

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

06 noiembrie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Vladimir Timofti,

Judecători – Anatolie Țurcan, Nadejda Toma, Elena Cobzac și Victor Boico,

judecând, fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Andronic Natalia, de către avocatul Corpaci Olga în numele părții vătămate Costețchi Mihail și de către avocatul Frunze Alexei în numele inculpatului, prin care se solicită casarea sentinței Judecătorei Chișinău sediul Central din 15 mai 2018 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 28 iunie 2018, în cauza penală în privința lui

Postolachi Nicolae xxxxx, născut la xxxxx, originar din xxxxx, domiciliat xxxxx.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 05.04.2017 - 15.05.2018;

Instanță de apel: 07.06.2018 - 28.06.2018;

Instanță de recurs: 13.08.2018 - 06.11.2018.

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătorei Chișinău sediul Central din 15 mai 2018, Postolachi Nicolae a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art.287 alin.(3) Cod penal, la 4 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis, iar potrivit art.90 Cod penal, executarea pedepsei a fost suspendată condiționat pentru perioada de probațiune de 3 ani.

Acțiunea civilă în partea încasării prejudiciului moral, a fost admisă parțial cu încasarea din contul inculpatului în beneficiul lui Costețchi Mihail a sumei de 20 000 lei cu titlu de prejudiciu moral.

A fost dispusă încasarea din contul inculpatului în beneficiul lui Costețchi Mihail a sumei de 10 000 lei cu titlu de cheltuieli de judecată.

Solicitarea procurorului cu privire la încasarea cheltuielilor de judecată a fost respinsă.

2. Pentru a se pronunța, prima instanță a constatat în fapt că, Postolachi Nicolae, la 13 martie 2017, aproximativ la ora 01:00, aflându-se în preajma clădirii din str. Burebista, 105, mun. Chișinău, încălcând grosolan ordinea publică și acționând cu obrăznicie deosebită, în cadrul conflictului apărut între el și Costețchi Mihail, a efectuat trei împușcături cu un pistol pneumatic, de model „Baical” cu nr.T11075504, în direcția capului ultimului, una din care i-a cauzat lui Costețchi Mihail o plagă contuză la nivelul capului, provocându-i astfel vătămări corporale

ușoare.

3. Procurorul a contestat cu apel sentința, solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Postolachi Nicolae să fie condamnat în baza art.27, 145 alin.(1) Cod penal, la 11 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis.

A încasa din contul inculpatului în beneficiul statului cheltuielile judiciare în sumă de 168 lei.

În motivarea cerințelor sale procurorul a indicat că, în cadrul cercetării judecătorești, a fost probată intenția lui Postolachi Nicolae de al omorî pe Costețchi Mihail, însă din cauze independente de voința făptuitorului, aceasta nu s-a produs efectul, dat fiind faptul că ghiuleaua din metal, l-a rănit în regiunea capului în partea stângă dar nu în ochi sau alt organ vital. La fel, intenția nu a fost dusă până la capăt din motiv că inculpatul a fost immobilizat de către partea vătămată și deposedat de pistol.

Concluzia instanței precum că în acțiunile lui Postolachi Nicolae sunt prezente elementele infracțiunii prevăzute la art.287 alin.(3) Cod penal, este neîntemeiată, or, conform probelor administrate, se constată că Postolachi Nicolae, fiind în stare de ebrietate și deținând la el un pistol, intenționat țintește în regiunea capului lui Costețchi Mihail și efectuează trei împușcături.

În cadrul procesului penal nu a fost constatat faptul că acțiunile lui Postolachi, în momentul efectuării împușcăturilor, erau îndreptate la încălcarea grosolană a ordinii publice, din contra, acestea erau îndreptate spre omorul unei persoane, încălcând în același timp și ordinea publică.

A mai indicat acuzatorul că, la stabilirea pedepsei instanța nu a ținut cont de circumstanțele cauzei și personalitatea celui vinovat, greșit aplicând în privința inculpatului prevederile art.90 Cod penal. Ca circumstanță atenuată la stabilirea pedepsei, instanța a luat în considerație: prezența unui copil minor la întreținere. Circumstanțe agravante instanța nu a stabilit și nici nu a luat în considerație că Postolachi Nicolae anterior a mai comis o infracțiune cu intenție. De către instanță nu au fost constatate careva circumstanțe care ar permite a considera că inculpatul v-a putea fi reeducat și corectat nefiind izolat de societate. Conform materialelor cauzei penale Postolachi Nicolae a comis cu intenție o infracțiune deosebit de gravă, care a cauzat părții vătămate un prejudiciu material și moral. După comiterea infracțiunii, inculpatul nu a întreprins careva acțiuni în scopul reparării prejudiciului cauzat.

Astfel, dispunând suspendarea condiționată a executării pedepsei pentru comiterea unei infracțiuni cu un grad de prejudiciabilitate sporit, nu va fost atins scopul principal, și anume prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni de către inculpat, precum și de către alte persoane și nu va fi restabilită echitatea socială.

Totodată, de către acuzare a fost solicitată încasarea de la inculpatul Postolachi Nicolae a cheltuielilor judiciare în sumă de 168 lei, suportate de către stat la efectuarea expertizelor medico-legale.

Obligația inculpatului de a suporta cheltuielile judiciare este principală și integrală; întrucât săvârșirea unei infracțiuni atrage în mod inevitabil desfășurarea urmăririi penale și a judecării cauzei, pentru a i se aplica pedeapsa infractorului, obligația de a suporta cheltuielile judiciare îi revine în principal acestuia, chiar dacă partea vătămată și partea civilă au determinat, prin cererile lor, producerea unor

cheltuieli; de asemenea, obligația de a suporta cheltuielile judiciare este integrală, incluzând toate cheltuielile necesare pentru pronunțarea unei hotărâri de condamnare de către prima instanță.

3.1. Avocatul Corpaci Olga în numele părții vătămate Costețchi Mihail a contestat cu apel sentința, solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Postolachi Nicolae să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art.art.27, 145 alin.(1) Cod penal, cu stabilirea unei pedepse în limitele sancțiunii normei date.

A dispune încasarea din contul inculpatului în beneficiul lui Costețchi Mihail a prejudiciului moral în sumă de 50 000 lei și suma de 10 000 lei cu titlu de cheltuieli pentru asistență juridică.

În motivarea cerințelor sale a invocat că, prin probele administrate, care au fost verificate sub toate aspectele, complet și obiectiv, organul de urmărire penală a constatat vinovăția lui Postolachi Nicolae în comiterea infracțiunii prevăzută de art.art.27, 145 alin.(1) Cod penal.

În urma săvârșirii infracțiunii, inculpatul a cauzat părții vătămate suferințe fizice și psihice enorme, iar comportamentul inadecvat al autorului infracțiunii, care nu a contribuit la reabilitarea victimei infracțiunii, astfel, suma de 50 000 lei cu titlu de prejudiciul moral este rezonabilă și echitabilă.

4. Prin decizia Colegiului penal Curții de Apel Chișinău din 28 iunie 2018, au fost admise apelurile, casată parțial sentința în partea stabilirii pedepsei, rejudecată cauza și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care lui Postolachi Nicolae recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.287 alin.(3) Cod penal, i-a fost stabilită pedeapsa 4 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

În rest, sentința a fost menținută.

4.1. În motivarea soluției sale, instanța de apel a indicat că, prima instanță a dat apreciere corectă probelor și circumstanțelor cauzei, examinând probele administrate din punctul de vedere a utilității și veridicității lor, sub toate aspectele, complet și în mod obiectiv, călăuzindu-se de lege, just reîncadrând acțiunile inculpatului Postolachi Nicolae în baza art.287 alin.(3) Cod penal, individualizată prin „huliganismul, adică acțiunile intenționate care încalcă grosolan ordinea publică, însoțite de aplicarea violenței asupra persoanei, precum și acțiunile care, prin conținutul lor, se deosebesc printr-o obrăznicie deosebită, săvârșite cu aplicarea armei”.

Sub acest aspect, instanța de apel a reiterat că în cazul de față obiectul infracțiunii de huliganism și-a găsit deplină confirmare, în situația în care s-a confirmat integral faptul că inculpatul Postolachi Nicolae, s-a exprimat cu cuvinte necenzurate în adresa părții vătămate Costețchi Mihail și a efectuat trei împușcături în direcția acestuia cu pistolul pneumatic, iar faptul dat a fost confirmat nu doar de către partea vătămată, dar și de către martorul Sofronescu Cristi.

Totodată, martorul Sofronescu Cristi în cadrul urmăririi penale a mai declarat că la 13 martie 2017, în incinta IP Botanica a participat la efectuarea recunoașterii și l-a recunoscut pe băiatul care a efectuat împușcături în direcția lui Costețchi Mihail.

Potrivit procesului-verbal de recunoaștere din 13 martie 2017, martorul Sofronescu Cristi l-a recunoscut pe Postolachi Nicolae, ca pe persoana care a efectuat împușcături în regiunea capului lui Costețchi Mihail.

În acest context, instanța de apel a notat că, atât din declarațiile părții vătămate Costețchi Mihail, cât și din declarațiile martorului Sofronescu Cristi, s-a constatat cu certitudine că Postolachi Nicolae a fost imobilizat de partea vătămată, ultimul aruncându-se spre Postolachi Nicolae, care l-a dat jos și i-a smuls pistolul din mână. Postolachi Nicolae continua să opună rezistență prin aplicarea loviturilor cu mâna, arunca picioarele în sus, la ce partea vătămată a fost nevoită să-i aplice câteva lovituri cu mâinile în regiunea feței, după care el s-a ridicat de jos, iar martorul Sofronescu Cristi, a ridicat arma de jos, pe care partea vătămată, anterior o aruncase după ce a luat-o de la Postolachi Nicolae.

Faptul dat, a fost reiterat și de către martorul Cernoivan Nicolae.

Așa dar, în acest context, instanța de apel a reținut că, deși s-a confirmat faptul că inculpatul s-a adresat cu cuvinte necenzurate în adresa părții vătămate, indicând ultimului să-l urmeze mai la deal de str. Burebista, fapt ce și partea vătămată a făcut fără vreo rea intenție, or, acesta în cadrul cercetării judecătorești a menționat că s-a deplasat după inculpat pentru că nu a considerat că se va solda cu careva urmări periculoase. Faptul comportamentului agresiv în continuare al inculpatului Postolachi Nicolae a fost confirmat și de martorul Cernoivan Nicolae, care a indicat că, băiatul care a aplicat arma și prietenul acestuia, au început să se comporte neadecvat, au început să-i înjure cu cuvinte necenzurate și au încercat să părăsească locul faptei, au devenit agresivi. Atunci, martorul în cauză, a scos mijlocul special - balon de gaz lacrimogen și pentru a efectua reținerea lor și evitarea părăsirii de la fața locului, până la sosirea poliției, a aplicat gaze lacrimogene ambelor persoane, adică inculpatului Postolachi Nicolae și prietenului acestuia Popov Mihail.

Ca confirmative la acest capitol au fost reținute și relatările martorului Florea Dumitru, care în cadrul cercetării judecătorești a relatat că, Postolachi Nicolae, la sosirea lor la fața locului, se afla pe bordură așezat jos. În apropierea lui se afla și Costețchi Mihail și tot în acel timp s-a apropiat a treia persoană care a înțeles că este împreună cu Costețchi Mihail și i-a predat colegului Cernoivan Nicolae, un pistol pneumatic, indicând că acesta este a lui Postolachi Nicolae și că acesta a efectuat două sau trei împușcături în Costețchi Mihail.

La fel, prin declarațiile martorului Florea Dumitru a fost confirmat comportamentul agresiv al inculpatului, care a indicat că, la sosirea lor, când colegul Cernoivan Nicolae, a încercat să afle despre circumstanțele cauzei, Postolachi Nicolae și încă o persoană au manifestat un comportament inadecvat, adresând cuvinte necenzurate colegului și bruscându-l prin împingere, în legătură cu acest fapt față de aceștia Cernoivan Nicolae a aplicat gaz lacrimogen, în urma căruia ultimii s-au liniștit.

Referitor la declarațiile martorului Rusu Daniela, instanța de apel a indicat că, acesta a fost martorul nemijlocit a circumstanțelor privind lovirea inculpatului, dar nu și atunci când inculpatul a efectuat împușcături din pistol.

Tot la caz, instanța de apel a apreciat critic afirmațiile martorului Popov Mihail precum că, la ziua de 13 martie 2017 nu a văzut la Postolachi Nicolae careva arme și este sigur că acesta nu avea asupra sa o armă, deoarece l-a văzut fără haina de sus îmbrăcat și consideră că, dacă deținea arma asupra sa, avea să o vadă, or, aceste afirmații sunt combătute prin declarațiile părții vătămate Costețchi Mihail, care a declarat că, a văzut cum Postolachi Nicolae, înainte de a trage din armă, a scos-o din

buzunarul scurtei, din regiunea pieptului.

Totodată, din declarațiile martorului Rusu Daniela rezultă că Postolachi era îmbrăcat într-o cămașă albă, pantaloni întunecați, pantofi, iar când a ieșit din local avea îmbrăcată o scurtă de culoare întunecată.

Totodată, instanța de apel a remarcat că, acțiunile inculpatului Postolachi Nicolae sunt corespunzătoare doar infracțiunii de huliganism, atâta timp cât nu au fost administrate careva probe certe care să confirme existența intenției directe a inculpatului de omor a părții vătămate Costețchi Mihail, de vreme ce însuși aceasta, a indicat că inculpatul, inițial s-a exprimat în adresa sa cu cuvinte necenzurate în rezultatul conflictului avut în interiorul localului „VD”, manifestat prin atingerea unuia față de altul. Ulterior, aflându-se afară, inculpatul i-a comunicat părții vătămate să-l urmeze mai la deal de local, în procesul căruia, pe drum, au fost efectuate împușcături din pistol pneumatic, ca rezultat partea vătămată s-a ales cu leziuni corporale ușoare, și această împrejurare arată clar întrunirea agravantei „aplicarea violenței” în privința lui Costețchi Mihail.

Mai mult, în cazul tentativei de omor, inculpatul întreprinde acțiuni directe, îndreptate spre atingerea scopului inițial, care însă din motive independente de voința sa, nu au dus la rezultatul scontat, situație lipsă la caz, or, de la bun început, conform materialelor și probatoriului administrat, s-a confirmat pe deplin încălcarea grosolană a ordinii publice de către inculpat, însoțită de aplicarea violenței, în situația în care, inculpatul a început să împuște atunci, când partea vătămată Costețchi Mihail și prietenul acestuia, Sofronescu Cristi, aflându-se în urma inculpatului și Popov Mihail, a observat că din urmă se adunau cât mai multe persoane, care mergeau după ei strigând să stea și să nu plece. În situația dată, au început să fugă, iar Popov Mihail a sunat la poliție, fapt confirmat prin extrasul din registrul de evidență nr.2 al IP Botanica.

În asemenea circumstanțe, instanța de apel a constatat elocvent că, inițial inculpatul inițiind un conflict cu partea vătămată, a aplicat față de acesta arma pneumatică, ulterior, fără intenția de a-l omorî, având în vedere că, a nimerit în partea vătămată *tocmai din a treia oară*, deoarece, acesta a aplicat arma din mers, fugind de la partea vătămată, care l-a rândul său, nu a considerat acțiunile inculpatului, fiind de caracter real privind comiterea omorului. Or, victima, după efectuarea în adresa lui a primei împușcături, nu s-a oprit, nu a plecat de la fața locului, ci intenționat l-a urmat pe inculpat în vederea imobilizării acestuia, ceea ce denotă că victima nu a recepționat ca fapt real comiterea unei acțiuni privind lipsirea acestuia de viață, în situația în care, partea vătămată, în cadrul cercetării judecătorești nu a declarat că în acel moment a avut careva sentimente de frică, temere sau neliniște.

Mai mult, Costețchi Mihail a comunicat că și-a dat seama că arma aplicată de către inculpatul este una pneumatică după prima tragere.

Instanța de apel a menționat că, deși organul de urmărire penală a înaintat lui Postolachi Nicolae învinuirea în baza art.art.27, 145 Cod penal, în cadrul cercetării judecătorești s-a dovedit cu certitudine că, prin acțiunile inculpatului, acesta nu a avut intenția de omor a părții vătămate, în situația în care, inculpatul nu a provocat părții vătămate careva sentimente de temere, frică.

4.2. La capitolul individualizării pedepsei, instanța de apel a indicat că, deși prima instanță corect a reîncadrat acțiunile inculpatului conform prevederilor art.287

alin.(3) Cod penal, iar pentru fapta comisă cu intenție, i-a stabilit o pedeapsă sub formă de închisoare, aceasta eronat a dispus suspendarea condiționată a executării acesteia, în situația în care nu au fost luate în considerație circumstanțele cauzei în raport cu personalitatea inculpatului.

Astfel, cu trimitere la prevederile art.art.7, 61, 75, 76, 77 Cod penal, instanța de apel, ținând cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, care se califică ca gravă, de persoana inculpatului Postolachi Nicolae, care nu are antecedente penale deși anterior a fost condamnat, nu și-a recunoscut vina, nu se află la evidența medicului narcolog și psihiatru, lipsa circumstanțelor atenuante sau agravante, a menținut în privința inculpatului pedeapsa închisorii, având în vedere circumstanțele comiterii faptei ilegale, și anume locul public, încălcarea ordinii publice, folosirea armei și efectuarea a trei împușcături.

Astfel, instanța de apel a considerat că aplicarea unei pedepse privative de libertate pe termen de 4 ani, este oportună și proporțională infracțiunii comise, cât și urmărilor prejudiciabile survenite în urma acestor acțiuni ilegale, iar aplicarea în privința acestuia a prevederilor art.90 Cod penal, nu v-a fi nici rațională și nici proporțională acțiunilor comise.

4.3. Referitor la solicitarea procurorului privind încasarea cheltuielilor de judecată în sumă de 168 lei, instanța de apel a indicat că, procurorul nu a formulat și înaintat conform art.221 alin.(4) Cod de procedură penală, o acțiune civilă în cadrul procesului penal, formulând cerințele corespunzătoare, limitându-se la înaintarea unei cerințe verbale și nemotivate, privind încasarea din contul lui Postolachi Nicolae a cheltuielilor pentru efectuarea rapoartelor de expertiză judiciară nr.1014 din 13 martie 2017 și nr.1007 din 13 martie 2017, privind constatarea gravității vătămarilor a părții vătămate Costețchi Mihail și respectiv inculpatul Postolachi Nicolae.

Totodată, cu trimitere la prevederile art.art.143 alin.(2), 227 Cod de procedură penală, instanța de apel a menționat că, cheltuielile pentru efectuarea rapoartelor de expertiză judiciară nu pot fi dispuse spre încasare din contul lui Postolachi Nicolae, de vreme ce norma de drept prevede clar și explicit că acestea se compensează din contul mijloacelor bugetului de stat, astfel fiind inadmisibilă încasarea cheltuielilor vizate din contul inculpatului.

4.4. Instanța de apel a considerat corectă soluția primei instanțe la capitolul soluționării acțiunii civile înaintate de către partea vătămată Costețchi Mihail, cu dispunerea încasării sumei de 20 000 lei cu titlu de prejudiciu moral și 10 000 lei cheltuieli pentru asistența juridică.

5. Procurorul, în temeiul pct.6), 12) alin.(1) art. 427 Cod de procedură penală, a contestat cu recurs decizia solicitând casarea acesteia, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea cerințelor sale a invocat că, prima instanță în motivarea soluției sale neîntemeiat a constatat că acțiunile inculpatului Postolachi Nicolae urmează a fi încadrate în prevederile art.287 alin.(3) Cod penal, indicând că organul de urmărire penală greșit a încadrat acțiunile lui Postolachi Nicolae conform art.art.27,145 alin.(1) Cod penal, argument reținut și de instanța de apel.

Acuzarea consideră, că decizia instanței de apel prin care au fost respinse argumentele procurorului, invocate în cererea de apel referitor la faptul că probele administrate în cadrul urmăririi penale, dovedesc faptul că, inculpatul a comis

fracțiunea de tentativă de omor, sunt neîntemeiate. Din cumulum probelor administrate, coroborate între ele, rezultă incontestabil săvârșirea de către Postolachi Nicolae a infracțiunii prevăzute de art.art.27, 145 alin.(1) Cod penal, și anume prin: plângerea părții vătămate Costețchii Mihail, declarațiile părții vătămate Costețchii Mihail, martorului Sofronovici Cristi, denunțul lui Sofronovici Cristi din 13 martie 2017; procesul-verbal de cercetarea la fața locului din 13 martie 2017 și tabelul fotografic; informațiile de la 903 din 13 martie 2017; trimitere - extras din fișa medicală DCMU al IMU nr.122443 din 13 martie 2017; ordonanțele de ridicare din 13 martie 2017; procesul-verbal de examinare a obiectului din 13 martie 2017; procesele-verbale de recunoaștere din 13 martie 2017; rapoartele de expertiză nr.1014 din 13 martie 2017, nr.1007 din 13 martie 2017 și nr.34/12/I-R-1726 din 24 martie 2017; extrasul din registrul de evidență nr.2 al IP Botanica, mun. Chișinău; procesul-verbal de ridicare din 23 martie 2017 și de examinare a obiectului din 28 martie 2017, cu anexe; procesul-verbal de examinare a obiectelor din 30 martie 2017; ordonanța de recunoaștere și de anexare a corpurilor delictive la cauza penală; ordonanța de transmitere a corpurilor delictive în camera de păstrare din 30 martie 2017; revendicarea; ordonanța de refuz în începerea urmăririi penale pe faptul aplicării forței fizice și mijloacelor speciale de către angajații poliției față de Postolachi Nicolae din 18 mai 2017; corpul delict: un plic sigilat de hârtie cu inscripție C1634, NR.1726 din 24 martie 2017 în cadrul cauzei penale 20170429, în care se află un pistol pneumatic de model „Baikal” cu nr.T11075504, bilă metalică, păstrat în camera de păstrare a armamentului a Unității de Gardă IP Botanica.

Acuzarea consideră că, instanțele de fond, incorect au stabilit circumstanțele de fapt și de drept și astfel eronat au recalificat acțiunile inculpatului Postolachi Nicolae în baza art.287 alin.(3) Cod penal, dând faptei săvârșite încadrarea juridică necorespunzătoare materialului probator administrat.

În acest sens acuzarea menționează că, ambele instanțe nu au reflectat în calificarea faptei, circumstanțele stabilite, și anume amenințările adresate de către Postolachi Nicolae persoanelor care se odihneau în barul „VD” înainte de conflictul iscat cu partea vătămată „că va împușca tot VD-ul” circumstanțe confirmate prin declarațiile părții vătămate Costețchi Mihail.

Contrar concluziilor instanțelor de fond care au menționat că lipsește intenția inculpatului de comitere a omorului, acuzarea remarcă faptul că, Postolachi Nicolae intenționat a efectuat trei împușcături spre Costețchi Mihail, ținând în regiunea capului (zona vitală a corpului omenesc), în rezultatul căruia a treia împușcătură a nimerit în partea stângă a capului, în regiunea tâmpiei, or, în cazul în care acesta nu dorea producerea unor leziuni corporale, fiind la o distanță de partea vătămată, putea evita producerea urmărilor mai grave, îndepărtându-se de partea vătămată.

La fel, urmează a fi reținute ca probe decisive declarațiile părții vătămate Costețchi Mihail și ale martorului Sofronescu Cristi, care univoc au declarat că, „...împușcăturile erau îndreptate în regiunea capului lui Costețchi Mihail și nu în direcția corpului...”.

Acuzarea consideră că, nu există temei de apreciere critică a declarațiilor părții vătămate Costețchi Mihail care sunt consecutive și coroborează cu declarațiile martorilor.

Instanța de apel urma să aprecieze critic declarațiile inculpatului Postolachi

Nicolae precum că, nu se face vinovat de comiterea infracțiunii imputate și să le considere neveridice și date cu scopul evitării răspunderii penale, or, acestea se contrazic prin întregul sistem de probe cercetate în instanțele de fond, care combat în întregime versiunea inculpatului.

Urmează a fi reținut și specificul obiectului folosit de către inculpat în vederea realizării intenției de omor a părții vătămate, or, obiectul este un pistol pneumatic, care este un instrument ce poate produce rezultatul fatal prin utilizarea acesteia, totodată, a profitat de faptul că partea vătămată nu s-a așteptat la acțiunile sale, atacându-l pe neașteptate.

Totodată, acuzarea contestă decizia din motiv că, instanța a respins cererea procurorului privind încasarea de la condamnat în contul statului a cheltuielilor judiciare pentru efectuarea expertizelor judiciare. Efectuarea anumitor cheltuieli judiciare într-o cauză penală concretă, este condiționată de săvârșirea unei infracțiuni, care impune desfășurarea acțiunilor de urmărire penală și a judecării cauzei, în vederea aflării adevărului și aplicării pedepsei penale celui care a comis infracțiunea cercetată, ca urmare, cheltuielile judiciare necesită a fi imputate făptuitorului, declarat definitiv vinovat de săvârșirea infracțiunii, temeiul juridic fiind vinovăția acestuia, deoarece fără săvârșirea infracțiunii astfel de cheltuieli nu s-ar fi efectuat.

5.1. Avocatul Corpaci Olga în numele părții vătămate Costețchi Mihail, fără a invoca careva din temeiurile prevăzute la art.427 alin.(1) Cod de procedură penală, a contestat cu recurs ordinar hotărârile adoptate solicitând casarea acestora, cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel în alt complet de judecată.

În motivarea cerințelor sale a invocat că, instanța de judecată neîntemeiat și contrar probelor administrate și cercetate în cadrul ședințelor de judecată a recalificat fapta incriminată lui Postolachi Nicolae din art.art.27, 145 alin.(1) Cod penal conform prevederilor art.287 alin.(3) Cod penal.

De altfel, din probele cercetate în procesul de judecată se confirmă că Postolachi Nicolae a întreprins acțiuni nemijlocit îndreptate la comiterea unui omor intenționat, acțiuni care nu au fost consumate din cauza unor circumstanțe independente de voința făptuitorului.

Consideră recurentul că, vina inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.art.27, 145 alin.(1) Cod penal, se confirmă prin: plângerea cet. Sofronescu Cristi din 13 martie 2017; plângere cet. Costețchi Mihail din 13 martie 2017; procesul-verbal de cercetarea la fața locului din 13 martie 2017 și tabelul fotografic; declarațiile părții vătămate Costețchi Mihail din 13 martie 2017; declarațiile martorilor Sofronescu Cristi, Cușnir Leonid, Popov Mihail, Jignea Chiril, Cernoivan Nicolae, Florea Dumitru; procesul-verbal de ridicare din 13 aprilie 2017, prin care de la Cușnir Leonid a fost ridicată arma pneumatică de model „Baikal”, calibru 4,5 mm. cu nr. T11075504, tabelul fotografic și procesul-verbal de examinare; procesul-verbal de ridicare din 13 martie 2017, prin care de la Costețchi Mihail a fost ridicată o bilă metalică; procesele-verbale de recunoaștere din 13 martie 2017; raportul de expertiză nr.34/12/1-R-1 726 din 24 martie 2017; raportul de expertiză nr.1014 din 13 martie 2017; raportul de expertiză nr.1007 din 13 martie 2017; procesul-verbal de confruntare între Costețchi Mihail și Postolachi Nicolae din 17 martie 2017; procesul-verbal de confruntare între Sofronescu Cristi și Postolachi Nicolae din 17 martie 2017; procesul-verbal de confruntare între Sofronescu Cristi și Popov Mihail din 20

martie 2017; procesul-verbal de confruntare între Costețchi Mihail și Popov Mihail din 20 martie 2017; procesul-verbal de confruntare între Sofronescu Cristi și Jignea Chiril din 20 martie 2017; procesul-verbal de confruntare între Costețchi Mihail și Jignea Chiril din 20 martie 2017; procesul-verbal de confruntare între Viorea Dmitri și Popov Mihail din 24 martie 2017; procesul-verbal de confruntare între Cernoivan Nicolae și Popov Mihail din 24 martie 2017; procesul-verbal de confruntare între Cernoivan Nicolae și Postolachi Nicolae din 24 martie 2017, în care fiecare din părțile participante la proces a susținut depoziții date anterior; procesul-verbal de confruntare între Florea Dumitru și Postolachi Nicolae din 24 martie 2017; copiile din registru nr.2 al IP Botanica; ordonanța și procesul-verbal de ridicare din 23 martie 2017; procesul-verbal de examinare a înregistrărilor audio și stenograma convorbirilor telefonice din 28 martie 2017 și corpul delict.

La fel, Postolachi Nicolae prin comiterea tentativei la omorul intenționat a părții vătămate Costețchi Mihail, i-a cauzat acesteia suferințe fizice și psihice legate de starea de agravare a sănătății, din care motiv avocatul solicită încasarea prejudiciului moral în sumă de 50 000 lei, care este rezonabil și echitabil.

5.2. Avocatul Frunze Alexei în numele inculpatului Postolachi Nicolae, în temeiul pct.6), 10) alin.(1) art. 427 Cod de procedură penală, a contestat cu recurs decizia, solicitând casarea acesteia cu menținerea sentinței.

În motivarea recursului a invocat că, instanța de apel a concluzionat neclar și neargumentat că, este neîntemeiată soluția primai instanțe privind aplicarea față de inculpat a prevederilor art.90 Cod penar, or, instanța de apel contrazicându-se a constatat lipsa circumstanțelor agravante în privința inculpatului, că acesta nu are antecedente penale și nu se află la evidența medicului narcolog și psihiatru (circumstanțe favorabile inculpatului).

La fel, instanța de apel a indicat că urmează a se ține cont de prescripțiile normelor legale cum ar fi: condițiile de viață ale familiei acestuia, urmările produse, situația familială sau socială, etc., însă nu a menționat respectivele circumstanțe, și anume că: inculpatul Postolachi Nicolae are un copil minor la întreținere; părții vătămate i-au fost cauzate doar leziuni corporale ușoare, inculpatul este angajat în câmpul muncii și se caracterizează pozitiv la locul de trai. De asemenea, de către instanța de apel nu s-a luat în considerație că fapta imputată a fost săvârșită cu folosirea unui pistol pneumatic, care este mai puțin periculos și se folosește de regulă pentru apărare, precum și faptul că inculpatul s-a aflat în arest preventiv pe parcursul judecării cauzei. Pe lângă aceasta, instanța de apel urma să țină cont și de comportamentul părții vătămate în timpul conflictului cu inculpatul.

Astfel, recurentul susține că, instanța de apel nu a motivat inoportunitatea aplicării față de inculpat a prevederilor art.90 Cod penal, în raport cu clauzele conținute în dispoziția acestei norme de drept și circumstanțele indicate în sentință de către prima instanță.

Totodată, instanța de apel nu a respectat prevederile art.art.66 alin.(2) pct.2) și 8), 103 alin.(3), 104 alin.(2) Cod de procedură penală, prin urmare, argumentul instanței că inculpatul nu și-a recunoscut vina, este neîntemeiat, or, această circumstanță constituie un drept legal al inculpatului și în cazul dat nu poate fi luată în considerație la stabilirea pedepsei sub formă de închisoare cu executarea reală.

Este de reținut că Curtea Europeană în jurisprudența sa, s-a pronunțat în

favoarea folosirii măsurilor neprivative de libertate (cauza Varga și alții v. Ungaria, hotărârea din 10 martie 2015, § 104; cauza Norbert Sikorski v. Polonia, hotărârea din 22 octombrie 2009, §158), statuând că trebuie să se ia în considerare alternativele disponibile detenției, și nu aplicarea automată a pedepsei închisorii (cauza Kyprianou v. Cipru, hotărârea din 15 decembrie 2005, §108). Or, 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.

Toate aceste argumente menționate atestă că decizia instanței de apel nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția de modificare a pedepsei stabilite inculpatului de către prima instanță, în sensul agravării ei și ca rezultat instanța de apel i-a aplicat ultimului o pedeapsă individualizată contrar prevederilor legale, excluzând nejustificat și inechitabil prevederile art.90 Cod penal, aplicate față de inculpat de către prima instanță, în raport cu situația de fapt existentă la data condamnării lui, inadecvat și disproporțional în raport cu gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite și a scopului pedepsei penale - restabilirea echității sociale, corectarea inculpatului, prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea lui, cât și a altor persoane.

6. Judecând recursurile declarate în baza materialelor dosarului și în raport cu motivele invocate, Colegiul penal lărgit consideră că acestea urmează a fi admise, din următoarele considerente.

Conform art.435 alin.(1) pct.2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs, judecând recursul, admite recursul, casează hotărârea atacată și dispune rejudecarea cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

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 doar în cazurile stipulate în acest articol.

Din textul recursurilor declarate, rezultă că recurenții critică decizia instanței de apel sub aspectul temeiurilor de casare prevăzute de pct.6), 10), 12) alin.(1) art.427 Cod de procedură penală, potrivit căruia, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și apel atunci când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale, precum și când faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

Raportând materialele dosarului la criticele recurenților, Colegiul penal lărgit conchide că temeiul prevăzut de pct.6) în coroborare cu temeiul prevăzute de pct.12) alin.(1) art.427 Cod de procedură penală, și-a găsit confirmare, iar pentru a statua astfel s-a rezultat din raționamentele ce urmează.

În sensul cerințelor art.414 Cod de procedură penală, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat ori trebuia să se pronunțe prima instanță și care, prin apel, se transmit instanței de apel sunt următoarele: dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvârșită ori nu; dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă; în ce constă participația, contribuția materială a fiecărui participant; dacă există circumstanțe atenuante și agravante; dacă probele corect au fost apreciate; dacă toate în ansamblu au fost apreciate de prima instanță prin prisma cumulului de

probe anexate la dosar, în conformitate cu art.101 Cod de procedură penală.

În ce privește chestiunile de drept pe care le poate soluționa instanța de apel, acestea sunt: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii; dacă infracțiunea a fost corect calificată; dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just; dacă normele de drept procesual, penal, administrativ ori civil au fost corect aplicate.

În acest context Colegiul penal lărgit ține să menționeze următoarele.

Conform art.325 alin.(1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu.

Astfel, potrivit rechizitoriului, Postolachi Nicolae a fost învinuit că, „...la data de 13.03.2017, aproximativ ora 01:00, aflându-se în preajma clădirii din str. Burebista 105, mun. Chișinău, în cadrul conflictului apărut între el și Costețchi Mihail, având scopul omorului intenționat a unei persoane, a scos un pistol pneumatic de model „Baical” cu nr. T11075504, pe care l-a îndreptat în față lui Costețchi Mihail, efectuând trei împușcături în direcția capului, una dintre care i-a cauzat ultimului o plagă penetrată în regiunea temporal pe stâng, însă din cauze independente de voința făptuitorului aceasta nu și-a produs efectul, dat fiind faptul că partea vătămată și martorul ocular l-au imobilizat.

Astfel prin acțiunile sale intenționate, Postolachi Nicolae, a comis tentativă la omorul intenționat a unei persoane, infracțiune prevăzută de art.art.27, 145 alin.(1) Cod penal”.

Prima instanță a recalificat acțiunile inculpatului în baza art.287 alin.(3) Cod penal, huliganismul, adică acțiunile intenționate care încalcă grosolan ordinea publică, însoțite de aplicarea violenței asupra persoanei, precum și acțiunile care, prin conținutul lor, se deosebesc printr-o obrăznicie deosebită, săvârșită cu aplicarea armei și a constatat următoarea faptă „Postolachi Nicolae, la 13 martie 2017, aproximativ la ora 01:00, aflându-se în preajma clădirii din str. Burebista, 105, mun. Chișinău, încălcând grosolan ordinea publică și acționând cu obrăznicie deosebită, în cadrul conflictului apărut între el și Costețchi Mihail, a efectuat trei împușcături cu un pistol pneumatic, de model „Baical” cu nr.T11075504, în direcția capului ultimului, una din care i-a cauzat lui Costețchi Mihail o plagă contuzia la nivelul capului, provocându-i astfel vătămări corporale ușoare”, soluție care a fost menținută prin decizia instanței de apel.

În acest context, Colegiul penal lărgit reține că, instanțele de fond au depășit limitele învinuirii formulate în rechizitoriu, or, fapta imputată prin rechizitoriu nu conține careva elemente ale infracțiunii de huliganism (încălcarea grosolană a ordinii publice, acționare cu o obrăznicie deosebită sau loc public).

Conform art.325 alin.(2) Cod de procedură penală, modificarea învinuirii în instanța de judecată se admite dacă prin aceasta nu se agravează situația inculpatului și nu se lezează dreptul lui la apărare. Modificarea învinuirii în sensul agravării situației inculpatului se admite numai în cazurile și în condițiile prevăzute de Codul de procedură penală.

În acest sens urmează a fi reținută și practica CtEDO care în cauza Adrian Constantin c. României (hotărârea din 12.04.2011) a amintit că, echitatea unei proceduri se apreciază în raport cu ansamblul acesteia. Dispozițiile art.6 § 3 exprimă necesitatea acordării unei atenții deosebite notificării „acuzăției” aduse persoanei în

cauză. Actul sesizării joacă un rol determinant în urmărirea penală: după notificare, persoana trimisă în judecată este oficial înștiințată în scris cu privire la temeiul legal și factual al acuzațiilor care i se aduc. Art.6 § 3 lit. a) îi recunoaște acuzatului dreptul de a fi informat nu doar cu privire la cauza acuzației, adică la faptele materiale de care este acuzat și pe care se bazează acuzația, dar și încadrarea juridică a faptelor, și aceasta în mod detaliat.

Sfera de aplicare a acestei dispoziții trebuie apreciată, în special, în lumina celui mai general drept la un proces echitabil garantat la art. 6 § 1 din convenție. În materie penală, o informare precisă și completă cu privire la acuzațiile aduse unui acuzat, și deci cu privire la încadrarea juridică pe care instanța o poate reține împotriva sa, este o condiție esențială a echității procedurii. Dispozițiile art. 6 § 3 lit. a) nu impun nici o formă deosebită de informare a acuzatului cu privire la natura și cauza acuzației care i se aduce. În sfârșit, există o legătură între lit. a) și b) de la art. 6 § 3, iar dreptul de a fi informat cu privire la natura și cauza acuzației trebuie analizat în lumina dreptului acuzatului de a-și pregăti apărarea.

Instanța care consideră că, încadrarea juridică dată faptelor prin actul de trimitere în judecată trebuie modificată, trebuie să solicite părților să își prezinte observațiile cu privire la acest subiect și să transmită inculpatului faptul că are dreptul de a solicita examinarea cauzei la sfârșitul ședinței sau amânarea ședinței pentru a-și putea pregăti apărarea. Garanțiile procedurale menționate anterior se aplică oricărei schimbări de încadrare juridică, indiferent de elementul infracțiunii (legal, material sau moral) vizat.

Astfel, în speță, instanțele de fond au dispus recalificarea faptei imputate prin rechizitoriu fără a ține cont de prevederile art.325 Cod de procedură penală, prin ce au depășit limitele învinuirii formulate în rechizitoriu.

Generalizând cele expuse supra, Colegiul constată că în speța discutată și-au găsit confirmare temeiurile prevăzute în art.427 alin.(1) pct.6), 12) Cod de procedură penală, „decizia atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția și faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită”, ceea ce duce la casarea deciziei instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecată.

În cadrul rejudecării cauzei, instanța de apel urmează să țină cont de motivele indicate în prezenta decizie, care au servit temei de casare a soluției adoptate și, cu respectarea prevederilor art.art.414, 419 Cod de procedură penală, să verifice minuțios legalitatea și temeinicia hotărârii atacate, să examineze sub toate aspectele circumstanțele de fapt ale cauzei și judecând cauza să țină cont de motivele invocate în recurs, să aprecieze toate probele în mod separat și ulterior în ansamblu, din punct de vedere al coroborării lor, precum și să cerceteze minuțios aspectele învinuirii înaintate, iar în dependență de concluzia formată să adopte o hotărâre legală și întemeiată, care să corespundă prevederilor art.art.417, 436 alin.(2) Cod de procedură penală.

Totodată, din motiv că decizia instanței de apel a fost casată total, cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, Colegiul penal lărgit nu se va expune referitor la temeiul de casare prevăzut de pct.10) alin.(1) art.427 Cod de procedură penală, invocat de avocatul Frunze Alexei în numele inculpatului.

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

DECIDE :

Se admit recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Andronic Natalia, de către avocatul Corpaci Olga în numele părții vătămate Costețchi Mihail și de către avocatul Frunze Alexei în numele inculpatului, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 28 iunie 2018, în cauza penală în privința lui *Postolachi Nicolae xxxxx* și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac, pronunțată integral la 14 decembrie 2018.

Președinte

Vladimir Timofti

Judecători

Anatolie Țurcan

Nadejda Toma

Elena Cobzac

Victor Boico