

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

21 noiembrie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal în următoarea componență:
președinte
judecători

COVALENCO Elena
CATAN Liliana
DIACONU Iurie

examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat de avocatul Șteliman Serghei în numele inculpatului, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 noiembrie 2017, în cauza penală privindu-l pe

MATIUHIN Denis XXXXX, *născut la XXXXX,*
originar și domiciliat în XXXXX.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 28.03.2013 – 10.06.2013;

Instanța de apel: 14.08.2017 – 02.11.2017;

Instanța de recurs: 25.09.2018 – 21.11.2018.

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

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Orhei din 10 iunie 2013 Matiuhin D. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 188 alin. (2) lit. f) Cod penal la 6 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

Acțiunea civilă a fost admisă parțial cu dispunerea încasării de la inculpat în beneficiul lui Jnipor M. a prejudiciului material în sumă de 2700 lei și a prejudiciului moral în mărime de 3000 lei. În rest, celelalte pretenții din acțiunea civilă au fost respinse, ca neîntemeiate.

2. Pentru a pronunța sentința, instanța de fond, *în fapt*, a constatat că, Matiuhin D., la 09 februarie 2013, urmărind scopul de profit și sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane, aflându-se pe str. Negruzzi din or. Orhei, în apropierea barului „Aguarium” fiind în stare de ebrietate alcoolică, l-a atacat din spate pe Jnipor M., cu aplicarea violenței periculoase pentru viață și sănătate, manifestată prin lovirea cu un obiect din metal neidentificat de către organul de urmărire penală, în regiunea capului și aplicarea altor lovituri cu pumnii în regiunea feței, după care victima, fiind doborâtă la pământ, în mod deschis din buzunarul scurtei i-a sustras un telefon mobil de model „Nokia 300” cu valoarea de 2000 lei și bani în sumă de 700 lei, astfel cauzându-i părții vătămate Jnipor M. o daună

materială considerabilă în valoare totală de 2700 lei, totodată pricinuindu-i victimei leziuni corporale ușoare cu dereglarea sănătății de scurtă durată.

De asemenea, prima instanță a reținut că, fiind citat legal de nenumărate ori la ședința de judecată, inclusiv și cu dispunerea aducerii silite, inculpatul Matiuhin D. la ședințele de judecată nu s-a prezentat, eschivându-se de la judecată, fapt confirmat și prin rapoartele colaboratorilor Inspectoratului de poliție Orhei din 10 aprilie 2013 și din 19 aprilie 2013, iar în baza încheierii Judecătoriei Orhei din 03 mai 2013 privind aplicarea măsurii preventive arestul, în privința lui Matiuhin D. a fost intentat dosarul de căutare nr. 2013270079, de aceea, aplicând prevederile art. 321 alin.(2) pct. 1) Cod de procedură penală instanța a decis examinarea cauzei penale în lipsa inculpatului, care s-a ascuns de la prezentarea în instanță.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, instanța a reținut că, *în drept*, faptele inculpatului întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. f) Cod penal, după indicii calificativi: *tâlhărie, adică atacul săvârșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de aplicarea violenței periculoase pentru viața sau sănătatea persoanei agresate, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.*

3. Legalitatea și temeinicia sentinței de condamnare în termenul și modul prevăzut de art. 401-402 Cod de procedură penală, a fost atacată cu apel de către avocatul Șteliman S., care a acționat în numele inculpatului Matiuhin D. și a solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei cu dispunerea condamnării inculpatului în baza art. 187 alin. (2) lit. e) Cod penal la o pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 3 ani, cu aplicarea art. 90 Cod penal și cu suspendarea condiționată a executării pedepsei.

În motivarea cererii de apel, avocatul Șteliman S. a evidențiat următoarele motive:

- referitor la repunerea în termen a apelului, parte apărării a invocat, că inculpatul Matiuhin D. nu a participat la judecarea cauzei și la pronunțarea sentinței, fiind anunțat în căutare și nu a fost informat despre adoptarea sentinței, însă inculpatul a fost reținut, fiind adus pe teritoriul Republicii Moldova la mijlocul lunii iulie 2017, contractul de asistență juridică cu avocatul a fost încheiat la 18 iulie 2017;

- pentru calificarea acțiunilor inculpatului în temeiul art. 188 Cod penal este necesar ca violența aplicată asupra părții vătămate să fie una periculoasă pentru viață și sănătate. Violența aplicată asupra părții vătămate nu a fost una periculoasă pentru sănătate și cu atât mai mult, pentru viață. Prin urmare, fapta lui urma să fie calificată în temeiul art. 187 Cod penal;

- instanța nu a luat în considerare, că inițial urmărirea penală a fost pornită anume pe art. 187 Cod penal, însă ulterior, fără a fi emisă o ordonanță prin care să fie recalificată fapta, i-a fost înaintată învinuirea pe art. 188 Cod penal;

- inculpatul a fost pus sub învinuire în temeiul art. 188 alin. (2) lit. f) Cod penal pentru cauzarea părții vătămate a unui prejudiciu în proporții considerabile. Conform prevederilor art. 126 alin. (2) Cod penal, caracterul considerabil sau esențial al daunei cauzate se stabilește luându-se în considerație valoarea, cantitatea și însemnătatea bunurilor pentru victimă, venitul acesteia, existența persoanelor întreținute, alte circumstanțe care influențează esențial asupra stării materiale a victimei. Prin urmare caracterul considerabil

sau esențial al daunei (prejudiciului), este o noțiune subiectivă, care diferă de la caz la caz și este determinată de situația materială a victimei și de aprecierea de către aceasta a stării sale materiale;

- în ședința de judecată, partea vătămată a declarat expres că paguba pentru el nu este considerabilă, iar venitul său lunar este de circa 15000 lei;

- instanța a indicat eronat în sentință precum că, în ședința de judecată partea vătămată ar fi indicat că paguba este pentru ea considerabilă, în realitate în procesul-verbal de audiere a părții vătămate este indicat expres că, partea vătămată a declarat în ședința de judecată că paguba materială nu este considerabilă;

- referitor la individualizarea pedepsei instanța nu a luat în considerare că, anume acțiunile ilegale și imorale a părții vătămate au provocat infracțiunea, ceea ce, conform art. 76 alin. (1) lit. g) Cod penal constituie o circumstanță atenuantă;

- instanța a indicat în calitate de circumstanță agravantă săvârșirea infracțiunii în stare de ebrietate, însă la materialele dosarului lipsește un act medical de stabilire a stării de ebrietate, în atare condiții instanța de judecată nu era în drept să indice în sentință starea de ebrietate ca o circumstanță agravantă;

- totodată, instanța nu a luat în considerare că, Matiuhin D., anterior nu a fost condamnat, a comis infracțiunea în urma acțiunilor ilegale și imorale a victimei, acțiuni ce a provocat infracțiunea;

- conform art. 90 alin. (1) Cod penal, dacă la stabilirea pedepsei cu închisoarea pe un termen de cel mult 5 ani pentru infracțiunile săvârșite eu intenție, instanța ținând cont de circumstanțele cauzei și de persoana celui vinovat, va ajunge la concluzia că, nu este rațional ca acesta să execute pedeapsa stabilită, ea poate dispune suspendarea condiționată a pedepsei aplicate vinovatului, or Matiuhin D. nu are antecedente penale, anterior nu a fost niciodată condamnat (nici chiar nu are antecedente penale stinse). Infracțiunea a fost provocată de acțiunile ilegale și imorale a victimei, iar în așa condiții corectarea și educarea lui este posibilă fără izolarea sa de societate, nefiind rațional ca el să execute pedeapsa cu închisoarea. Deci instanța urma să dispună suspendarea condiționată a pedepsei aplicate inculpatului.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 noiembrie 2017, apelul apărătorului a fost respins, ca nefondat, cu menținerea hotărârii atacate fără careva modificări.

5. În partea descriptivă a deciziei adoptate, instanța de apel a menționat că apelul declarat de avocatul inculpatului urmează a fi repus în termen, din considerentele arătate de apelant în cerere, însă vizavi de celelalte argumente, instanța le-a respins ca nefondate, pentru că prima instanță a stabilit corect starea de fapt ce corespunde probelor din dosar și încadrării juridice a acțiunilor inculpatului în temeiul art. 188 alin. (2) lit. f) Cod penal, totodată condamnându-l la o pedeapsă proporțională faptei comise.

Prin urmare, prima instanță, pe parcursul examinării cauzei penale, corect a aplicat normele legislației procesual-penale ce se referă la examinarea multilaterală, obiectivă și completă a cauzei penale cu respectarea principiului nemijlocirii, oralității și contradictorialității procesului penal, cu verificarea împrejurărilor de fapt și constatarea

aspectelor de drept importante pentru justa soluționare a cauzei, printr-o cercetare amplă a probelor administrate de organul de urmărire penală, cărora li s-a dat o apreciere obiectivă din punct de vedere al pertinentei, utilității, veridicității, concludenței și coroborării reciproce.

În ședința instanței de apel, inculpatul Matiuhin D. nu a dat declarații susținând cele invocate de partea apărării, iar în ședința instanței de fond fiind citat legal de nenumărate ori, inclusiv și cu dispunerea aducerii silite, inculpatul nu s-a prezentat, eschivându-se de la judecată, fapt confirmat și prin rapoartele colaboratorilor Inspectoratului de poliție Orhei din 10 aprilie 2013 și din 19 aprilie 2013, iar în baza încheierii Judecătoriei Orhei din 03 mai 2013 privind aplicarea măsurii preventive arestul, în privința lui Matiuhin D. a fost intentat dosarul de căutare nr.2013270079, de aceea, aplicând prevederile art. 231 alin. (2) pct. 1) Cod de procedură penală, instanța de fond a decis examinarea cauzei penale în lipsa inculpatului.

Instanța de fond corect a apreciat declarațiile inculpatului, declarațiile părții vătămate Jnipor M. și a martorilor date în cadrul ședinței de judecată și la faza urmăririi penale, care urmează a fi apreciate drept veridice, fiind confirmate și completate prin cumulul de probe cercetate multilateral și obiectiv la examinarea cauzei, care raportate la circumstanțele cauzei dovedesc cu certitudine vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii incriminate prin rechizitoriu.

Instanța de apel a consemnat că sunt neîntemeiate argumentele apelantului precum că, pentru calificarea acțiunilor inculpatului Matiuhin D. în temeiul art. 188 Cod penal este necesar ca violența aplicată asupra părții vătămate să fie una periculoasă pentru viață și sănătate, iar fapta lui urma să fie calificată în temeiul art. 187 Cod penal, dar nu în temeiul art. 188 Cod penal.

În acest context, a fost menționat că, drept periculoasă pentru viața sau sănătatea persoanei se are în vedere violența care s-a soldat cu vătămare medie sau ușoară a integrității corporale sau a sănătății ori care, deși nu a cauzat aceste urmări, comportă la momentul aplicării sale, datorită metodei de operare, un pericol real pentru viață și sănătate persoanei.

Sub incidența noțiunii de „*violență periculoasă pentru viață și sănătate*” se încadrează și cazurile: de compresiune a gâtului cu mâinile sau cu ajutorul unui șnur; de ținere îndelungată a capului victimei sub apă; de îmbrăcare pe capul victimei a unei pungi de polietilenă; de aruncare a victimei de la înălțime ori dintr-un mijloc de transport etc. Deși asemenea acțiuni violente pot să nu provoace nici moartea victimei, nici vătămarea medie sau ușoară a integrității corporale sau a sănătății acesteia, totuși, datorită caracterului lor, creează un pericol real pentru viață și sănătate.

Așadar, atât vătămarea intenționată medie a integrității corporale sau a sănătății, cât și vătămarea intenționată ușoară a integrității corporale cade sub incidența prevederilor art.188 Cod penal.

În acest context s-a reținut, că potrivit raportului de expertiză nr.75/D din 20.02.2013 la Jnipor M. s-a depistat: plagă contuză pe cap, echimoză pe față, care au fost provocate ca rezultat al acțiunii traumatice, cu obiect, dur contondent care putea fi pumnii, corespund

timpului și circumstanțelor indicate, determină o dereglare a sănătății de scurtă durată și se califică ca vătămări corporale ușoare. (f.d.43, verso)

În acest context, au fost respinse ca fiind neîntemeiate argumentele părții apărării precum că, instanța de fond nu a luat în considerare, că inițial urmărirea penală a fost pornită anume pe art. 187 Cod penal, însă ulterior, fără a fi emisă o ordonanță prin care să fie recalificată fapta, i-a fost înaintată învinuirea pe art. 188 Cod penal, or inculpatul la etapa urmăririi penale, iar în lipsa acestuia fiind prezenta avocatul ce îi reprezenta interesele în ședința instanței de fond, nu a contestat aceste acțiuni ale organului de urmărire penală.

Instanța de apel reiterează în acest context, că potrivit prevederilor art.251 alin. (4) Cod de procedură penală, încălcarea oricărei alte prevederi legale decât cele prevăzute în alin.(2) atrage nulitatea actului dacă a fost invocată în cursul efectuării acțiunii - când partea este prezentă, sau la terminarea urmăririi penale - când partea ia cunoștință de materialele dosarului, sau în instanța de judecată - când partea a fost absentă la efectuarea acțiunii procesuale, precum și în cazul în care proba este prezentată nemijlocit în instanță.

Referitor la argumentele părții apărării precum că, acțiunile lui Matiuhin D. nicidecum nu puteau fi calificate în baza art. 188 alin. (2) fit. f) Cod penal pe criteriul cauzării prin infracțiune a unei pagube considerabile, ci acțiunile inculpatului urmau a fi calificate pe art. 187 alin. (2) lit. e) Cod penal, pe semnele jafului cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viață și sănătate, au fost apreciate ca fiind neîntemeiate și contrare stării de fapt constatate la caz, or pentru combaterea acestor afirmații ale apărătorului, instanța de apel a reiterat că potrivit teoriei penale, latura obiectivă a infracțiunii prevăzute de art. 188 Cod penal constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din următoarele două acțiuni: *1) acțiunea principală care se exprimă sustragerea în formă consumată sau sub formă de tentativă; 2) acțiunea adiacentă, care constă în atacul săvârșit asupra unei persoane, care este însoțit în mod alternativ de: a) violența periculoasă pentru viața sau sănătatea persoanei agresate; b) amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe.*

În această ordine de idei, latura subiectivă de către inculpatul Matiuhin D. s-a realizat atunci când acesta a atacat partea vătămată, iar astfel a început realizarea scopului de sustragere. Mai mult, instanța de apel a menționat că, pentru calificarea faptei în baza art.188 Cod penal este suficient doar să înceapă executarea faptei, circumstanță prezentă în speță conform declarațiilor inclusiv și a inculpatului, care recunoaște parțial acțiunile sale, menționând că a lovit partea vătămată.

Mai mult, infracțiunea prevăzută la art. 188 Cod penal este o infracțiune formală și se consideră consumată din momentul săvârșirii atacului asupra victimei, dacă acesta este însoțit de aplicarea violenței periculoase pentru viața sau sănătatea persoanei agresate.

În afară de aceasta, Colegiul a constatat și prezența în acțiunile inculpatului Matiuhin D. a laturii subiective, care se manifestă prin intenția directă, care a recunoscut faptul, că i-a aplicat lovituri și i-a cauzat leziuni corporale părții vătămate, declarații pe care instanța de apel le-a apreciat ca fiind intenție directă de a atinge scopul sustragerii.

Partea apărării eronat a indicat asupra faptului că, partea vătămată Jnipor M. a declarat că, suma sustrasă nu este considerabilă, or din declarațiile date în ședința instanței de fond se atestă contrariul, și anume că *„prejudiciul cauzat mie de către inculpatului Matiuhin D.*

este considerabil". Partea vătămată a mai declarat, că salariul lui este de 15000 ruble rusești, iar apărarea a indicat, în apel, că salariul este de 15000 lei MD - (f.d.92 - verso).

Potrivit art. 126 alin. (2) Cod penal în vigoare la data săvârșirii infracțiunii, caracterul considerabil sau esențial al daunei cauzate se stabilește luându-se în considerare valoarea, cantitatea și însemnătatea bunurilor pentru victimă, starea materială și venitul acesteia, existența persoanelor întreținute, alte circumstanțe care influențează esențial asupra stării materiale a victimei, iar în cazul prejudicierii drepturilor și intereselor ocrotite de lege - gradul lezării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Or, în atare condiții, instanța de apel a conchis că, partea apărării a invocat că instanța de fond nu era în drept să pună la baza sentinței de condamnare declarațiile date în cadrul urmăririi penale, urmând să fie luate la bază cele date în ședința de judecată, iar din materialele dosarului se atestă cu certitudine că, atât în cadrul urmăririi penale cât și în cadrul ședinței instanței de fond, partea vătămată a confirmat că prejudiciul cauzat lui este considerabil.

Referitor la pedeapsa aplicată inculpatului, instanța a considerat că cuantumul acesteia este justificat. Mai mult, urmează a fi reținut, că din dispozițiile art. 75 alin.(1) Cod penal se desprind trei criterii generale cu valoare de principiu. Pedeapsa aplicată infractorului trebuie să fie echitabilă, legală și individualizată.

Ca urmare, instanța de apel a notat că, pedeapsa penală este echitabilă și atunci când este capabilă de a contribui la realizarea altor scopuri ale pedepsei penale, cum ar fi corectarea condamnatului și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât de către condamnat, precum și de alte persoane. Or, practica judiciară demonstrează că, o pedeapsă prea aspră generează apariția unor sentimente de nedreptate, jignire, înrăire și de neîncredere în lege, fapt ce poate duce la consecințe contrare scopului urmărit.

După această clarificare, instanța a accentuat că pedeapsa aplicată inculpatului trebuie să fie capabilă să restabilească echitatea socială și să realizeze scopurile legii penale și pedepsei penale, în strictă conformitate cu dispozițiile părții generale a Codului penal și stabilirea pedepsei în limitele fixate în partea specială. Limitele termenelor de pedeapsă, prevăzute în partea specială, sunt determinate de încadrarea juridică a faptei și reflectă gravitatea infracțiunii săvârșite. Gravitatea acesteia constă în modul și mijloacele de săvârșire a faptei, de scopul urmărit, de împrejurările în care fapta a fost comisă, de urmările produse sau care s-ar fi putut produce.

Reieșind din gravitatea infracțiunii săvârșite, conform art.16 Cod penal, instanța atestă că infracțiunea comisă, în funcție de caracterul și gradul prejudiciabil, se atribuie la categoria infracțiunilor grave.

Circumstanțe ce agravează răspunderea penală, prevăzute de art.77 Cod penal, instanța de fond a constatat săvârșirea infracțiunii de persoana în stare de ebrietate.

Ca circumstanță atenuantă instanța de fond a considerat săvârșirea unei infracțiuni pentru prima dată.

Respectiv, au fost considerate neîntemeiate argumentele apelului precum că, instanța de fond ca rezultat, a indicat în sentință că, există o circumstanță agravantă (comiterea infracțiunii în stare de ebrietate) și nu există circumstanțe atenuante, pe când în realitate

există o circumstanță atenuantă (acțiunile ilegale și imorale a victimei, care au provocat infracțiunea) și nu există nici o circumstanță agravantă;

Or, în combaterea acestor argumente ale părții apărării, instanța a făcut trimitere la prevederile art.76 alin. (2) Cod penal, potrivit cărora instanța de judecată poate considera drept circumstanțe atenuante și alte circumstanțe, neprevăzute la alin.(1), astfel, după intima sa convingere instanța de judecată nu este limitată prin lege în ceea ce privește constatarea circumstanțelor atenuante ca fiind acțiunile ilegale și imorale a victimei, or la cazul dat nu au fost constatate cu certitudine care ar fi acțiunile ilegale și imorale ale părții vătămate, or atât din declarațiile ambelor părți, cât și a martorilor, toți se aflau în stare de ebrietate, concluzie ce prezumă un comportament imoral a ambelor părți.

În afară de aceasta, instanța a considerat neîntemeiate argumentele apelului privind faptul că, la materialele cauzei nu este dovada faptului că, inculpatul se afla în stare de ebrietate și nu poate fi considerată ca circumstanță agravantă, or însăși din declarațiile inculpatului oferite în cadrul urmăririi penale, acesta a declarat că, se afla în stare de ebrietate în urma consumul de băuturi alcoolice, fapt confirmat de partea vătămată și martorii audiați.

6. Nefiind de acord cu soluția de condamnare a inculpatului în baza art. 188 alin. (2) lit. f) Cod penal, pronunțată de instanțele de fond, avocatul Șteliman S. acționând în numele inculpatului, le contestă cu recurs ordinar, prin care solicită casarea acestora, cu rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care Matiuhin D. să fie recunoscut vinovat fie în baza art. 187 alin. (2), fie în temeiul art. 188 alin. (1) Cod penal, la pedeapsa de 3 ani închisoare, cu suspendarea condiționată a executării acesteia pe o perioadă de probațiune.

În argumentarea cererii, se invocă că, atât în sentința instanței de fond cât și în decizia instanței de apel este indicat eronat că în ședința de judecată partea vătămată ar fi indicat că prejudiciul este pentru el unu considerabil, în realitate după cum rezultă din procesul-verbal al ședinței de judecată, rezultă că partea vătămată a indicat că prejudiciul pentru el nu este considerabil. Dat fiind faptul că pretinsa cauzare a prejudiciului în proporții considerabile a fost unicul semn calificativ ce a permis calificarea faptei pe art. 188 alin. (2) Cod penal, odată cu excluderea acestui semn calificativ, instanța urma să recalifice fapta pe art. 188 alin. (1) Cod penal.

Instanțele eronat au statuat că Matiuhin D. a urmărit scopul sustragerii pe ascuns al bunurilor altei persoane, însă l-au condamnat pentru sustragerea deschisă a bunurilor părții vătămate Jnipor M.

Totodată, un alt motiv de recurs prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, este comiterea unei grave erori de fapt ce a afectat soluția instanței, în ședința de judecată partea vătămată ar fi declarat că prejudiciul cauzat ei ar fi fost unul considerabil, pe când ea din contra, a declarat că paguba nu este considerabilă, totuși instanța de apel și-a argumentat prin aceasta menținerea semnului calificativ prevăzut de art. 188 alin. (2) lit. f) Cod penal, astfel instanța ierarhic inferioară a comis o gravă eroare de fapt, care i-a afectat soluția. În rezultatul acestor erori fapta lui Matiuhin D. a fost greșit calificată pe art. 188 Cod penal, fiind prezent aici și temeiul de recurs prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 12) Cod de procedură penală,.

Instanțele nu au luat în considerație faptul că urmărirea penală a fost pornită pe art. 187 Cod penal și la materialele cauzei lipsește o ordonanță prin care să fie dispusă pornirea urmăririi penale pe art. 188 Cod penal, sau prin care să fie dispusă recalificarea faptei.

Conform prevederilor art. 427 alin. (1) pct. 10) Cod de procedură penală, constituie temei de recurs individualizarea greșită a pedepsei aplicate inculpatului. Conform prevederilor art. 8 Cod penal pedeapsa pentru faptă se stabilește de legea penală în vigoare la momentul săvârșirii infracțiunii. Conform prevederilor art. 10 alin. (2) Cod penal legea penală care înăsprește pedeapsa nu are caracter retroactiv. Conform prevederilor art. 188 alin. (1) Cod penal (pe care urma în cei mai rău caz să fie calificată infracțiunea), la momentul comiterii infracțiunii, această faptă se pedepsea cu închisoare pe un termen de la 3 la 6 ani. Deci, în orice caz, pedeapsa aplicată lui Matiuhin D., în cazul calificării corecte a acțiunilor sale, nu putea fi mai mare de 6 ani închisoare.

La materialele cauzei lipsește un act medical de stabilire a stării de ebrietate și în atare circumstanțe instanța de fond și cea de apel nu erau în drept să indice în calitate de circumstanță agravantă săvârșirea infracțiunii în stare de ebrietate.

Din materialele cauzei rezultă că partea vătămată prin acțiunile sale ilegale și amorale, exprimate în acostarea lui Matiuhin D. și înjurarea lui cu cuvinte necenzurate, a provocat comiterea infracțiunii, ceea ce a fost confirmat prin declarațiile martorului Filipciuc S. - unicul martor audiat în ședința de judecată. Conform prevederilor art. 76 lit. g) Cod penal, ilegalitatea sau imoralitatea acțiunilor victimei, dacă ele au provocat infracțiunea, constituie circumstanță atenuantă, însă acest fapt nu a fost indicat ca circumstanță atenuantă, inculpatului fiindu-i aplicată pedeapsa maximă prevăzută de sancțiunea art. 188 alin. (2) Cod penal – de 6 ani închisoare. Pe când, dacă se rezulta din circumstanțele reale ale comiterii infracțiunii, atunci în privința lui Matiuhin D. urma să fie aplicată sancțiunea închisorii cu suspendarea condiționată a executării.

Drept urmare, apărătorul reclamă că, persoana nu poate fi condamnată pentru o faptă în baza unei învinuiri mai grave ca cea în temeiul căreia a fost pornită urmărirea penală în condiția când nu există o ordonanță de pornire a urmăririi penale în baza normei penale în temeiul căreia persoana ulterior a fost pusă sub învinuire.

La baza sentinței nu pot fi puse declarațiile părții vătămate de la urmărirea penală referitor la faptul că prejudiciul este unul considerabil, în condiția când ele nu au fost citite în ședința de judecată, iar în declarațiile date în ședința de judecată partea vătămată a declarat că prejudiciul nu este considerabil.

În drept, recurentul își întemeiază recursul declarat pe dispozițiile art. 427 alin. (1) pct. 6), 10), 12) Cod de procedură penală.

7. În conformitate cu prevederile art.431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, procurorul în referința depusă privind opinia sa asupra recursului declarat de avocatul Șteliman S. în numele inculpatului, menționează că acesta urmează a fi declarat inadmisibil, ca fiind vădit neîntemeiat.

8. Examinând admisibilitatea în principiu a recursului ordinar declarat de avocatul Șteliman S. în numele inculpatului, în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal conchide asupra inadmisibilității acestuia, pentru următoarele considerente.

În desfășurarea acestei soluții, se pornește de la aceea că, dispoziția art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, prevede expres că 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 asupra inadmisibilității acestuia în cazul în care constată că recursul este vădit neîntemeiat.

Pentru a statua asupra netemeinicii cererii de recurs depuse de apărătorul inculpatului, instanța a făcut verificările temeiurilor de casare invocate de parte, în raport cu actele dosarului, constatând că hotărârea recurată este conformă legii, fără a prezenta vreo lipsă, care să o afecteze, mai mult ca atât, nu există nici alte motive, neinvocate de recurent, care ar putea fi luate în considerare din oficiu, de natură să răstoarne soluția instanțelor de fond adoptate pe caz.

Conform prevederilor art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor prevăzute de art. 427 Cod de procedură penală, care în mod obligatoriu trebuie să fie invocate și motivate corespunzător de titularul cererii de recurs.

Din analiza textuală a cererii de recurs declarate de apărătorul inculpatului se constată că acesta, făcând trimitere la temeiurile de casare conținute în pct. 6), 10) și 12) din alin. (1) al art. 427 Cod de procedură penală, solicită casarea deciziei instanței de apel, de fapt și a sentinței, din motiv că eronat acestea au conchis asupra vinovăției inculpatului în baza art. 188 alin. (2) lit. f) Cod penal. În opinia recurentului, la caz, este incidentă calificarea fie în baza art. 187 alin. (2), fie în temeiul art. 188 alin. (1) Cod penal, în ambele cazuri inculpatului urmând să-i fie stabilită pedeapsa de 3 ani închisoare, cu suspendarea condiționată a executării acesteia pe o perioadă de probațiune.

Verificând actele dosarului, raportat la criticele punctate supra, Colegiul penal ajunge la concluzia că erorile semnalate de recurent nu sunt subsecvente cauzei și sunt invocate neîntemeiat de titular, întrucât instanțele ierarhic inferioare au adoptat soluții legale și corecte atât în partea ce ține de încadrarea juridică a faptei infracționale comise de inculpat, cât și privitor la soluția de condamnare în privința acestuia în temeiul art. 188 alin. (2) lit. f) Cod penal la 6 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

Mai mult ca atât, Colegiul apreciază că recursul declarat este mai degrabă un „*apel deghizat*”, decât un „*efort conștiincios de a corecta o eroare judiciară*”, care se bazează în mod esențial pe argumente deja examinate minuțios și respinse în cadrul procedurii precedente, iar în prezent nu există „*circumstanțe cu caracter substanțial și convingător*”, care să justifice ingerința în hotărârea executorie a instanței de apel, prin care s-a menținut soluția condamnării în privința lui Matiuhin D. în baza art. 188 alin. (2) lit. f) Cod penal.

Cu toate că, apărătorul face trimitere la eroarea de drept din pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, pledând că instanțele au admis o eroare gravă de fapt care le-a afectat soluția, prin aceea că eronat au indicat precum că partea vătămată ar fi suportat un prejudiciu considerabil, totuși Colegiul consideră declarative aceste afirmații. În acest sens, relevând că, potrivit art. 6 pct. 11¹⁾ Cod de procedură penală, eroarea gravă de fapt presupune stabilirea eronată a faptelor, în existența sau inexistența lor, prin neluarea în

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

Prin alte cuvinte, eroarea gravă de fapt nu se referă la aspectele procesuale și nu privește dreptul de apreciere a probelor, ci discrepanța dintre cele reținute de instanță și conținutul real al materialului probator acumulat, prin ignorarea unor aspecte evidente ce au avut drept consecință pronunțarea altei soluții decât cea pe care probatoriul administrat îl susține.

În cauza deferită judecării, o atare eroare de drept nu a fost admisă la etapele precedente de judecare a cauzei de către instanțele de fond. Întrucât, potrivit declarațiilor date de partea vătămată, atât la etapa urmăririi penale, cât și în ședința de judecată din prima instanță, aceasta a menționat expres că prejudiciul ce i-a fost cauzat este unul considerabil și că ea are salariu lunar de 15000 ruble rusești, adică în jur de 5000 – 6000 lei. (f.d. 92 verso, vol. I) De altfel, nu este clară poziția părții apărării, care neanalizând în detaliu declarațiile date de partea vătămată, totuși pretinde că prejudiciul cauzat acesteia prin acțiunile inculpatului nu este unul considerabil.

Totodată, referitor la argumentele părții apărării precum că, acțiunile lui Matiuhin D. nicidecum nu puteau fi calificate în baza art. 188 alin. (2) lit. f) Cod penal pe criteriul cauzării prin infracțiune a unei pagube considerabile, corect instanța de apel le-a apreciat ca fiind neîntemeiate și contrare stării de fapt constatate la caz, or pentru combaterea acestor afirmații ale apărătorului, instanța de apel a reiterat că potrivit doctrinei penale, latura obiectivă a infracțiunii prevăzute de art. 188 Cod penal constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din următoarele două acțiuni: *1) acțiunea principală care se exprimă sustragerea în formă consumată sau sub formă de tentativă; 2) acțiunea adiacentă, care constă în atacul săvârșit asupra unei persoane, care este însoțit în mod alternativ de: a) violența periculoasă pentru viața sau sănătatea persoanei agresate; b) amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe.*

Prin urmare, opozabil poziției susținute de recurent, Colegiul penal specifică că judecând apelul instanța a adoptat o soluție corectă, legală și întemeiată în această parte. Așa cum rezultă din textul deciziei atacate, instanța de apel și-a motivat decizia în conformitate cu prevederile art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală și aceasta cuprinde temeiurile de fapt și de drept care au dus, la caz, la soluția notată în pct. 4 din prezenta hotărâre.

De asemenea, instanța de recurs nu vede necesitatea de a dezbate, prin alte argumente, toate alegațiile din cererea de recurs a apărătorului, deoarece careva temeiuri de casare *ex officio* Colegiul nu a stabilit.

În acest sens, se relevă că, potrivit art. 384 alin. (3), 410 alin. (1), 414 alin. (1), 417 alin. (1) pct. 8), 419 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, a îndeplinit obligația legală de a supune verificării legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar, drept urmare decizia instanței de apel cuprinde raționamente, care au dus la respingerea apelului declarat de partea apărării, ca nefondat, precum și motivele adoptării unei atare soluții.

Pe de altă parte, cu privire la pretinsele erori procesuale punctate de recurent în cererea de recurs, ce vizează etapa urmăririi penale, corect instanța de apel a consemnat că, acestea urmează a fi respinse, ca fiind neîntemeiate. Or, argumentele părții apărării precum că, instanța de fond nu a luat în considerare, că inițial urmărirea penală a fost pornită în baza art. 187 Cod penal, însă ulterior, fără a fi emisă o ordonanță prin care să fie recalificată fapta, i-a fost înaintată învinuirea pe art. 188 Cod penal, întrucât inculpatul la etapa urmăririi penale, precum și avocatul ce îi reprezenta interesele în ședința instanței de fond, nu a contestat aceste acțiuni ale organului de urmărire penală, la etapa corespunzătoare a procedurii. Potrivit prevederilor art.251 alin. (4) Cod de procedură penală, încălcarea oricărei alte prevederi legale decât cele prevăzute în alin.(2) atrage nulitatea actului dacă a fost invocată în cursul efectuării acțiunii - când partea este prezentă, sau la terminarea urmăririi penale - când partea ia cunoștință de materialele dosarului, sau în instanța de judecată - când partea a fost absentă la efectuarea acțiunii procesuale, precum și în cazul în care proba este prezentată nemijlocit în instanță.

Cele consemnate supra, evidențiază o dată în plus că instanța de apel a acordat o atenție sporită materialelor acestei cauze, înlăturând justificat și prin argumente temeinice versiunea părții apărării, despre negare cauzării prejudiciului considerabil părții vătămate, despre recalificarea faptei în baza art. 187 Cod penal și despre comiterea infracțiunii în stare de ebrietate.

Instanța de recurs se raliază argumentelor expuse în hotărârile judecătorești contestate, totodată, notând că, potrivit jurisprudenței constante a CtEDO se admite însușirea concluziilor instanțelor ierarhic inferioare de către instanțele ierarhic superioare, în cazul când constatările acestora sunt fundamentate în fapt și în drept, fiind amplu prezentate în hotărârile atacate, constatându-se că la administrarea probelor nu au fost încălcate drepturile și libertățile constituționale ale participanților la proces, iar probele puse la baza hotărârilor nu conțin erori procesuale ce ar putea influența autenticitatea concluziilor formulate de instanțe.

Din considerentele arătate, Colegiul penal se raliază la argumentele expuse în hotărârile judecătorești contestate notând că, soluția de condamnare adoptată în privința lui Matiuhin D. pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 188 alin. (2) lit. f) Cod penal este corectă, legală și întemeiată, care se menține integral.

Prin urmare, în opinia Colegiului, în această speță, instanțele de fond rezultând din ansamblul probator administrat și cercetat în cadrul ședințelor de judecată, corect au respins alegațiile părții apărării precum că în sarcina inculpatului urmează a fi reținută altă calificarea a faptei.

În partea stabilirii pedepsei, instanța de recurs susține că cuantumul acesteia este proporțional faptei comise de inculpat, mai mult ca atât, este minimum prevăzut de sancțiunea normei de incriminare, respectiv careva temeieri de a interveni în această parte în decizia recurată nu s-au stabilit. Despre reținerea circumstanței atenuante prevăzute de art. 76 alin. (1) lit. g) Cod penal, asupra căreia insistă apărătorul, instanța relevă că, nu vede legătura causală între acțiunile întreprinse de inculpat (*sustragerea bunurilor părții vătămate*) și injuriile părții vătămate pretins că au fost expuse în adresa lui Matiuhin D.

În final, Colegiul consideră necesar de a interveni cu mențiunea că, potrivit statuărilor Curții Europene, aceasta a evidențiat, cu titlul de principiu, că instanțele judecătorești trebuie să-și motiveze deciziile în temeiul art. 6§1 al Convenției (*cauza Ruiz Torija vs. Spain, 9 decembrie 1994, §29*). Totuși, instanțele nu sunt obligate să ofere un răspuns detaliat la fiecare argument al părților, mai cu seamă dacă el este invocat în mod repetat, iar extinderea la care se aplică această obligație de a prezenta motive poate să varieze în dependență de caracterul deciziei și circumstanțele cauzei. Or, în opinia Curții, în cazul în care instanța supremă refuză să admită o cauză din motivul că nu sunt întrunite temeiurile legale pentru această cauză, o motivare foarte succintă poate satisface cerințele art. 6 din Convenție. (*a se vedea în acest sens cauza Bachowski vs. Polonia din 02.11.2010*).

Pe cale de consecință, reieșind din raționamentele expuse supra, Colegiul va sintetiza argumentele ce stau la baza soluției de inadmisibilitate a prezentului recurs, și anume acestea se exprimă în faptul că, odată ce cauza a fost examinată minuțios de către prima instanță și instanța de apel, iar criticele avansate de apărător au primit deja răspunsuri detaliate și fundamentate pe actele cauzei, Colegiul nu vede necesitatea reluării și repetării acestora.

Având în vedere considerentele menționate supra și raportând situația reținută în acest dosar la prevederile art. 432 alin. (2) Cod de procedură penală, Colegiul penal concluzionează că, la judecarea cauzei în ordine de apel, instanța a respectat prevederile legale relevante, prescrise de art. 414-419 Cod de procedură penală, iar argumentele invocate în cererea de recurs ordinar declarat de avocatul Șteliman S., sunt vădit neîntemeiate.

9. În temeiul art. 432 alin. (1) – (2) pct. 4) Cod de procedură penală, Colegiul penal

DECIDE :

Inadmisibilitatea recursului ordinar declarat de avocatul Șteliman Serghei în numele inculpatului, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 noiembrie 2017, în cauza penală privindu-l pe Matiuhin Denis XXXXX, ca fiind vădit neîntemeiat.

Decizia este irevocabilă, pronunțată integral la 19 decembrie 2018.

Președinte

COVALENCO Elena

Judecător

CATAN Liliana

Judecător

DIACONU Iurie