motivarea hotărârilor, instanțele au fost obligate să se pronunțe asupra tuturor probelor prezente la materialele cauzei și să le aprecieze în coroborare.

5. La recursul ordinar declarat, în conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, a depus referință procurorul, care pledează pentru inadmisibilitatea acestuia, ca fiind vădit declarat peste termen, motivând că potrivit materialelor cauzei penale, cauza penală în privința lui Șmigun Ivna a fost examinată în lipsa acestuia, deoarece acesta a fost anunțat în căutare.

Totodată, indică că dispozitivul deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 09 februarie 2011 a fost pronunțat în aceeași zi (f.d. 192-196, vol. IV), cu pronunțarea deciziei motivate la aceeași dată – 09 februarie 2011. În rezultatul căutării lui Șmigun Ivan, acesta, potrivit procesului-verbal a fost reținut la 29 ianuarie 2016 (f.d. 24-25, vol. V), fiindu-i explicat în prezența avocatului Furdui Vasile, dreptul de atac, iar la 01 februarie 2016, în prezența aceluiași avocat, lui Șmigun Ivan i-a fost înmănată sentința Judecătorei Șoldănești din 30 iunie 2009 și

decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 09 februarie 2011, motivate, fapt confirmat prin cele două recipise anexate la materialele cauzei penale (f.d. 31, vol. V).

Prin urmare, consideră că termenul de declarare a recursului împotriva deciziei instanței de apel din 09 februarie 2011, pronunțată integral la aceeași dată, a expirat la 03 martie 2016.

6. Examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat, în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal constată că acesta este inadmisibil, din următoarele considerente.

Potrivit dispoziției 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 doar în cazurile stipulate în acest articol.

Conform art. 432 alin. (2) pct. 2) Cod de procedură penală, instanța de recurs, examinând admisibilitatea în principiu a recursului declarat împotriva hotărârii instanței de apel, fără citarea părților, în camera de consiliu, este în drept să decidă inadmisibilitatea acestuia în cazul în care constată că recursul declarat este declarat peste termen.

În conformitate cu art. 422 Cod de procedură penală, termenul de atac cu recurs a deciziei instanței de apel este de 30 de zile de la data pronunțării deciziei.

La caz, se reține că dispozitivul deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 09 februarie 2011, a fost pronunțat la 09 februarie 2011 în prezența avocatului Zavorotnîi Victor, care reprezenta interesele inculpatului Șmigun Ivan, oferindu-i asistență juridică garantată de stat (f.d. 162, vol. IV), fapt confirmat prin procesul-verbal al ședinței de judecată din instanța de apel (f.d. 182-184, vol. IV), și în lipsa inculpatului, care fiind citat legal s-a eschivat de la prezentarea în instanța de judecată, fiind anunțat în căutare (f.d. 58-60, 62, 71, 88, 92-97, vol. IV), în aceeași zi fiind comunicat modul și termenul de atac a deciziei.

La fel, din textul recursului declarat rezultă că inculpatul Șmigun Ivan a primit copia sentinței primei instanțe și deciziei instanței de apel când a fost reținut la 01.02.2016 (f.d. 31, vol. V). Se mai invocă că inculpatul Șmigun Ivan, conform procesului-verbal al ședinței de judecată din 17.03.2008, 25.03.2008 (f.d. 218, 226, vol. II), a fost prezent la primele ședințe de judecată din prima instanță.

Prin urmare, Colegiul penal conchide că potrivit prevederilor art. 422 Cod de procedură penală, termenul de declarare a recursului împotriva deciziei instanței de apel pronunțate integral la 09 februarie 2011, curge de la data în care inculpatului Șmigun Ivan i-a fost adusă la cunoștință decizia instanței de apel, și anume din 01 februarie 2016 (f.d. 31, vol. V).

În acest context, Colegiul penal reține că la 24 mai 2018, conform ștampilei Oficiului Poștal de pe plic (f.d. 266, vol. VI), avocatul Lefter Stela în numele

inculpatul Șmigun Ivan a declarat recurs ordinar împotriva deciziei instanței de apel, evident peste termenul legal de declarare a recursului ordinar prevăzut de lege.

Astfel, în temeiul celor expuse supra, Colegiul penal constată că motivul invocat de recurent precum că în urma reținerii inculpatului Șmigun Ivan și aducerii la cunoștință a sentinței primei instanțe și deciziei instanței de apel, acesta fără a fi asistat de un avocat a omis termenul de atac a deciziei instanței de apel, prin care acesta solicită repunerea în termen a recursului, este unul neîntemeiat și contrar legii procesual penale indicată supra și nu poate fi acceptat, or se constată din materialele cauzei (f.d. 24, 28, 29, vol. V) că inculpatul Șmigun Ivan a fost reținut la 29 ianuarie 2016, iar la 01 februarie 2016, în prezența apărătorului Furdui Vasile, (care a fost acceptat de inculpatul Șmigun Ivan să-i reprezinte interesele (f.d. 29, vol. V), inculpatului Șmigun Ivan i-au fost aduse la cunoștință sentința primei instanțe din 30.06.2009 și decizia instanței de apel din 09.02.2011, fiindu-i explicat modul și termenul de atac a acesteia, iar la întrebarea instanței, inculpatul Șmigun Ivan a afirmat că termenul de atac îi este clar (f.d. 30, vol. V).

Totodată, Colegiul penal statuează că termenul de recurs este absolut și are caracter imperativ, în sensul că depășirea lui atrage decăderea din dreptul de a exercita calea de atac, iar recursul declarat după expirarea termenului se va respinge ca tardiv, deoarece legea procesual-penală ce reglementează procedura examinării recursului ordinar, nu prevede posibilitatea de repunere în termen a recursului.

Prin urmare, Colegiul penal conchide că recursul ordinar declarat la 24 mai 2018, de către avocatul Lefter Stela în numele inculpatului Șmigun Ivan este inadmisibil, ca fiind declarat peste termen.

7. Conducându-se de prevederile art. 432 alin. (2) pct. 2) Cod de procedură penală, Colegiul penal,

DECIDE :

Inadmisibilitatea recursului ordinar declarat de către avocatul Lefter Stela în numele inculpatului Șmigun Ivan, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 09 februarie 2011, în cauza penală privindu-l pe **Șmigun Ivan Xxxx**, ca fiind declarat peste termen.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată integral la **17 octombrie 2018**.

Președinte

Timofti Vladimir

Judecători

Toma Nadejda

Boico Victor