

**Curtea Supremă de Justiție
D E C I Z I E**

12 februarie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în următoarea componență:

Președinte:

Iurie Diaconu

Judecători: Liliana Catan, Ion Guzun, Maria Ghervas, Dumitru Mardari

judecând, în ședință fără participarea părților, recursul ordinar declarat de către avocații Bodean Ina și Hamureac Oxana în numele inculpatului, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 26 septembrie 2018, în cauza penală în privința lui

Bivol Ion xxxx

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 25.08.2017 - 01.03.2018;

Instanța de apel: 05.04.2018 - 26.09.2018;

Instanța de recurs: 15.12.2018 - 12.02.2019;

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Orhei, sediul Șoldănești din 01 martie 2018, Bivol Ion a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 188 alin. (2) lit. d), e), f) Cod penal la 8 (opt) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

A fost respinsă plângerea avocatului Rotaru Vitalie în numele lui Bivol Ion, cu privire la nulitatea actelor de procedură, scoaterea de sub urmărire penală a inculpatului și încetarea urmăririi penale, pe motiv că faptele nu au fost săvârșite de Bivol Ion și acestea nu întrunesc elementele infracțiunii.

Cheltuielile judiciare în sumă de 1033,61 (una mie treizeci și trei, 61) lei rămân în contul statului.

2. Pentru a pronunța sentința instanța de fond a constatat că, la 16 iulie 2017, în jurul orei 02.00, Bivol Ion aflându-se în s. xxxx, r-nul xxxx, cu scop de profit și de a sustrage bunurile altei persoane, prin deteriorarea geamului de la ușă, a pătruns în casa de locuit ce aparține lui Sinchevici Onea de la care a cerut mijloace bănești, după care fiind refuzat a aplicat violența periculoasă pentru viață și sănătate prin lovirea acesteia de mai multe ori cu un băț, neidentificat de organul de urmărire penală, peste diferite părți ale corpului cauzându-i părții vătămate leziuni corporale sub formă de fractură a coastei VII pe stânga, echimoze masive pe spate și membre

care conform raportului de expertiză judiciară nr. 113D din 04.08.2017 se califică ca vătămare medie cu dereglarea sănătății de lungă durată, după care în mod deschis a sustras portmoneul în care se afla suma de 4000 lei în numerar, cauzându-i astfel părții vătămate Sinchevici Onea o daună materială în proporții considerabile.

3. Nefiind de-acord cu sentința, inculpatul a atacat-o cu apel, solicitând casarea acesteia, cu pronunțarea unei noi sentințe de achitare, deoarece instanța de fond nu a dat o apreciere juridică corectă circumstanțelor de fapt și de drept ale cauzei și drept urmare, încălcând dreptul inculpatului la un proces echitabil, or, probele administrate în cadrul examinării cauzei penale nu demonstrează vinovăția în comiterea infracțiunii incriminate și mai mult ca atât, instanța de fond nu a supus analizei și nu a dat o apreciere juridică faptului că declarațiile părții vătămate sunt confuze, contradictorii și lipsite de claritate.

3.1. La 16.05.2018, avocații Hamureac Oxana și Bodean Ina au depus cerere de apel suplimentară în numele inculpatului, prin care au solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri de achitare.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 26 septembrie 2018, *apelul inculpatului* a fost respins ca nefondat, cu menținerea sentinței fără modificări.

4.1. Colegiul penal a reținut că, instanța de fond la pronunțarea sentinței corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept și just a concluzionat că, inculpatul a savârșit anume infracțiunea imputată. Aceste împrejurări au fost constatate din totalitatea de probe acumulate la cauza penală, fiind corect apreciate, respectându-se prevederile art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

Instanța de apel analizând declarațiile părții vătămate Sinchievici Onea, a martorilor Cebotari Olga, Verdeac Margareta, Tarabufa Andrei, Prisacari Natalia, Bivol Viorel, Moldovan Vitalie, precum și materialele cauzei și anume, procesul-verbal de cercetare la fața locului, înregistrările convorbirilor telefonice, procesul-verbal de percheziție la domiciliul lui Bivol Ion, procesul-verbal de examinare a bancnotei ridicată în cadrul perchezițiilor la domiciliu, procesul-verbal de examinare a hainelor ridicate de la Bivol Ion și bancnota ridicată de la Bivol Vasile, raportul de expertiză medico-legală, procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie, procesul-verbal de recunoaștere a persoanei, procesul-verbal de confruntare, corpurile delictelor, procesul-verbal de audiere suplimentară a părții vătămate, a constatat că acestea demonstrează cu certitudine vina inculpatului în comiterea infracțiunii imputate.

Colegiul penal a reținut că proba decisivă este declarația părții vătămate, iar argumentele prin care se justifică această probă pentru a fundamenta o sentință de

condamnare au fost expuse de către prima instanță, preluate și de către instanța de apel.

Totodată, instanța a respins argumentul părții apărării referitor la proveniența bancnotelor de 50 lei, această probă este una indirectă și nu are putere decisivă, or, în lipsa acestor bancnote, probatoriul administrat este suficient pentru emiterea sentinței de condamnare.

La individualizarea și stabilirea categoriei și termenului pedepsei inculpatului, instanța de fond a ținut cont de prevederile art.7,61,75 Cod penal și anume de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de personalitatea celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuează ori agravează răspunderea, de condițiile de viață ale familiei acestuia precum și de scopul pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării inculpatului.

Pedeapsa aplicată lui Bivol Ion este proporțională faptei comise, la aplicarea cîreia s-a ținut cont de circumstanțele comiterii infracțiunii, personalitatea inculpatului, care se caracterizează pozitiv, este căsătorit, are doi copii minori la întreținere, anterior a fost judecat de Judecătoria Șoldănești pe cauza penală nr. 2015470108 pe art. 264¹ alin. (1) Cod penal, cauza penală nr. 2011380300 pornită pe art. 186 alin.(2) lit. d) Cod penal, a fost încetată de Procuratura raionului Șoldănești conform art. 109 Cod penal.

Prin urmare, Colegiul penal conducându-se de principiile generale de stabilire a pedepsei consfințite de art. 7 Cod penal și reieșind din caracterul infracțiunii, care potrivit prevederilor art. 16 alin. (4) Cod penal este una gravă, precum și din limitele pedepsei stabilite în art. 188 alin.(2) lit. d), e), f) Cod penal, care stabilește pedepse alternative, a considerat că în privința inculpatului prima instanță echitabil și întemeiat a stabilit pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 8 ani, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis. Pedeapsă, care corespunde principiului proporționalității, cât și scopului prevăzut în art. 61 alin.(2) Cod penal, de restabilire a echității sociale, corectare a inculpatului, precum și de prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni din partea acestuia, cât și a altor persoane.

5. Împotriva deciziei instanței de apel au declarat recurs ordinar avocații Hamureac Oxana și Bodean Ina în numele inculpatului, în care invocând temeii pentru recurs prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, au solicitat casarea acesteia, cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În susținerea cerințelor înaintate, recurenții au formulat următoarele motive:

- din conținutul deciziei reiese că instanța a omis să se expună asupra motivelor invocate în apelul inculpatului, limitându-se doar la descrierea acestora, iar toate concluziile acesteia s-au rezumat doar la însușirea motivelor instanței de fond, descriind desfășurat toate probele, fără a le oferi o apreciere amplă;

- instanța de apel nu s-a expus asupra divergențelor declarațiilor părții vătămate și cu toate că apărarea a solicitat audierea suplimentară în ședința de judecată, instanța neîntemeiat a refuzat demersul, ca ulterior, aceste declarații confuze să le rețină ca probă decisivă întru condamnarea inculpatului;

- în cadrul ședinței de judecată apărarea a solicitat și efectuarea unei expertize dactiloscopice a bancnotei de 50 lei, ridicate în cadrul percheziției, însă instanța de apel a respins acest demers neîntemeiat, motivând că avocatul a avut posibilitate de a solicita efectuarea expertizei în cadrul primei instanțe;

- instanța de apel respingând toate cererile apărării privind prezentarea probelor, nu a relatat care sunt motivele respingerii acestora, fără a face trimitere la vreo normă din Codul de procedură penală și fără a face vreo motivare sub aspectul admisibilității acestor probe, încălcând astfel și dreptul inculpatului la un proces echitabil.

6. Pe marginea recursului a prezentat referință procurorul de nivelul Curții Supreme de Justiție, care a solicitat admiterea acestuia, sub aspectul prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, deoarece instanța de apel s-a expus doar asupra apelului inculpatului, lăsând fără examinare apelului suplimentar al avocaților Hamureac Oxana și Bodean Ina, fapt confirmat prin partea dispozitivă a deciziei recurate.

7. Judecând recursul ordinar, în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia că acesta urmează a fi admis, cu casarea deciziei instanței de apel și trimiterea cauzei la rejudecare.

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

Prin urmare, instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel, inclusiv și să o caseze, atunci când se constată comiterea unei erori de drept, care a dus la adoptarea unei hotărâri ilegale, totodată verificând dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Potrivit practicii cu privire la judecarea cauzelor penale în ordine de apel și conform 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 sau penal, au fost corect aplicate.

Statuând asupra principiului respectării normelor de drept menționate, Colegiul penal lărgit constată că instanța de apel la adoptarea soluției expuse pe larg în pct. 4.1. al prezentei decizii, nu a respectat întocmai prevederile legale enunțate supra, interpretându-le eronat.

În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile menționate, hotărârea instanței de apel urmează a fi desființată, cu trimiterea cauzei la rejudecare, dacă eroarea constatată nu poate fi corectată de instanța de recurs și astfel, instanța de recurs luând în considerație argumentele invocate de recurenți și constatând că instanța de apel a interpretat eronat prevederile legale la judecarea cauzei penale și la adoptarea soluției sale, urmează a se expune asupra erorilor admise.

În primul rând, Colegiul penal lărgit menționează că, prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 26.09.2018, a fost respins ca nefondat apelul inculpatului, cu menținerea sentinței fără modificări.

Însă, reieșind din materialele dosarului, la 16.05.2018, pe parcursul judecării cauzei în instanța de apel, avocații Hamureac Oxana și Bodean Ina în numele inculpatului, au depus apel suplimentar, în conformitate cu art. 402 alin. (5) Cod de procedură penală, care expres indică că, *dacă inculpatul declară apel în termen și își înlocuiește apărătorul, noul apărător, în termen de 15 zile de la data primirii de către parte a copieii apelului declarat, poate declara apel suplimentar pentru inculpat, în care poate invoca motive adăugătoare de apel*, solicitând admiterea acestuia, casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri de achitare, însă reieșind din conținutul deciziei recurate rezultă că, instanța de apel nu s-a expus asupra apelului suplimentar, iar motivele invocate au rămas fără soluționare și fără argumentare.

Apelul constituie o continuare a judecării fondului cauzei, legea prevede posibilitatea ca instanța să dea o nouă apreciere probelor administrate în fața primei instanțe și soluționând apelul, poate să caseze (desființeze) sentința pronunțând o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță.

Colegiul precizează că, atât timp cât instanța de apel a omis judecarea apelului suplimentar, soluția sa este una nulă, deoarece motivele invocate suplimentar ar fi putut schimba viziunea Colegiului asupra cauzei supuse judecării, or, în acest apel au fost invocate noi motive de apel care vizează orice latură a cauzei penale.

Astfel, Colegiul lărgit reține că, hotărârea recurată este lovită de eroarea de drept prevăzută la art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală și anume, *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, fiind admisă o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței*, ceea ce duce la casarea acesteia, cu rejudecarea cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, odată ce eroarea comisă nu poate fi corectată de instanța de recurs.

În al doilea rând, verificând și analizând decizia instanței de apel, raportat la criticele recurentului, Colegiul penal lărgit constată că instanța de apel la adoptarea soluției de respingere, ca nefondat, a apelului declarat de inculpat, cu menținerea sentinței, nu a respectat întocmai prevederile legale, ignorând exigențele legii procesual-penale în partea motivării hotărârii.

Potrivit jurisprudenței constante a CtEDO, chiar dacă dispozițiile art. 6 paragraful 1 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale impun instanțelor naționale să-și motiveze deciziile (*a se vedea în acest sens cauza Boldea vs. România*), această obligație nu presupune existența unor răspunsuri detaliate la fiecare problemă ridicată, fiind suficient să fie examinate în mod real problemele esențiale care au fost supuse spre judecată instanței, iar în considerentele hotărârii trebuie să se regăsească argumentele care au stat la baza pronunțării acesteia.

În continuarea aceluiași gând, Curtea Europeană a consemnat în repetate rânduri că, la judecarea cauzei de către instanța de apel și la adoptarea deciziei, aceasta nu se poate limita la preluarea totală sau parțială a motivării formulate de instanța de fond, ci trebuie să analizeze din nou cauza, în fapt și în drept, și să răspundă argumentat la criticile și mijloacele de apărare invocate de părți, or, doar astfel se demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul examinării acestei cauze penale.

Cu toate acestea, verificând decizia recurată, Colegiul penal lărgit constată că instanța de apel nu a analizat punctual criticile invocate de inculpat, ci s-a limitat doar la expunerea unor fraze generale, menționând că: „... *Colegiul penal reține argumentarea amplă și motivele combaterii versiunii apărării stabilite în sentința primei instanțe.*”

Față de cele ce preced, Colegiul reiterează că, declanșând o continuare a judecării cauzei în fond, apelul este o cale de atac sub aspect de fapt și de drept, întrucât odată exercitat, produce un efect devolutiv complet, în sensul că provoacă un control integral atât în fapt, cât și în drept, în privința persoanelor care l-au declarat și vizavi de problemele ce le ridică aceștia. Prin alte cuvinte, fiind investită cu o situație de fapt, instanța de apel, ca urmare a efectuării cercetării judecătorești, în decizia adoptată trebuia să expună concluzia generală pe marginea apelului, precum și temeiurile de fapt și de drept care au dus la respingerea criticilor invocate

de inculpat, analizând probele și indicând expres care sunt motivele respingerii unora și aprecierii critice a altora.

Astfel, simpla motivare a instanței de apel precum că: *...analizând declarațiile părții vătămate Sinchievici Onea, a martorilor Cebotari Olga, Verdeac Margareta, Tarabuța Andrei, Prisacari Natalia, Bivol Viorel, Moldovan Vitalie, precum și materialele cauzei și anume, procesul-verbal de cercetare la fața locului, înregistrările convorbirilor telefonice, procesul-verbal de percheziție la domiciliul lui Bivol Ion, procesul-verbal de examinare a bancnotei ridicată în cadrul perchezițiilor la domiciliu, procesul-verbal de examinare a hainelor ridicate de la Bivol Ion și bancnota ridicată de la Bivol Vasile, raportul de expertiză medico-legală, procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie, procesul-verbal de recunoaștere a persoanei, procesul-verbal de confruntare, corpurile delictive, procesul-verbal de audiere suplimentară a părții vătămate, Colegiul penal constată că ele demonstrează cu certitudine vina inculpatului în comiterea infracțiunii imputate.*”, instanța de recurs o apreciază ca fiind insuficientă și nejustificată întru menținerea soluției instanței de fond, or, potrivit art. 93 alin. (1) și alin. (2) Cod de procedură penală, probele sunt elemente de fapt dobândite în modul stabilit de prezentul cod, care servesc la constatarea existenței sau inexistenței infracțiunii, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției, precum și la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluționare a cauzei și în calitate de probe în procesul penal se admit elementele de fapt constatate prin intermediul următoarelor mijloace: 1) declarațiile bănuیتului, învinuitului, inculpatului, ale părții vătămate, părții civile, părții civilmente responsabile, martorului; 2) raportul de expertiză, etc.

Conform art. 100 alin. (4) Cod de procedură penală, toate probele administrate în cauza penală vor fi verificate sub toate aspectele, complet și obiectiv. Verificarea probelor constă în analiza probelor administrate, coroborarea lor cu alte probe, administrarea de noi probe și verificarea sursei din care provin probele, în conformitate cu prevederile prezentului cod, prin procedee probatorii respective, iar în conformitate cu art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală, fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor.

Având la bază raționamentele expuse, Colegiul penal lărgit conchide că instanța de apel la examinarea cauzei nu a cercetat probele prezentate de către partea acuzării sub toate aspectele, nu le-a verificat și analizat prin prisma pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, iar în ansamblu - din punct de vedere al coroborării acestora și nu și-a motivat soluția adoptată, de asemenea instanța de apel nu a făcut o analiză minuțioasă a chestiunilor de fapt criticate de părți și astfel nu a soluționat fondul apelurilor declarate.

În contextul dat, se specifică că pentru corectitudinea judecării prezentei cauze este important de a analiza minuțios toate probele acumulate în dosar, întrucât aprecierea probelor este unul din cele mai importante momente ale procesului penal, iar justa apreciere contribuie la elucidarea adevărului și la echitatea procedurii desfășurate pentru toate părțile la proces, or, în decizia instanței de apel lipsește analiza și aprecierea probelor.

În atare circumstanțe, se relevă că au fost încălcate prevederile art. 394 alin.(1) pct. 2) Cod de procedură penală, unde este stipulat expres că, partea descriptivă a hotărârii de condamnare trebuie să cuprindă probele pe care se întemeiază concluziile instanței de judecată și motivele pentru care instanța a respins alte probe.

În consecință, procedându-se în asemenea mod, instanța de apel a admis încălcarea art. 6 paragraful 1 al Convenției Europene, potrivit căruia - „... orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, (...) a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptată împotriva sa”. În particular, instanța de apel nu a respins argumentat toate alegațiile inculpatului invocate în cererea de apel și nu a formulat o motivare corespunzătoare vizavi de chestiunile care au importanță decisivă în cauză, prin ce a admis eroarea de drept prescrisă de pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală.

Rezumând cele menționate supra, Colegiul penal lărgit constată că, instanța de apel urma să cerceteze minuțios aspectele învinuirii înaintate lui Bivol Ion în baza art. 188 alin.(2) lit. d), e), f) Cod penal, să verifice și să aprecieze conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală fiecare probă din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării acestora și să-și argumenteze corespunzător concluziile trasate pe marginea alegațiilor expuse de părți, deoarece decizia instanței de apel urmează a fi casată cu remiterea cauzei în instanța de apel pentru rejudecare în alt complet de judecată.

La rejudecarea cauzei instanța urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care reglementează procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor circumstanțelor de fapt ale cauzei și să țină seama de cele invocate în prezenta decizie, să verifice și să aprecieze probele administrate și examinate în instanța de fond, să le dea o apreciere cuvenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, să înlătore omisiunile admise și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

8. În conformitate cu prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

DECIDE :

Admite recursul ordinar declarat de către avocații Bodean Ina și Hamureac Oxana în numele inculpatului, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 26 septembrie 2018, în cauza penală în privința lui *Bivol Ion* și dispune rejudecarea cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia pronunțată integral la 12 martie 2019.

Președinte:

Iurie Diaconu

Judecători:

Liliana Catan

Ion Guzun

Maria Ghervas

Dumitru Mardari