

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

26 martie 2019

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componență:

Președinte – Timofti Vladimir,

judecători – Cobzac Elena, Toma Nadejda, Țurcan Anatolie, Boico Victor,

a judecat în ședință, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către inculpatul Tălămbăț Mihail cu avocatul acestuia, Ceclu Vasile, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 08 octombrie 2018, în cauza penală privindu-l pe

Tălămbăț Mihail Xxxxx, născut la xxxxx, originar din Xxxxx și domiciliat în Xxxxx, domiciliat de facto în Xxxxx.

Termenul de examinare a cauzei:

1. Prima instanță: 01.03.2017 - 26.04.2018;
2. Instanța de apel : 04.07.2018 – 08.10.2018;
3. Instanța de recurs ordinar : 15.01.2019 – 26.03.2019.

Asupra recursului în cauză, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 26 aprilie 2018, Tălămbăț Mihail a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art.187 alin.(2) lit. e) și f) Cod penal, fiindu-i aplicată pedeapsă principală sub formă de închisoare pe un termen de 5 (cinci) ani și 6 (șase) luni, cu ispășirea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, precum și pedeapsă complementară sub formă de amendă în mărime de 1000 (una mie) unități convenționale, ceea ce constituie suma de 50000 (cincizeci mii) lei.

În temeiul art.84 alin.(4) Cod penal, prin cumul parțial al pedepsei principale aplicate inculpatului Tălămbăț Mihail prin prezenta sentință și pedeapsa principală aplicată prin sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău nr.1-812/17 din 04.04.2017, fiind condamnat în baza art.187 alin.(2) lit. f) Cod penal, fiindu-i aplicată pedeapsă sub formă de închisoare pe termen de 4 (patru) ani, fără amendă, cu ispășirea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, care prin Decizia Curții de Apel Chișinău nr.1a-598/17 din 17.05.2017, în temeiul art.90 Cod penal, a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 2 (doi) ani, fiindu-i stabilit lui Tălămbăț Mihail pedeapsă principală definitivă sub formă de închisoare pe un termen de 7 (șapte) ani, cu executarea pedepsei sub formă de închisoare în penitenciar de tip semiînchis,

precum și pedeapsă complementară sub formă de amendă în mărime de 1000 (una mie) unități convenționale, ceea ce constituie suma de 50 000 (cincizeci mii) lei.

Potrivit prevederilor art.90¹ Cod penal, s-a suspendat parțial executarea pedepsei cu închisoare stabilită prin prezenta sentință, după cum urmează:

- inculpatul urmează să execute real pedeapsa sub formă de închisoare pe un termen de 4 (patru) ani, cu ispășirea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis;

- termenul de pedeapsă sub formă de închisoare rămas de 3 (trei) ani, după ispășirea termenului stabilit supra, să fie suspendat pe o perioadă de probațiune de 2 (doi) ani.

În conformitate cu prevederile art.90¹ alin.(5) și art.90 alin.(6) Cod penal, în perioada de probațiune condamnatul Tălămbăț Mihail se obligă:

- să nu-și schimbe domiciliul fără consimțământul organului care exercită controlul asupra comportării celui condamnat;

- să participe la un program special de tratament sau de consiliere în vederea reducerii comportamentului violent;

- să nu frecventeze în perioada de probațiune baruri, discoteci, cluburi de noapte, cluburi de jocuri de noroc.

Controlul asupra comportării lui Tălămbăț Mihail în perioada de probațiune și executării de către acesta a obligațiilor stabilite prin prezenta, se pune în seama organului de probațiune din raza teritorială a domiciliului acestuia.

A fost aplicată în privința lui Tălămbăț Mihail măsura preventivă sub formă de arest preventiv până la rămânerea definitivă a prezentei sentințe, cu anunțarea acestuia în căutare.

2. Potrivit sentinței s-a constatat, că Tălămbăț Mihail la data de 06.02.2017, aproximativ ora 22:30, în timp ce se afla în apropierea blocului locativ din str. Alba Iulia 200, mun. Chișinău, având scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, intenționat a aplicat violența nepericuloasă pentru viața sau sănătatea persoanei, față de Lîjeico Maria, manifestată prin aplicarea loviturilor cu pumnii în regiunea capului, a doborât-o la pământ și în mod deschis a sustras din mâna victimei geanta personală de culoare cafenie la preț de 2000 lei, în care se afla un portmoneu de culoare neagră la preț de 300 lei în care se aflau bani în sumă de 900 lei și un set de chei, după care cu bunurile sustrate a părăsit locul comiterii infracțiunii, astfel cauzând victimei Lîjeico Maria o daună în proporții considerabile în sumă totală de 3200 lei.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, confirmată de probele administrate, faptele inculpatului Tălămbăț Mihail au fost calificate de drept în baza art.187 alin.(2) lit. e) și f) Cod penal - *sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, săvârșită cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viața sau sănătatea persoanei, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.*

3. Împotriva sentinței au declarat apeluri :

3.1. - procurorul în Procuratura mun. Chișinău – Novac Eugeniu, prin care a solicitat casarea parțială a sentinței, rejudecarea cauzei, cu pronunțarea unei noi decizii, prin care lui Tălămbăț Mihail, recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii

prevăzute de art. 187 alin.(2) lit. e) și f) Cod penal, să i se aplice pedeapsa - 7 ani închisoare cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu amendă în mărime de 1350 unități convenționale. Conform prevederilor art. 84 alin. (4) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, la pedeapsa aplicată de adăugat parțial pedeapsa stabilită prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 17.05.2017, prin care lui Tălămbăț Mihail, recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, i-a fost stabilită pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 4 (patru) ani, fără amendă, și de stabilit pedeapsa definitivă - 9 ani închisoare cu executare în penitenciar de tip semiînchis, cu amendă în mărime de 1350 unități convenționale.

În motivarea apelului acuzatorul de stat a indicat că, pedeapsa aplicată inculpatului de instanța de judecată, nu va asigura realizarea scopului procesului penal de protejare a societății și persoanei, astfel ca orice persoană, care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale, precum și nu va asigura realizarea scopului pedepsei penale de restabilire a echității sociale, corectare a condamnatului, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea condamnatului, cât și a altor persoane.

În acest sens acuzarea a menționat că, nu au fost stabilite careva circumstanțe care ar determina aplicarea în cazul inculpatului Tălămbăț Mihail a prevederilor art. 90/1 Cod penal și condamnarea acestuia cu suspendarea parțială a executării pedepsei cu închisoare, ori acesta a dat dovadă de un comportament antisocial, periculos, săvârșind două infracțiuni de jaf, cu aplicarea violenței, nu a recuperat prejudiciul cauzat prin infracțiune, nu s-a căit de fapta săvârșită.

3.2. - avocatul Russu Ivan în numele inculpatului Tălămbăț Mihail, prin care a solicitat casarea integrală a sentinței, rejudecarea cauzei, cu pronunțarea unei noi decizii, prin care Tălămbăț Mihail, să fie achitat.

În motivarea apelului avocatul a indicat că, instanța de fond a luat la baza vinovăției inculpatului declarațiile părții vătămate ca concludente, ce nu trezesc suspiciuni sau divergență, această concluzie este total eronată.

A considerat că, aprecierea declarațiilor părții vătămate urmează a fi apreciate critic, mai mult aceasta demonstrează că direct dorește de a-i incrimina fapta sustragerii anume lui Tălămbăț Mihail, astfel: la data de 06.02.17 ora 22.30 a avut loc fapta de jaf menționată de partea vătămată. La data de 07.02.17 proces-verbal de consemnarea plângerii, partea vătămată menționează precum că „....., erau doi bărbați, m-au atacat doi bărbați, m-au lovit din spate,... nu am reușit să-i văd fața că era cu gugla în cap și era noaptea,.. ..”, La data de 23.02.2017 procesul-verbal de audierea părții vătămate, partea vătămată deja după recunoaștere menționează că: „erau băieți de 17-18 ani „... , eu am văzut bine criteriile feței i-aș cunoaște dacă i-aș vedea,... La audierea suplimentară partea vătămată deja menționează că: „, pe data de 06.02.17 am fost jefuită dar doresc să precizez că am fost jefuită de o singură persoană....”.

În așa circumstanțe s-a observat o divergență neînălăturată și neexplicată a părții vătămate în recunoașterea inculpatului. Un moment important apare că din toate

declarațiile menționează că inculpatul a lovit-o din spate după ce a pierdut echilibru și a căzut jos. După aceasta consideră că partea vătămată nici nu avea posibilitatea de a vedea persoana ce a atacat-o.

Instanța ilegal a formulat concluziile și le-a pus la baza condamnării declarațiile referitor la martorul acuzării Baraghin Sindi - precum că în cadrul urmăririi a menționat că la data de 06.02.2017 inculpatul până la 23.00 nu s-a aflat acasă. Aceste declarații și procesul-verbal al audierii demonstrează că atât urmărirea penală, cât și instanța de fond nu sau conformat legislației deoarece:

- în prim plan martorul minor a fost audiat în cadrul urmăririi penale fără reprezentant legal mama sa Baraghin Elena, ultima în instanță a declarat precum că nu a cunoscut nimic despre audierea fiicei sale și a fost disponibilă oricând.

- în proces-verbal de audierea martorului Baraghin Sindi este ca prezent semnătura lui Ianîș Jitari funcționar al direcției municipale numit astfel reprezentant legal, menționează că nu este nici un act de recunoaștere a reprezentantului legal în persoana acesteia. Sau nu a fost emis actul de înlocuire a reprezentantului legal și motivele înlocuirii dacă avea să aibă loc. Mai mult, martorul minor menționează că nu era prezent nici o persoană la audierea sa, astfel audierea s-a efectuat cu grave încălcări.

Cu privire la procedura de audiere a martorului Baraghin Sindi a considerat că, organul de urmărire penală a încălcat legislația și instanța urmează a emite o încheiere interlocutorie pe faptul dat, deoarece reprezentantul martorului minor anume mama acesteia se afla acasă permanent, nu are limitări de drepturi, nu a fost citată sau înștiințată, mai mul, nu este ordonanță sau alt act de înlocuire a reprezentatului legal din mama minorei pe organele abilitate. Astfel, procedura de audiere este grav încălcată cu depășirea atribuțiilor de serviciu și neglijență gravă față de minor. Dar instanța de fond a constata ilegal audierea minorului, fără ordonanța de recunoaștere a unei persoane străine reprezentant legal.

Astfel, instanța a pus la baza condamnării declarațiile doar a părții vătămate care în seara sustragerii menționează că nu a văzut fața inculpatului deoarece era noaptea și au atacat-o din spate, și a declarațiilor martorului minor Baraghin Sindi date în cadrul urmăririi penale cu grave încălcări.

În ședința de judecată același martorul minor Baraghin Sindi fiind deja cu reprezentant legal a declarat că, pe data de 06.12.2017 spre seară a plecat cu inculpat la mătușa acestuia unde sa aflat până în jurul orei 24.00, declarațiile martorului minor date în judecată sunt pe câteva file ceea ce demonstrează că atât procurorul, cât și judecătorul au dat mulțimea de întrebări reformulate și repetate pentru a o aduce la careva divergențe, însă fără rezultat. Martorul minor explicit și sub toate reformulările a dat clare răspunsuri.

Astfel, martorul acuzării a confirmat precum că inculpatul la data de 06.02.17 nu s-a aflat la careva faptă incriminată, dar a fost în ospeție la mătușa sa.

Referitor la procesul de recunoaștere de către partea vătămată, martorul Baraghin Sindi a declarat că a fost lângă camera de recunoaștere și s-a certat cu

colaboratorii de poliție, deoarece aceștia îi spuneau părții vătămate cine este infractorul și cum arată. Pe faptul dat a fost înaintată și plângere (anexată) care la moment nu este rezultat.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 08 octombrie 2018, au fost respinse ca fiind nefondate, apelul declarat de procurorul în Procuratura mun. Chișinău – Novac Eugeniu și apelul declarat de avocatul Russu Ivan în numele inculpatului Tălămbăț Mihail și a fost menținută fără modificări sentința pimei instanțe.

4.1. În motivarea soluției date instanța de apel a constatat că, instanța de fond a stabilit corect starea de fapt și de drept ce corespunde probelor din dosar, care au fost apreciate corect, instanța de fond încadrând just acțiunile inculpatului Tălămbăț Mihail în baza dispozițiilor art. 187 alin.(2) lit. e), f) Cod penal - după indici calificativi sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, săvârșită cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viața sau sănătatea persoanei, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

Colegiul penal, ținând cont de prevederile art. 27, 99-101 Cod de procedură penală, cercetând sub toate aspectele probele administrate, verificându-le minuțios, le dă o apreciere proprie, prin prisma pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, care în ansamblu lor coroborează între ele și a confirmat cu certitudine vinovăția inculpatului Tălămbăț Mihail în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 187 alin.(2) lit. e), f) Cod penal - sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, săvârșită cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viața sau sănătatea persoanei, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

În instanța de apel, inculpatul Tălămbăț Mihail nu s-a prezentat, prin urmare instanța de apel a dat citire la declarațiile inculpatului depuse în cadrul ședinței de judecată în instanța de fond, a relatat că, vina în comiterea infracțiunii nu o recunoaște, menționând că nu ar fi în stare să comită o astfel de infracțiune. A relatat că, pe data de 06.02.2017 a mers cu fosta sa prietenă în vizită la mătușa sa, Țepeniuc Galina, unde se mai aflau și Cașu Victor, Bujac Aurelia, Daniev Valeriu și Daniev Alexandru, a indicat că în vizită s-a pornit în jurul orelor 19:00-20:00, iar spre casă s-a reîntors în jurul orelor 23:00-00:00, indicând că a reținut exact ora din considerentul că mătușa acestuia urma să culce copiii. A mai declarat că, ajungând la domiciliu împreună cu prietena sa Baraghin Sindi, imediat s-au culcat. A indicat că în momentul în care a fost reținut într-o altă cauză penală, unde a recunoscut vinovăția, polițiștii îi acordau întrebări unde se află geanta (f.d.137).

Examinând probatoriul administrat, instanța de apel, a considerat dovedită în afara dubiilor rezonabile vina inculpatului Tălămbăț Mihail și pe deplin prin următoarea sistemă de probe pertinente, concludente, utile și veridice, care coroborează între ele, cum ar fi: declarațiile părții vătămate Lîjeico Maria (f. d. 89-90), declarațiile martorului Baraghin Sindi (f. d. 97-98).

Instanța de apel a menționat că vina inculpatului Tălămbăț Mihail în comiterea infracțiunii, se mai dovedește și prin probele materiale, probele scrise cercetate de instanța de fond și verificate suplimentar de instanța de apel și anume prin:

- procesul - verbal de sesizare despre săvârșirea infracțiunii din 07 februarie 2017, din care rezultă că Lîjeico Maria anul nașterii 04.12.1962, a solicitat de la organele de poliție atragerea la răspundere a persoanelor necunoscute care la data de 06.02.2017, aproximativ ora 22:30, în timp ce se afla în apropierea blocului locativ din str. Alba Iulia 200, mun. Chișinău, au atacat-o aplicându-i lovituri în regiunea capului, posibil cu pumnul, târâind-o aproximativ 5 metri, după care i-au smuls din mînă geanta de culoare cafenie la preț de 2000 lei, în care se afla un portmoneu de culoare neagră la preț de 300 lei în care se aflau bani în sumă de 900 lei și un set de chei, după care cu bunurile sustrase a părăsit locul comiterii. Au fost 3 persoane care au atacat-o, ei aveau vîrsta aproximativ 17-18 ani, de statură de 1,60-1,70 m., de corpolență slabi, îmbrăcați în haine întunecate (f.d. 6);

- procesul - verbal de cercetare la fața locului din 06 februarie 2017, cu foto tabelul, prin care a fost cercetat locul unde a fost comisă infracțiunea situat în mun. Chișinău str. Alba Iulia 200 și piața „Delfin”, teritoriul fiind slab iluminat, în jurul cărărușei sunt copaci, careva obiecte nu au fost depistate și ridicate (f.d. 9-12);

- procesul - verbal de recunoaștere a persoanei din 16.02.2017, din care rezultă că, părții vătămate Lîjeico Maria i-au fost prezentate spre recunoaștere 5 persoane de gen masculin, în urma căruia partea vătămată a recunoscut persoana sub nr.4 care fiind Tălămbăț Mihail și a indicat că anume această persoană a atacat-o pe data de 06.02.2017, a menționat ca are o memorie bună la fețele persoanelor, (f.d.34-35).

Instanța de apel a conchis că, probele administrate la etapa de urmărire penală, cercetare judecătorească în prima instanță și în instanța de apel, întreaga sistemă de probe examinate mai sus și apreciată de către instanța de apel prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, coroborează între ele și demonstrează, incontestabil, faptul că, inculpatul Tălămbăț Mihail a comis infracțiunea prevăzută de art. 187 alin.(2) lit. e), f) Cod penal - sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, săvârșită cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viața sau sănătatea persoanei, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

La pronunțarea sentinței, instanța de fond corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept și just a ajuns la concluzia că inculpatul a săvârșit 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 și veridicității, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, dovedesc cu certitudine vinovăția inculpatei în comiterea infracțiunii imputate.

Colegiul penal a apreciat critic declarațiile inculpatului Tălămbăț Mihail, și le-a considerat ca fiind făcute cu scopul de a se eschiva de la răspunderea și pedeapsa penală, fiind combătute prin probatoriul administrat, iar vinovăția acestuia a fost

dovedită pe deplin și se confirmă prin ansamblul de probe administrate și cercetate în ședința instanței de apel.

Totodată, în ședința de judecată au fost cercetate și probele înaintate de partea apărării și anume: declarațiile martorului Țepeniuc Galina (f. d. 119), declarațiile martorului Cașu Victor (f. d. 130).

Astfel, Colegiul penal în conformitate cu prevederile art.27 Cod de procedură penală, verificând probele administrate prin prisma prevederilor art.95 Cod de procedură penală, adică din punct de vedere a admisibilității lor contrar opiniei apărării le-a apreciat ca fiind pertinente concludente și utile, ori în ședință nu s-au stabilit circumstanțe care să indice la admiterea a careva încălcări esențiale, ce ar determina neadmiterea lor. Astfel, argumentele apărării sub acest aspect necesită a fi respinse ca declarative.

Colegiul penal a constatat că, materialul probator determină incontestabil faptul că, inculpatul Tălămbăț Mihail, având scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, intenționat a aplicat violența nepericuloasă pentru viața sau sănătatea persoanei, față de Lîjeico Maria, manifestată prin aplicarea loviturilor cu pumnii în regiunea capului, a doborât-o la pământ și în mod deschis a sustras din mîna victimei geanta personală de culoare cafenie la preț de 2000 lei, în care se afla un portmoneu de culoare neagră la preț de 300 lei în care se aflau bani în sumă de 900 lei și un set de chei, după care cu bunurile sustrate a părăsit locul comiterii infracțiunii, astfel cauzând victimei Lîjeico Maria o daună în proporții considerabile în sumă totală de 3200 lei.

Privind stabilirea pedepsei inculpatului, Colegiul penal a constatat, că instanța de fond just și întemeiat a stabilit categoria și termenul pedepsei penale, prin care Tălămbăț Mihail a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.187 alin.(2) lit.e) și f) Cod penal , - fiind luate în considerație dispozițiile art.61 și art.75 Cod penal, ce determină scopul pedepsei penale, de restabilire a echității sociale și corijare a infractorului, întru prevenirea comiterii de către acesta a altor infracțiuni, precum și de criteriile generale de individualizare a pedepsei, ținându-se cont de gravitatea faptei penale și consecințele survenite, aplicând o pedeapsă echitabilă în limitele legii.

S-a reținut, că inculpatul a comis infracțiunea prevăzută de art.187 alin.(2) lit. e) și f) Cod penal, se califică la categoria celor grave.

Colegiul penal a constatat că, instanța de fond la stabilirea categoriei și termenului pedepsei inculpatului Tălămbăț Mihail a ținut cont de prevederile art. 16, 61, 75, 76, 77 Cod penal, fiind stabilită pedeapsa în limita pedepsei prevăzute de art.187 alin.(2) lit. e) și f) Cod penal în baza căruia a fost recunoscut vinovat, ținându-se seama de criteriile de individualizare a pedepsei, de gradul pericolului social al infracțiunii comise, de persoana celui vinovat și de circumstanțele cauzei care agravează ori atenuază răspunderea. Astfel, instanța de apel a conchis că pedeapsa aplicată inculpatului este individualizată corect conform prevederilor legale, motiv pentru care nu se v-a implica în sentința primei instanțe nici sub acest aspect și v-a

menține soluția instanței de fond, consideră că anume această pedeapsă v-a atinge scopul legii penale, v-a restabili echitatea socială și v-a reeduca și corecta inculpatul, prevenind săvârșirea de noi infracțiuni, atât din partea inculpatului cât și din partea altor persoane.

Totodată Colegiul penal a constatat că, prima instanță a ajuns la concluzia justă precum că nu este rațional ca inculpatul să execute integral pedeapsa stabilită, motiv pentru care a dispus suspendarea parțială a executării pedepsei cu închisoarea, considerând că aceasta ar corespunde scopului și principiilor generale de aplicare a pedepsei penale.

Colegiul penal a constatat, că instanța de fond a fost îndreptățită să aplice față de inculpat și institutul suspendării condiționate parțiale a executării pedepsei cu închisoarea, în baza art. 90¹ Cod penal, pe un termen de probațiune de 4 ani.

În acest context, s-a reiterat că, dispoziția art. 90¹ alin. (1) Cod penal, prevede expres că, în cazul în care instanța de judecată, ținând cont de circumstanțele cauzei și de personalitatea vinovatului, ajunge la concluzia că nu este rațional ca acesta să execute întreaga pedeapsă cu închisoare în penitenciar, aceasta poate dispune suspendarea parțială a executării pedepsei aplicate vinovatului, indicând în hotărîre perioada de executare a pedepsei în închisoare și perioada de probațiune sau, după caz, termenul de probă, precum și motivele condamnării cu suspendarea parțială a executării pedepsei. Prima parte a pedepsei se execută în penitenciar, iar restul pedepsei se suspendă.

Prin urmare, în textul legii se evidențiază că este prerogativa instanței de judecată să aprecieze dacă scopul pedepsei poate fi atins fără executarea efectivă a acesteia. În formarea acestei convingeri, instanța de judecată urmează să țină cont de totalitatea condițiilor expres prevăzute de lege. Deși legea nu îngreădește libertatea instanței de judecată de a-și forma convingerea cu privire la posibilitatea făptuitorului de a se îndrepta fără executarea integrală a pedepsei, ea obligă instanța să-și motiveze hotărîrea de suspendare condiționată a executării pedepsei, indicând precis acele motive pe care s-a întemeiat această concluzie.

Colegiul penal a menționat că, pedeapsa se consideră echitabilă când aceasta impune inculpatului lipsuri și restricții ale drepturilor lui proporționale cu gravitatea infracțiunii săvârșite și este suficientă pentru restabilirea echității sociale, adică a drepturilor și intereselor statului și întregii societăți perturbate prin infracțiune.

Prima instanță a conchis în mod întemeiat că în coraport cu fapta comisă și personalitatea inculpatului, corijarea și reeducarea inculpatului este posibilă prin executarea parțială a pedepsei cu închisoare prin suspendarea parțială a executării pedepsei, conform prevederilor art. 90¹ Cod penal, acordându-i inculpatului șansa de a-și corecta comportamentul în sensul respectării legii.

În consecință, Colegiul penal a considerat că la caz, nu se constată vre-un temei pentru aplicarea unei pedepse mai aspre în privința lui Tălămbăț Mihail, iar pedeapsa închisorii cu suspendarea parțială a executării pedepsei, răspunde atât 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 atât din partea acestuia, cât și a altor persoane, motiv pentru care instanța de apel a menținut aplicarea art. 90 Cod penal față de inculpat și a respins solicitarea acuzatorului de stat de aplicare a unei pedepse mai aspre față de Tălămbăț Mihail.

5. Împotriva deciziei instanței de apel a declarat recurs ordinar inculpatul Tălămbăț Mihail cu avocatul acestuia, Ceclu Vasile, în termen, prin care indicând temeiul prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, a solicitat casarea deciziei instanței de apel, cu rejudecarea cauzei în instanța de apel.

În motivarea cererii de recurs recurenții au indicat următoarele motive :

- declarațiile părții vătămate urmau a fi apreciate critic, deoarece aceasta demonstrează că direct dorește de a-i incrimina fapta sustragerii anume lui Tălămbăț Mihail, astfel, la 06.02.2017 orele 22:30 a avut loc fapta de jaf menționată de partea vătămată. Conform procesului verbal de consemnarea plîngerii din 07.02.2017, partea vătămată menționează precum că, „...erau doi bărbați..., m-au lovit din spate..., nu am reușit să-i văd fața că era cu gluga în cap și era noaptea”. Potrivit procesului verbal de audierea părții vătămate din 23.02.2017, deja după recunoaștere declară că „erau băieți de 17-18 ani..., eu am văzut bine criteriile feței i-aș cunoaște dacă i-aș vedea”. Fiind audiată suplimentar partea vătămată deja declară, că pe 06.02.2017 a fost jefuită de o singură persoană;

- în așa circumstanțe se observă divergențe esențiale, neînclăturate și neexplicate a părții vătămate în recunoașterea inculpatului;

- inculpatul Tălămbăț Mihail, nu a fost prezent la examinarea apelurilor în instanța de apel, nu a fost înștiințat despre decizia adoptată;

- decizia Colegiului Penal al Curții de Apel nu cuprinde circumstanțele practice obiective ale faptului infracțiunii, modul săvârșirii faptei criminale, forma și gradul de vinovăție al inculpatului, precum și motivele pentru care instanța a respins versiunea inculpatului în raport cu probele prezentate în sprijinul apărării.

- din conținutul deciziei instanței de apel rezultă că instanța de apel în cauza dată nu a respectat prevederile art.414, 415 alin.(1) pct.7) și 8) Cod de procedură penală, nu a făcut analiza tuturor probelor, limitându-se la probele apreciate de instanța de fond;

- de asemenea, argumentându-și concluzia, Colegiul penal al Curții de Apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, care nu conțineau probe din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

- Instanța de apel greșit a constatat că, instanța de fond a stabilit corect starea de drept și de fapt ce corespunde probelor din dosar, care au fost apreciate corect, deoarece instanța de fond a încălcat prevederile art.389 alin.(3) Cod de procedură penală, care expres stipulează că declarațiile martorilor depuse în timpul urmăririi penale pot fi puse la baza sentinței de condamnare numai în ansamblu cu alte probe suficiente de învinuire și cu condiția că, la urmărirea penală, a avut loc confruntarea cu bănuitul, învinuitul sau că martorul a fost audiat în condițiile art. 109 și 110, în

cazul în care inculpatul nu a participat la confruntare cu acest martor în cadrul ședinței de judecată.

- instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelul apărătorului;

- o eroare gravă de drept constă în faptul că instanțele de judecată au încălcat drepturile și libertățile garantate de art.6 paragraf 1 din CEDO, prin faptul că l-au condamnat pe Tălămbăț Mihail fără a examina cauza în fond echitabil;

- instanța de apel nu a răspuns la argumentele condamnatului Tălămbăț Mihail, în care a făcut referire la faptul că: nu ar fi în stare să comită o astfel de infracțiune; la 06.02.2017 s-a aflat la mătușa sa de la 20:00 pînă la 23:00; condamnatul nu s-a găsit la locul crimei, în timpul când s-a săvârșit acesta;

6. Pe marginea recursului declarat procurorul a depus referință prin care a solicitat inadmisibilitatea acestuia, ca fiind declarat peste termen, deoarece recursul din 10.12.2018 a fost declarat cu întârziere de 9 zile de la dat expirării termenului prevăzut de 30 de zile de declarare a recursului ordinar.

7. Judecând recursul ordinar în raport cu materialele dosarului și motivele invocate, Colegiul penal lărgit consideră că acesta urmează a fi admis reieșind 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.

Din conținutul art. 414 Cod de procedură penală, rezultă că instanța de apel, judecând apelul, este obligată să verifice legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar și oricăror probe noi prezentate instanței de apel sau să cerceteze suplimentar probele administrate de prima instanță.

În vederea soluționării apelului, instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor. Instanța de apel, este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel sunt: dacă fapta reținută ori numai imputată s-a săvârșit ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări s-a comis, dacă probele corect au fost evaluate prin prisma cumulului de probe anexate și administrate la dosar, în conformitate cu art.101 Cod de procedură penală.

La chestiunile de drept se referă cele ce țin de următoarele: 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 au fost corect aplicate și hotărârea adoptată să conțină răspuns la toate motivele invocate.

În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile menționate supra, hotărârea instanței de apel urmează a fi desființată, cu trimiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Relevant este de specificat în acest context că, hotărârea instanței de apel, potrivit art. 417 Cod de procedură penală, trebuie să cuprindă, printre altele, și temeiurile de fapt și de drept care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Deci, fiind investită cu o situație de fapt, instanța de apel, ca urmare a efectuării cercetării judecătorești, urmează să expună în hotărârea adoptată situația de fapt reținută pe baza probatoriului administrat și să formuleze niște concluzii temeinice, cu suport probator, privitor la vinovăția inculpatului și încadrarea juridică a faptei săvârșite de către acesta sau nevinovăția acestuia și temeiul achitării, prevăzut de normele procesual penale.

Însă, contrar celor stipulate de legea procesual-penală, în cauza deferită judecării instanța de apel nu a exercitat în deplină măsură aceste atribuții legale reglementate exhaustiv de legislator.

La caz, Colegiul penal lărgit atestă că din textul recursului ordinar declarat rezultă că recurenții critică decizia instanței de apel sub aspectele că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, temei prevăzut la art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală.

Verificând criticile expuse în recursul declarat de recurenți, în raport cu actele cauzei, Colegiul penal lărgit constată, că acestea sânt întemeiate în privința pct.6 alin.(1) art. 427 Cod de procedură penală, or, s-a stabilit, că adoptînd soluția enunțată, instanța de apel, contrar prevederilor art.101, 414 Cod de procedură penală, trecînd prin revistă probele prezentate, selectiv, nu a dat apreciere unor probe, care au fost puse la baza învinuirii lui Tălămbăț Mihail, ignorînd să se expună asupra altora, deci nu a examinat cauza obiectiv, sub toate aspectele și nu a adus motive pertinente pe care s-ar întemeia soluția.

La caz se constată, că modalitatea de motivare a soluției dă dovadă că, instanța de apel nu a acordat deplină eficiență prevederilor art.414 și 417 Cod de procedură penală, instanța neexpunându-se asupra argumentelor părții apărării, acceptate de prima instanță, fiind lăsate fără apreciere.

Colegiul penal lărgit reține că, instanța de apel, rejudecând cauza, nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate, nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelul apărării, și în special asupra argumentului precum că *„inculpatul Tălămbăț Mihail nu ar fi în stare să comită o astfel de infracțiune, la 06.02.2017 s-a aflat la mătusa sa de la 20:00 pînă la 23:00, condamnatul nu s-a găsit la locul crimei, în timpul când s-a săvârșit acesta.”*

Astfel, instanța de apel a respins toate argumentele apelului declarat de apărare prin fraze generală, precum că acestea snt neîntemeiate și se combat prin probele cercetate în cadrul examinării apelului, contrar prevederilor art.101 Cod de procedură penală.

La fel, la caz se constată că instanțele de fond și-au bazat soluția de condamnare a inculpatului de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. e), f) Cod penal, selectiv pe declarațiile părții vătămate Lîjeico Maria în care se observă divergențe esențiale, care nu au fost înlăturate de către instanța de apel și care au rămas fără răspuns și apreciere, și anume : partea vătămată a declarat că la 06.02.2017 orele 22.30 a avut loc fapta de jaf menționată de ea. Conform procesului verbal de consemnarea plîngerii din 07.02.2017, partea vătămată menționează precum că „...erau doi bărbați, ..., m-au lovit din spate,..., nu am reușit să-i văd fața că era cu gluga în cap și era noaptea”. Potrivit procesului verbal de audierea părții vătămate din 23.02.2017, deja după recunoaștere declară că „erau băieți de 17-18 ani,..., eu am văzut bine criteriile fetei i-aș cunoaște dacă i-aș vedea”. Fiind audiată suplimentar partea vătămată deja a declarat, că „pe 06.02.2017 a fost jefuită de o singură persoană”.

Totodată, Colegiul penal lărgit constată că au fost încălcate prevederile art. 321 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, potrivit căruia judecarea cauzei în lipsa inculpatului poate avea loc în cazul cînd inculpatul solicită judecarea cauzei în lipsa sa, în cazul examinării unor cauze privitor la săvîrșirea unor infracțiuni ușoare.

La caz se reține că inculpatul Tălămbăț Mihail a comis infracțiunea prevăzută de art. 187 alin. (2) lit. e), f) Cod penal, care se califică la categoria celor grave. La fel, se constată că în ședința instanței de apel inculpatul Tălămbăț Mihail a fost asistat de avocatul Ceclu Vasile, inculpatul nu a participat, acesta a scris cerere de examinare în lipsa sa (f. d. 190), ceea ce este contrar prevederilor art. 321 Cod de procedură penală.

Prin urmare, Colegiul penal lărgit menționează că la examinarea cauzei, instanțele de fond nu au ținut seama în deplină măsură de prevederile art.26, 27, 99-101 Cod de procedură penală, nu au cercetat sub toate aspectele probele prezentate de apărare, nu le-a verificat minuțios, prin prisma pertinentei, concludenței, iar în ansamblul din punct de vedere al coroborării lor, nu au apreciat fiecare probă separate, și toate în coroborare, aduse de apelanți în susținerea apărării sau acuzării și nu s-au expus în mod convingător de ce resping aceste probe.

În opinia instanței de recurs, instanța de apel nu a pătruns în esența problemei de fapt și de drept, fiind prezentă discrepanța între cele reținute de instanță, învinuirea adusă inculpatului și conținutul real al probelor, ignorarea unor aspecte evidente, ce au avut drept consecință pronunțarea unei concluzii nemotivate.

Din considerentele expuse, Colegiul statuează, că decizia instanței de apel în cauza dată, este afectată de insuficiență în partea motivării soluției adoptate, ceea ce este incident cazului de casare invocat în speță și prevăzut de art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală și anume, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelul apărătorului, iar erorile admise de către instanța de apel nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs, deoarece instanța de recurs nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza și a se pronunța asupra legalității sentinței,

substituind instanța care a judecat apelul cu încălcarea prevederilor procesual-penale la pronunțarea hotărârii judecătorești.

În asemenea condiții, instanța de recurs conchide de a admite recursul ordinar declarat la caz, iar decizia instanței de apel urmează a fi casată total cu remiterea cauzei în instanța de apel la rejudecare, în alt complet de judecători.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art.436 Cod de procedură penală, care prevăd procedura de rejudecare și limitele acesteia: să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra motivelor esențiale invocate în cererea de apel; să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate, să verifice și să aprecieze profund probele administrate și examinate în instanță în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea o evaluare convenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, să analizeze la modul convenit prezența sau lipsa elementelor infracțiunii imputate inculpatului, să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei date; să-și argumenteze clar concluziile în decizia adoptată, să emită o soluție clară, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu, precum și de practica relevantă a CEDO, și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art.417 Cod de procedură penală.

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

DECIDE :

Admite recursul ordinar declarat de către inculpatul Tălămbăț Mihail cu avocatul acestuia, Ceclu Vasile, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 08 octombrie 2018 în cauza penală privind-l pe **Tălămbăț Mihail XXXX**, cu dispunerea rejudecării cauzei de către Curtea de Apel Chișinău, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată la **08 mai 2019**.

Președinte

Timofti Vladimir

Judecători

Cobzac Elena

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Boico Victor